HAL
open science

La convention de courtage en matière d'assurance

Charlyne Binet

To cite this version:

Charlyne Binet. La convention de courtage en matière d'assurance. Droit. Université Grenoble Alpes, 2019. Français. NNT : 2019GREAA004 . tel-03166548

HAL Id: tel-03166548

https://theses.hal.science/tel-03166548

Submitted on 11 Mar 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Communauté UNIVERSITÉ Grenoble Alpes

THÈSE

Pour obtenir le grade de

DOCTEUR DE LA COMMUNAUTE UNIVERSITE GRENOBLE ALPES

Spécialité : **DROIT PRIVE**

Arrêté ministériel : 25 mai 2016

Présentée par

« Charlyne BINET »

Thèse dirigée par **Hélène CLARET, Professeur à l'Université Savoie Mont-Blanc**
Et codirigée par **Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, Professeur à l'Université Savoie Mont-Blanc**

préparée au sein du laboratoire : **Centre de Droit Public et Privé des Obligations et de la Consommation (CDPPOC)**

dans **l'École Doctorale Sciences et Ingénierie des Systèmes de l'Environnement et des Organisations (SISEO)**

La convention de courtage en matière d'assurance

Thèse soutenue publiquement le **« 21 mai 2019 »**,
devant le jury composé de :

Mme Sabine ABRAVANEL-JOLLY
Rapporteur, Maître de conférences à l'Université Lyon III
Mme Hélène CLARET
Directeur de thèse, Professeur à l'Université Savoie Mont-Blanc
M. Louis PERDRIX
Président, Professeur à l'Université Lyon I
Mme Geneviève PIGNARRE
Suffragant, Professeur émérite à l'Université Savoie Mont-blanc
Mme Agnès PIMBERT
Rapporteur, Maître de conférences à l'Université de Poitiers
M. Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ
Co-directeur de thèse, Professeur à l'Université Savoie Mont-Blanc

PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

ACAM : Autorité de Contrôle des Assurances et des Mutuelles
ACPR : Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution
AIDA : Association Internationale de Droit des Assurances
AJ : Actualité Juridique
AJ Contrat : L'Actualité juridique : Contrat
AJDA : L'Actualité juridique : Droit administratif
AJDI : L'Actualité juridique : Droit immobilier
al. : alinéa
AMF : Autorité des Marchés Financiers
AMRAE : Association Management des Risques et des Assurances de l'Entreprise
anc. : ancien
Arch. phil. Droit : Archives de Philosophie du Droit
art. : article
Ass. plen. : Assemblée plénière

Bacaly : Bulletin des Arrêts de la Cour d'Appel de Lyon
BCR : Bureau Central de Répartition
BCT: Bureau Central de Tarification
Bibl. Dr. Etp : Bibliothèque de Droit des Entreprises
Bibl. Drt. priv. : Bibliothèque de Droit Privé
BOCC : Bulletin Officiel des Conventions Collectives
Bull. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation
Bull. civ. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation : Chambres civiles
Bull. Com. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation : Chambres commerciales
Bull. crim. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation : Chambre criminelle
Bull. Joly : Bulletin mensuel Joly d'information des sociétés

C. ass. : Code des assurances
C. civ. : Code civil
C. Com. : Code de commerce
C. conso. : Code de la consommation
C. mon. fin. : Code monétaire et financier
C. mut. : Code de la mutualité
C. sec. soc. : Code de la sécurité sociale
C. sport : Code du sport
C. tra. : Code du travail
C. transp. : Code du transport
c/ : contre
CA : Chiffre d'affaire
CA : Cour d'appel
CAA : Cour d'appel administrative
Cass. Ass. Plen : Cour de cassation, assemblée plénière
Cass. Ch. mixte : Cour de cassation, chambre mixte
Cass. Civ. 1ère : Cour de cassation, première chambre civile

Cass. Civ. 2e : Cour de cassation, deuxième chambre civile
Cass. Civ. 3e : Cour de cassation, troisième chambre civile
Cass. Com. : Cour de cassation, chambre commerciale
Cass. Crim. : Cour de cassation, chambre criminelle
Cass. Soc. : Cour de cassation, chambre sociale
CCA : Commission des clauses abusives
CCC : Contrats Concurrence Consommation
CE : Conseil d'état
CEE : Communauté économique européenne
Ch. : chambre
chap. : chapitre
Chron. : chronique
CIF : Conseiller en Investissements Financiers
CJCE : Cour de justice des Communautés européennes
CJUE : Cour de justice de l'Union européenne
coll. : collection / collective
Com. : commentaire
Cons. const. : Conseil Constitutionnel
CSCA : Chambre Syndicale des Courtiers d'Assurances

(dir.) : dirigé par
D. : Recueil Dalloz
DC : Décision
décr. : Décret
déf. : Définition
Defr. : Defrénois
dict. : Dictionnaire
Dir. : Directive
Doctr. : Doctrine
Dr. et patr. : Droit et Patrimoine

éd. : édition
EDAS : L'Essentiel du Droit des Assurances

fasc. : fascicule
FCA : Fédération des Courtiers d'Assurance (ex-CSCA)
FCA: Financial Conduct Authority (au Royaume-Uni)
FFA : Fédération Française d'Assurance
FFCT : Fédération Française du Courtage de Travaux
FFSA : Fédération Française des Sociétés d'Assurances
FNSAGA : Fédération Nationale des Syndicats d'Agents Généraux d'Assurance
FNSCVSF : Fédération Nationale des Syndicats des Courtiers en Vins et Spiritueux de France

Gaz. Pal. : Gazette du Palais

I.A.R.D : Incendie, Accidents et Risques Divers
ICOBS: Insurance Conducts Of Business (au Royaume-Uni)
IFACI : Institut Français de l'Audit et du Contrôle Internes
Ibid : *ibidem*
Infra : ci-dessous

J.-Cl. Commercial : JurisClasseur Commercial
J-Cl. Contrats-Distribution : JurisClasseur Contrats-Distribution
JCP : Juris-Classeur périodique (La semaine juridique)
JCP E : Juris-Classeur périodique, édition entreprise
JCP G : Juris-Classeur périodique, édition générale
J.O / JORF : Journal Officiel

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LPA : Les Petites Affiches

NP : Non Publié au bulletin

Obs. : Observations
Op. cit. : *Opus citatum*
Ord. : Ordonnance
ORIAS : Registre des intermédiaires en assurance, banque et finance

PB : Publié au Bulletin
PUAM : Presses Universitaires d'Aix-Marseile
PUD : Principes UniDroit
PUF : Presses Universitaires de France

rappr. : à rapprocher
RCA : Revue Responsabilité civile et assurances
RDC : Revue des contrats
RDI : Revue de droit imobilier
Rec. : recommandation
req. : chambre des requêtes
Rev. Crit. DIP : Revue critique de droit international privé
Rev. dr. transp. : Revue de droit des transports
Rev. Soc. : Revue des sociétés
RGAT : Revue Générale des Assurances Terrestres
RGDA : Revue Générale Des Assurances
RJDA : Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires
RTD Civ. : Revue Trimestrielle de Droit Civil
RTD Com. : Revue Trimestrielle de Droit Commercial
RTD Eur. : Revue Trimestrielle de Droit Européen

Somm. : Sommaire de jurisprudence
sous-sect. : sous-section
Sté : Société
supra : ci-dessus
svts. : suivants

T. : Tome
TGI : Tribunal de grande instance
Th. : Thèse
TI : Tribunal d'instance
Trib. Civ. : Tribunal civil
TOBA: Terms Of Business Agreement (au Royaume-Uni)

UE : Union européenne
Usage (lyonnais) : Accord sur les usages lyonnais du courtage
Usage (parisien) : Constatation des usages du courtage terrestres d'assurance

SOMMAIRE

INTRODUCTION GÉNÉRALE

PARTIE I - ÉTUDE ANALYTIQUE DE LA SPÉCIFICITÉ DE LA CONVENTION DE COURTAGE D'ASSURANCE

TITRE I – Aspects systémiques de la convention de courtage d'assurance

Chapitre I : Nature de la convention de courtage d'assurance

Chapitre II : Qualification de la convention de courtage d'assurance

TITRE II - Aspects normatifs de la convention de courtage d'assurance

Chapitre I : Détermination d'un cadre normatif à la convention de courtage d'assurance

Chapitre II : Application du cadre normatif de la convention de courtage d'assurance

PARTIE II - ÉTUDE DE L'INCIDENCE DE LA SPÉCIFICITÉ DE LA CONVENTION DE COURTAGE D'ASSURANCE

TITRE I – Une convention bipartite : la relation contractuelle courtier – preneur d'assurance

Chapitre I : Conclusion de la convention de courtage d'assurance

Chapitre II : Effets de la convention de courtage d'assurance

TITRE II – Dans une opération tripartite : rayonnement de la convention de courtage d'assurance

Chapitre I : Incidence liée à l'interdépendance de la convention de courtage d'assurance et du contrat d'assurance

Chapitre II : Incidence liée à l'interdépendance des relations dans l'opération de courtage d'assurance

CONCLUSION GÉNÉRALE

INDEX

BIBLIOGRAPHIE

TABLE DES MATIÈRES

ANNEXES

INTRODUCTION GÉNÉRALE

1. **Le tiers dans la relation de droit.** Au regard de la théorie générale des obligations, la relation juridique contractuelle n'existe qu'entre les parties ayant manifesté leur volonté de contracter ensemble et n'inclut pas les tiers. À l'origine de ce postulat, le droit romain qui désignait ainsi les tiers eu égard à l'adage *Res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest* ([1]) ; postulat repris notamment par POTHIER qui rappelle que « l'obligation qui naît des conventions, et le droit qui en résulte, étant formés par le consentement et le concours des volontés des parties, elle ne peut obliger un tiers ni donner de droit à un tiers, dont la volonté n'a pas concouru à former la convention » et conforté par le principe de l'effet relatif des contrats posé par le Code civil ([2]). De manière générale, le tiers est défini comme « toute personne étrangère à une situation juridique ou même personne autre que celle dont on parle » ([3]). En matière contractuelle, le tiers s'apparente à une « personne n'ayant été ni partie ni représentée à un contrat, qui n'est pas touchée par son effet obligatoire et peut tout au plus se le voir opposer » ([4]).

2. **L'intermédiation, l'introduction du tiers dans la relation contractuelle.** Si le droit romain excluait le tiers du lien contractuel, il reconnaissait néanmoins les *procuratores* « qui faisaient métier de gérer le bien d'autrui » ([5]). D'abord apparentés à la gestion d'affaires, ils se rapprochent davantage du futur statut de mandataire ([6]) constituant ainsi les prémices de la fonction d'intermédiaire.

([1]) Ce qui est conclu entre les uns ne peut ni nuire ni profiter aux autres.
([2]) C. civ. art. 1199 et svts.
([3]) CORNU G., Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, 12e éd., PUF, 2018, voir tiers (en un sens général et vague).
([4]) *Ibid.*, voir tiers (en matière contractuelle) ; voir aussi C. civ. art. 1199 et c. civ. art. 1200.
([5]) « A l'époque ancienne les romains n'avaient guère besoin de recourir aux services de personnes étrangères à la famille pour la gestion de leurs affaires : ce qu'ils ne pouvaient pas faire eux-mêmes, Ils le faisaient faire par leurs esclaves, leurs fils ou leurs affranchis. Dans les grandes familles romaines, jusqu'à une époque tardive, des esclaves spécialisés s'occupaient d'administrer les biens de leurs maîtres : *servi actores*. À l'époque ancienne, les esclaves les mieux doués étalent affranchis et continuaient à exercer leur activité pour le compte du patron. Lorsqu'une plus grande Indépendance fut reconnue aux affranchis, les affaires devenant d'ailleurs plus compliquées et plus étendues, Il fallut souvent faire appel à des personnes étrangères à la famille. À la fin de la République, il y avait à Rome des Individus qui faisaient métier de gérer le bien d'autrui : les *Procuratores* » — MACQUERON J., Histoire des obligations, le droit romain, série Mémoire et travaux n° 1, Publication du centre d'histoire institutionnelle et économique de l'antiquité romaine, Faculté de droit d'Aix-en-provence, 1971 ; rappr. du latin *procuratio* : action d'administrer, gestion, de procurare : propr. Soigner - CORNU G., *op. cit.*, voir procuration.
([6]) Le contrat de mandat n'existait pas en droit romain.

En outre, il apparaît que « progressivement, l'imbrication croissante des rapports sociaux a conduit à la prise de conscience que le contrat n'est plus un monde fermé […] [et] n'est plus seulement l'affaire de ses seuls signataires » ([7]). Dès lors, la possibilité de l'introduction du tiers dans la relation contractuelle, plus précisément l'intervention d'un tiers dans cette relation est envisageable, notamment par le système d'intermédiation ([8]) en ce que le concours de certains tiers intermédiaires « est de plus en plus sollicité en droit des contrats au stade de la formation du contrat, en tant que garant des intérêts particuliers et de l'intérêt général » ([9]). Ainsi, « dans un environnement économique et social en perpétuel mouvement, il est courant que les individus ne prennent pas le temps de chercher leur contractant ou, pour des questions de confidentialité par exemple, préfèrent confier à autrui le soin de prospecter » ([10]).

3. **De l'entremise, forme d'intermédiation.** Si l'intermédiation constitue le mécanisme d'intervention d'un tiers dans la sphère contractuelle, il en existe plusieurs formes se distinguant notamment par la mission de l'intermédiaire lequel « fait profession de mettre en relation deux ou plusieurs personnes en vue de la conclusion d'une convention » ([11]). L'entremise en fait partie.

Provenant du terme latin *mediatio*, l'entremise recouvre l'« action de celui qui s'entremet » ([12]) et également « le fait d'intervenir (entre deux ou plusieurs personnes) pour les rapprocher, pour faciliter la conclusion des affaires qui les intéressent » ([13]). Il s'agit d'une médiation entre de futurs contractants réalisée par un intermédiaire tiers à l'accord contractuel recherché. « Il faut, pour qu'il y ait entremise, trois personnes ; une qui vend, une qui achète et une qui s'entremet entre les deux. Robinson et Vendredi, dans leur île, ne pouvaient faire de commerce ; qu'un troisième habitant fut venu, et le commerce fut devenu possible » ([14]). L'entremise nécessite l'existence d'un lien, un troisième Homme, en vérité une assistance à ceux qui souhaitent réaliser une opération commerciale et *in fine* contracter ensemble.

([7]) GUELFUCCI-THIBIERGE C., De l'élargissement de la notion de partie au contrat... à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif, RTD Civ. 1994 p.275.
([8]) Non-exclusif de la notion de représentation.
([9]) GOUGEON A., L'intervention du tiers favorisant l'accord des parties, Th., Lille, 2016, n° 15.
([10]) *Ibid.*, n° 17.
([11]) CORNU G., *op. cit.*, voir intermédiaire.
([12]) Dict. Littré, déf. « entremise » - site : https://www.littre.org.
([13]) Dict. Le petit Robert 2018, déf. « entremise ».
([14]) BESLAY F., Des Actes de commerce, commentaire théorique et pratique des articles 632 et 633 du Code de commerce, Paris, 1865 p.27.

Si la frontière est mince entre intermédiation et entremise, le rôle de l'intermédiaire permet toutefois de faire émerger une subtile différence ([15]) attribuant au mécanisme d'entremise un caractère volontariste. Il s'agit d'un système qui se veut actif, en ce sens qu'il met en rapport ([16]) deux futurs co-contractants. En effet, la qualité d'intermédiaire revêt différents niveaux d'intensité en considération du rôle que celui-ci endosse au sein de l'opération d'intermédiation. Pouvant n'être qu'un simple messager, il peut tout aussi revêtir un rôle plus actif tel que l'intermédiaire dans le cadre d'une activité d'entremise ([17]). Dès lors, dans le cadre d'une activité d'entremise, « le vocable d'entremetteur sera désormais préféré à celui, semble-t-il plus neutre, d'intermédiaire » ([18]) en regard de la mission active d'entremise incombant à l'intermédiaire ([19]). Si le terme entremetteur est peu employé dans la pratique et délaissé au profit de celui d'intermédiaire, il permet néanmoins d'illustrer le caractère davantage dynamique de l'entremise qui est une forme d'intermédiation, une intermédiation active.

Par le fait, selon la définition classique, l'intermédiaire est celui « qui est au milieu » ([20]), c'est-à-dire qui se trouve purement et simplement entre deux points, deux entités telle une étape nécessaire, mais au rôle neutre, alors que l'entremetteur est un intermédiaire qui a la volonté d'entremettre A avec B. En effet, « quoiqu'il s'agisse pour l'entremetteur de rechercher un partenaire, de négocier ou d'opérer la conclusion d'un contrat, il favorise toujours activement, dans le cadre d'un rapport de confiance, l'établissement d'une manifestation de volonté d'un tiers conforme aux attentes du donneur d'ordres et destinée à lui profiter » ([21]). En outre, si comme dans toute forme d'intermédiation, l'entremise est tournée vers la conclusion d'un contrat ([22]), elle implique pour matérialiser son rôle actif, la réalisation d'une prestation caractéristique d'entremise se manifestant notamment par des missions de recherche, de négociation voire de conclusion de contrat ([23]).

([15]) Voir infra n° 74.
([16]) DISSAUX N., Courtage, Répertoire de droit commercial, juillet 2015 (actualisation avril 2017), n° 53 et 54.
([17]) Un auteur parle d'« intervention active de l'entremetteur » — GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, Th., coll. Bibl. Drt. priv., LGDJ, 2018, n° 847.
([18]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 804.
([19]) Voir infra n° 75 et svts.
([20]) CORNU G., *op. cit.*, voir intermédiaire.
([21]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 1248 p.508.
([22]) Voir infra n° 70.
([23]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 754 ; voir infra n° 76.

Dès lors, l'entremise « ne serait pas tant une espèce supplémentaire au côté du mandat et du courtage, mais plutôt un genre auquel les autres figures seraient subsumées » ([24]) ce qui permet ainsi d'offrir une qualification générique de contrat d'entremise aux contrats présentant une prestation caractéristique d'entremise ([25]) c'est-à-dire une prestation active de l'intermédiaire, que comportent notamment le contrat de mandat, le contrat de commission ou encore la convention de courtage.

4. **Du courtage comme espèce d'entremise.** Le courtage constitue « l'entremise entre le vendeur et l'acheteur, par laquelle le courtier, moyennant une rétribution payée par les deux parties, fait conclure un achat ou une vente de marchandises » ([26]). En effet, le courtage est un processus de mise en relation de deux parties, en adéquation avec la demande de l'un, soit le client du courtier, ayant un besoin déterminé ou déterminable et de la solution proposée par l'autre, soit le tiers contractant à travers l'entremise d'un courtier. Il s'agit de mettre en rapport deux parties souhaitant ou ayant intérêt à contracter ensemble, soit d'intégrer un intermédiaire entre deux individus désirant contracter ensemble et que cette opération soit exercée de manière loyale dans l'intérêt des deux parties au futur contrat ([27]). Jules FABRE énonçait que « l'origine des courtiers se confond dans le passé avec l'origine même du commerce. Dès le jour où des relations commerciales se furent établies entre les hommes, on éprouva la nécessité de les faciliter et de les étendre ; à cet effet il fallut créer des intermédiaires » ([28]). En effet, le courtage « apparaît dans toutes les sociétés à l'aube du commerce. À l'origine, le courtage a eu pour but de rapprocher les commerçants de nationalités différentes. Le courtier avait pour fonction de les mettre en rapport, de constater leur accord, de rédiger les contrats et de les traduire » ([29]). Autrement dit, il permet la réalisation de l'affaire en ce sens qu'il effectue une prestation d'entremise entre le donneur d'ordres et le tiers contractant par la réalisation de missions de recherche ([30]), de mission de négociation des conditions du futur contrat qui liera les parties ([31]), entre autres.

([24]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 565 p.251
([25]) *Ibid.*, n° 754.
([26]) FOUREIX M., Des Représentants de commerce, de leurs droits et de leurs obligations, Lyon, 1862 p.17.
([27]) « Avant tout le courtier doit être un intermédiaire impartial et intègre ; il ne peut sacrifier les intérêts de l'un de ses clients, et doit toujours dans ses transactions veiller à ce qu'aucune des parties ne se trouve lésée » - GODET A., Des Courtiers interprètes et conducteurs de navires, Bordeaux, Delmas, 1875, p.58.
([28]) FABRE J., Des courtiers, T.I, Bibliothèque Juridique Contemporaine, Paris, Thorin, 1883 p.2 n° 1.
([29]) GUEZ P., J-Cl. Contrats-Distribution, fasc. 850, « contrat de courtage », 2012, n°2.
([30]) Voir infra n° 76.
([31]) Voir infra n° 76 ; GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 796 ; « L'activité des courtiers consiste à conseiller les parties, à les informer sur le marché, à mener la négociation et tenter de concilier les intérêts des parties rapprochées » — DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 197.

5. **À propos du courtage en général**. L'étymologie du terme courtage nous permet d'appréhender son dessein. Le terme courtage est issu du mot « correterie », « courratarie », « couratrie » ([32]) ou encore « courratage » et le terme courtier de « courratier ». Ces termes sont dérivés du verbe « *curare* » qui signifie soigner. En effet, « le courtier est celui qui prend soin d'une affaire » ([33]). Toutefois, d'aucuns considèrent que le terme courtage provient du verbe « corre » ([34]) signifiant « courir » induisant l'idée que le courtier crée activement un lien entre les parties qui souhaitent contracter ensemble la distinguant quelque peu du soin à apporter à une affaire. Aussi, préférer une de ces deux propositions d'étymologie ne paraît pas opportun en ce sens qu'elles semblent détenir chacune une part de vérité et révèlent ainsi une certaine complémentarité de sens.

L'apparition d'acte de courtage est relevée, notamment en matière de marchandises ([35]), au XIIIe siècle au cours duquel « le courtier a tenu, au moyen âge et dans le commencement de l'époque moderne, un rôle plus important qu'aujourd'hui : il était l'indigène chez qui descendait le marchand étranger, il lui prêtait son patronage. Les marchés se traitaient par son intermédiaire, il répondait de son client, et lui servait de truchement (…). Il certifiait par son bordereau l'opération, ainsi que le poids de la marchandise livrée, il venait déposer en justice, etc » ([36]). Le courtage sera intégré au Code de commerce de 1807 ([37]).

6. **Diversité du courtage.** L'activité de courtage est exercée dans « des secteurs économiques variés et pour toutes sortes d'opérations » ([38]). Il recouvre ainsi un grand

---

([32]) Dict. de l'ancienne langue française et de tous ses dialectes du IXe au XVe siècle, Frédéric Godefroy, 1880-1895, déf. « correterie » - site : http://micmap.org/dicfro/introduction/dictionnaire-godefroy.
([33]) Dict. Littré, déf. « courtier », étymologie - site : https://www.littre.org.
([34]) Etymologie du mot courtier, site : http://www.cnrtl.fr.
([35]) « Il y avait à Albi, dès le XIIIème siècle des courretiers ou courtiers de marchandises. Les droits de courretage étaient donnés en ferme par les consuls. Avant d'entrer en exercice, les courretiers devaient être présentés à « Mgr dalby ou à ses » officiers, pardevant lesquels ils juraient d'être bons et loyaulx » courretiers ; de faire bon poys et loyales mesures tant » pour le vendeur que pour l'acchapteur ; de faire te exercer » loyalement toutes les choses requises au courretage » - ROGER P., Archives historiques de l'Albigeois et du Pays Castrais, Albi, Rodière 1841 p.253 ; En 1243, Les statuts d'Avignon défendaient aux courtiers, le droit de faire des opérations pour leur propre compte. En outre, l'auteur relève également une ordonnance de Philippe le Bel, de janvier 1312, et un statut de Louis le Hutin, du 09 juillet 1315 portant consécration à l'organisation des courtiers, FABRE J., *op. cit.,* p.3 n° 1 et n° 2.
([36]) THALLER, PERCEROU, Traité élémentaire de Droit commercial, 5ème éd., Rousseau et Cie, 1916, n° 1098 p.585.
([37]) C. com., art. L. 110-1 7°.
([38]) PEDAMON M., KENFACK H., Droit commercial, Dalloz, 4e éd., 2015, n° 752 ; « Aucun secteur économique n'échappe au courtage, toujours apte à s'adapter aux exigences du marché » - DURANTON G., Courtiers, Répertoire de droit commercial, octobre 2007 (actualisation juin 2013), n° 12.

nombre de domaines d'activité, dès lors qu'un ou plusieurs besoins sont déterminés, notamment au regard de secteurs nouveaux ou non encore prisés.

On distingue deux grandes catégories de courtage, à savoir le courtage de marchandises et le courtage de services ([39]). Il existe dès lors des activités de courtage de marchandises tels que le courtage en vins, en œuvres d'art, comme des activités de courtage de services tel que le courtage en recrutement, le courtage financier, matrimonial, immobilier, artistique, de transports ou d'assurances.

La technicité de certains secteurs d'activité notamment liés à la banque – finance – assurance ou encore le secteur immobilier a permis un véritable essor du courtage par les donneurs d'ordres, tant entreprises que particuliers. Il recouvre ainsi aujourd'hui nombre de secteurs d'intervention et nécessite une adaptation constante aux exigences du marché.

7. **Le courtage, une compétence.** Si au premier abord, l'activité de courtage semble ne relever que de la simple rencontre de deux parties souhaitant passer contrat ensemble, elle s'appuie néanmoins sur deux ressorts essentiels que sont la compétence professionnelle de l'intermédiaire et le jeu de la concurrence. En effet, il est à noter que « dans le commerce, les courtiers se sont spécialisés parce qu'ils ont besoin de certaines connaissances pour discuter utilement les contrats à passer » ([40]). Aussi, les compétences techniques du professionnel lui permettront d'identifier les besoins de son client et de lui proposer une solution adaptée et concurrentielle au regard du marché. Si cette approche vaut pour une grande majorité des secteurs d'activité, l'on conviendra toutefois que dans certains domaines, tels que le courtage matrimonial ou encore le courtage artistique lesquels relèvent davantage de l'humain, l'idée de mise en concurrence revêt une dimension particulière répondant à des critères subjectifs, la distinguant de la mise en concurrence inhérente au monde des affaires qui revêt davantage un aspect impersonnel répondant à des critères objectifs.

Par ailleurs, le mécanisme du courtage induit que le recours direct au tiers par le donneur d'ordres peut ne pas être une possibilité d'une part ou ne pas présenter un réel intérêt pour le donneur d'ordres d'autre part. Le recours à un courtier, dans quelque domaine de courtage

([39]) DURANTON G., *op. cit.*, n° 8.
([40]) RIPERT G., ROBLOT R., DELEBECQUE P., GERMAIN M., Traité de droit commercial, T. II, LGDJ, 17e éd., 2004, n° 2689.

que ce soit, présente un caractère optionnel et non obligatoire. En effet, « ne prend courtier qui ne veut » ([41]). La cause de cette saisine a cependant plus d'intérêts que sa possibilité.

Toutefois, il est des domaines ou principalement voire seul le courtage permet d'obtenir une marchandise ou un service particulier tel que le courtage d'œuvre d'art qui permet à un donneur d'ordres d'effectuer « l'achat d'une pièce d'art en toute discrétion » ([42]) ou encore le courtage en vins par l'intermédiaire duquel s'opère pas moins de 75 % des transactions ([43]).

En effet, il est à noter que les courtiers, en tant que professionnels indépendants sont à même de proposer des solutions adaptées aux besoins spécifiques de leurs clients tel un service sur-mesure. À propos des courtiers en assurance maritime, Charles LYON-CAEN précisait qu'« ils s'entremettent entre les assureurs et les assurés pour les rapprocher. Leur rôle à cet égard est spécialement utile » ([44]). Parce que l'absence de connaissance des marchés économiques et le manque de compétence désavantagent celui qui veut s'entremettre, le recours à l'office d'un courtier lui assure de voguer, avec bon capitaine, sur des eaux inconnues.

8. **Limites du courtage.** Aussi variés que soient les domaines de courtage, il n'en reste pas moins qu'ils peuvent se heurter à certaines limites. En premier lieu, le respect de l'ordre public impose à l'activité de courtage de ne pas porter sur des pratiques illégales telles que le contrat de mère porteuse, l'adoption de l'enfant, la convention de prélèvement d'organes, et la prostitution principalement au regard de l'atteinte à l'intégrité, à la dignité humaine que ces pratiques constituent. En second lieu, l'activité de courtage est également soumise aux lois des marchés sur lesquels elle entend exécuter des entremises.

9. **À propos du courtage d'assurance.** L'intermédiation d'assurance s'organise à compter du XVIIe siècle à travers la création des premières compagnies d'assurances ([45]) et la création des premiers offices d'intermédiation d'assurance maritime par ordonnances et édits royaux. Ces réglementations d'intermédiation sont en général propres à une place ([46]), c'est-à-dire une ville, en règle générale portuaire. Si les XVIIe et XVIIIe siècles voient un certain

([41]) LOYSEL A., Institutes coutumières, Dunand (Paris), 1846, n° 416.
([42]) Site : artbrokerage.fr, article : Quel est le rôle du courtier des œuvres d'art ?
([43]) Site : courtiers-vins-bourgogne.fr.
([44]) LYON-CAEN Ch., RENAULT L., Traité de Droit Commercial, T. IV, Paris, 1907, n° 1012 p.893.
([45]) Voir infra n° 15.
([46]) On parle également de siège d'Amirauté du royaume.

nombre de textes édictés afin de donner vie à la profession d'intermédiaire en assurance, le XIXe siècle en imposera quant à lui l'organisation par la création notamment de la garantie financière ([47]), le droit à commission ([48]), les chambres syndicales ([49]) ou encore la validation d'un règlement déontologique ([50]). La fonction d'intermédiaires en assurance est ainsi considérée : « il est besoin d'intermédiaires qui facilitent, proposent, consomment, garantissent l'exécution des contrats qui se font entre eux. Il faut des intermédiaires qui sont des agents de change, et courtiers, offrant leur moralité, leurs connaissances et même par l'engagement d'une partie de leur propriété une garantie à l'administration publique comme à l'intérêt particulier » ([51]). Toutefois, bien que le courtage ait été intégré au Code de commerce, seuls les courtiers de marchandises, les courtiers interprètes et conducteurs de navires, les courtiers de transport par terre et par eau ([52]) sont concernés.

Les courtiers réunis en syndicats à compter de la fin du XIXe siècle, ont élaboré un certain nombre de textes découlant des considérations et des réflexions mûries de leurs missions d'intermédiaires en assurance et permettant d'organiser leurs relations dans les opérations de courtage qu'ils réalisent tant avec le fournisseur d'assurance qu'avec le preneur de cette assurance. L'abondance de ces textes au cours des XXe et XXIe siècles composés d'usages, Code moral et de chartes entre autres ([53]) traduit la volonté des syndicats de courtiers de définir des règles propres à la profession à défaut d'une production législative nouvelle.

10. **Définition du courtage en assurance.** Le courtage d'assurance constitue une forme d'intermédiation en assurance laquelle « recouvre l'ensemble des procédés commerciaux permettant aux sociétés d'assurances de commercialiser leurs contrats et aux preneurs d'accéder à ces contrats » ([54]). L'intermédiation d'assurance brièvement définie par une

([47]) Ord. du Roi du 09 janvier 1818 « portant fixation des cautionnemens des Agens de change et Courtiers ».
([48]) Ord. du Roi du 29 avril 1847 « qui fixe le droit de commission à percevoir par les courtiers d'assurances de Paris ».
([49]) Décr. impérial du 05 janvier 1867 « qui réunit, dans chaque place, sous la juridiction d'une seul chambre syndicale, les courtiers d'assurance les courtiers interprètes et conducteurs de navires et les agents de change autres que ceux institués près des bourses départementales pourvues d'un parquet ».
([50]) Décr. impérial du 30 octobre 1867 « qui approuve le Règlement de discipline intérieure des Courtiers d'assurances de Paris ».
([51]) POUILLOUX D., Mémoires d'assurances : Recueil de sources françaises sur l'histoire des assurances du XVIe au XIXe siècle, Seddita, 2011 p.620, commentant la Loi du 28 ventôse an 9 (19 mars 1801) rétablissant les bourses de commerce et le privilège des courtiers.
([52]) C. com., anc. art. 77 ; C. com., art. L. 131-1 et svts.
([53]) Voir infra n° 216 et svts.
([54]) BIGOT J., Traité de droit des assurances, L'intermédiation en assurances, T. II, LGDJ, 2009, n° 2 p.2.

directive européenne de 1976 ([55]) a été réformée en profondeur par la directive européenne de 2002 ([56]) transposée en droit français en 2005 ([57]) et plus récemment par la directive de 2016 ([58]) transposée dans le Code des assurances en 2018 ([59]), notamment en considération de la protection due au co-contractant du courtier dans le cadre de la convention de courtage d'assurance. Il s'agit de définir autant que faire se peut, le cadre et les règles d'exécution du lien d'intermédiation qui lie le courtier à la personne le sollicitant. Ce texte offre enfin une définition de l'activité d'intermédiation d'assurance ([60]) d'une part, et de celui qui la pratique, l'intermédiaire en assurance ([61]) d'autre part. Il permet également de mettre en lumière celui qui sollicite cette prestation d'intermédiation, en tant que partie possiblement faible aux contrats et d'intermédiation et d'assurance à venir. Dans ces directives est introduite la notion de consommateur qui vient s'entrecroiser à celles de preneur d'assurance et assuré, protégés tout désignés du droit des assurances. Cela appelle à une analyse croisée de la protection qui peut être offerte au contractant du courtier. Nous occulterons volontairement la réassurance ([62]), car elle présente des spécificités telles que son champ d'intervention intra entreprises d'assurance et qui n'entre pas dans le champ de l'étude afin de nous concentrer sur les opérations d'intermédiation liées à l'assurance ([63]).

11. **Champ d'application du courtage d'assurance.** Le courtage en assurance constitue à l'heure actuelle une activité prospère ([64]) orientée en majeure partie vers les assurances de

([55]) Dir. 77/92/CEE du Conseil du 13 décembre 1976 relative à des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités d'agent et de courtier d'assurance ; voir infra n°189.

([56]) Dir. 2002/92/CE du parlement européen et du conseil du 9 décembre 2002 sur l'intermédiation en assurance ; voir infra n°190 et svts.

([57]) Loi n° 2005-1564 du 15 décembre 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'assurance.

([58]) Dir. (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances (refonte) (Dir. (UE) 2016/97) ; voir infra n°190 et svts.

([59]) Ord. n° 2018-361 du 16 mai 2018 relative à la distribution d'assurances et Décr. n° 2018-431 du 01 juin 2018 relatif à la distribution d'assurances.

([60]) Dir. 2002/92/CE, art. 2 3) ; Dir. (UE) 2016/97, art. 2 1). Cette directive, désormais transposée en droit interne, emploie l'expression de « distribution d'assurance » en remplacement de celui d'intermédiation d'assurance. Toutefois, nous conserverons majoritairement l'expression « intermédiation d'assurance » au regard du caractère prégnant d'intermédiaire lié à notre étude.

([61]) Dir. 2002/92/CE, art 2 5) ; Dir. (UE) 2016/97, art. 2 3).

([62]) « C'est l'opération par laquelle l'assureur — ou cédant — se garantit auprès d'un réassureur — ou cessionnaire — pour lui transférer tout ou partie des risques qu'il a lui-même assurés ou qu'il se propose de couvrir » - MOLARD J., Dictionnaire de l'assurance, Séfi, 3ème éd., 2013, voir réassurance.

([63]) « Le principe de l'assurance : le risque étant par définition aléatoire et incertain, l'on ne devrait s'assurer que contre les risques qui dépassent la capacité de solution de chacun. L'assurance consiste en effet à se substituer à l'assuré dont les moyens sont insuffisants pour couvrir le risque dans une collectivité composée par ceux qui paient la cotisation. L'assurance repose donc sur une mutualisation des risques » - MOLARD J., *op. cit.*, voir assurance.

([64]) CA 2014 2,8 milliards d'euros, CSCA, Source : Bilan de branche 2015, septembre 2016.

biens et de responsabilités ([65]) les assurances de personnes en contrats individuels ([66]), et dans une moindre mesure, vers les assurances de personnes pour ce qui est des contrats collectifs ([67]). À ce titre, nous occulterons en majeure partie les assurances de personnes en nous concentrant davantage sur l'assurance Dommages qui reste majoritaire au sein de l'activité de courtage d'assurance.

12. **Organisation et évolution de l'activité de courtage d'assurance.** L'activité de courtage d'assurance est également encore organisée par des syndicats professionnels et principalement par la Chambre Syndicale des Courtiers Assurances ([68]), historiquement héritière de la Fédération française des Courtiers en Assurances ([69]). En outre, elle tend à se moderniser. De plus en plus, il est question de courtage en ligne nouvellement organisé par l'Ordonnance Services financiers et Digitalisation ([70]) avec le réaménagement de certaines obligations que cela impose et le renforcement d'un formalisme dans la relation de courtage d'assurance.

13. **Exercice de la profession de courtier en assurance.** Aussi connu sous l'appellation fréquente d'assureur-conseil ([71]) dont la dénomination est d'autant plus significative, le courtier en assurance se distingue par son indépendance et l'intensité de son conseil. Le courtier « doit être un guide sûr et un conseiller expérimenté » ([72]). Si la jurisprudence en premier lieu et le législateur en second lieu fondent sa responsabilité en grande partie sur le respect d'obligations d'information et de conseil, c'est en regard de la complexité du domaine de l'assurance. La nécessité d'un recours au professionnel de l'assurance découle de l'aspect technique que revêt le droit des assurances. De manière générale, le contrat d'assurance est considéré « comme un contrat technique, difficile à appréhender et aux prestations impalpables » ([73]) ou encore « rendu compliqué par [s] a dimension technique » ([74]).

([65]) 59 % du CA 2014 2,8 milliards d'euros, CSCA, Source : Bilan de branche 2015, septembre 2016.
([66]) 26 % du CA 2014 2,8 milliards d'euros, CSCA, Source : Bilan de branche 2015, septembre 2016.
([67]) 15 % du CA 2014 2,8 milliards d'euros, CSCA, Source : Bilan de branche 2015, septembre 2016.
([68]) C.S.C.A ; Toutefois, si la CSCA est le syndicat de référence il existe aussi le syndicat PLANETE COURTIER fondé en 2015.
([69]) FCA.
([70]) Ord. n° 2017-1433 du 4 octobre 2017 relative à la dématérialisation des relations contractuelles dans le secteur financier.
([71]) DURANTON G., *op. cit.*, n° 218 ; DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 211 ; voir infra n° 458.
([72]) Cass. Civ. 1ère 10 nov. 1964, n° 62-13411, Bull. 1964, n° 493.
([73]) BENTIN-LIARAS M., La protection par le droit des assurances, RGDA 2014, n° 1.
([74]) *Ibid.*, n° 21.

14. **Vue internationale du courtage d'assurance.** Si le courtage en assurance est une activité d'intermédiation importante en France, elle est également largement présente à l'international. Les plus gros courtiers sont d'ailleurs américains et anglais ([75]). Du point de vue européen ([76]), la présence du courtage en assurance diffère d'un pays à un autre. Si l'on observe une dominante au Royaume-Uni ([77]) et en Allemagne ([78]), les courtiers sont toutefois également très présents en France ([79]), à l'inverse d'autres pays tels que l'Italie, l'Espagne, le Portugal ou encore la Pologne où le nombre de courtiers reste assez marginal ([80]). Parce que le développement du courtage en assurance est hétérogène, l'Union européenne par l'édiction des directives en matière d'intermédiation d'assurance tend à uniformiser le marché européen de l'assurance sous réserve des transpositions opérées par les états membres. Concernant le Royaume-Uni et son éventuel retrait de l'Union européenne ([81]), l'association des courtiers britanniques en assurances ([82]) ayant affaire avec de nombreux courtiers européens**,** a fait la demande auprès de son gouvernement de « prendre en compte [certains] sujets lors des négociations sur la sortie de l'Union européenne [dont] deux d'entre eux concernent la directive [d'intermédiation en assurance de 2016] » ([83]) que sont le marché unique et les systèmes de passeport unique et l'équivalence des régimes. Les courtiers britanniques avancent « qu'il est dans leur intérêt de rester dans le marché unique au lieu d'avoir simplement la possibilité d'y accéder » considérant leur activité internationale majeure et qu'ils souhaitent « maintenir le niveau des échanges dont le Royaume-Uni bénéficie actuellement » ([84]). Concernant la Suisse, qui ne fait pas partie de l'Espace économique européen, l'intermédiation en assurance est régie en droit interne par la Loi de Surveillance des Assurances ([85]) avec le concours de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers ([86]) posant les conditions de l'exercice du courtage d'assurance.

([75]) En 2015, le courtier américain MARSH & Mc Lennan avait un Chiffre d'Affaires de 12,97 milliards de USDollars, et le courtier britannique AON, un Chiffre d'Affaires de 12,02 milliards de USDollars — site : fr.statista.com, art. : Principaux courtiers en assurance dans le monde en 2015, par chiffre d'affaires.
([76]) Nous incluons volontairement le Royaume-Uni qui fait partie de l'EEE.
([77]) 99 231 courtiers inscrits en 2014, CGPA Europe, Observatoire européen des intermédiaires d'assurances 2016 p.20, site : http://www.cgpa.fr.
([78]) 46 769 courtiers inscrits en 2014, CGPA Europe, Observatoire européen des intermédiaires d'assurances 2016 p.20, site : http://www.cgpa.fr.
([79]) 22 272 courtiers inscrits en 2014, CGPA Europe, Observatoire européen des intermédiaires d'assurances 2016 p.20, site : http://www.cgpa.fr.
([80]) CGPA Europe, Observatoire européen des intermédiaires d'assurances 2016 p. 20, site : http://www.cgpa.fr
([81]) Procédure de retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne entamée le 29 mars 2017 par la notification de l'article 50 du traité sur l'Union européenne (« Brexit »).
([82]) British insurance brokers' association, BIBA.
([83]) Monographie Royaume-Uni, Étude de législation comparée n° 276, janvier 2017, site : http://www.senat.fr.
([84]) *Ibid.*
([85]) Art. 40 et svts. de la Loi sur la Surveillance des Assurances (LSA) du 17 déc. 2004.
([86]) La FINMA.

15. **Les participants à l'activité de courtage d'assurance.** Le courtage d'assurance pour se réaliser implique qu'un courtier en assurances soit sollicité par la partie souhaitant s'entremettre et bénéficier de son concours afin de souscrire auprès d'un tiers, un contrat d'assurance.

Ce sollicitant peut revêtir plusieurs dénominations ou qualités : client, donneur d'ordres, preneur d'assurance, futur souscripteur ou encore futur assuré. Si tant est que plusieurs de ces qualités puissent être cumulatives, il est des situations où elles peuvent être distinguées. En effet, si le client du courtier qui est en règle générale le donneur d'ordres ([87]) peut avoir la qualité de souscripteur ([88]), il n'est en revanche pas établi qu'il aura également qualité d'assuré ([89]) ou bénéficiaire ([90]). Il peut également ne pas être souscripteur. Aussi, il paraît plus opportun d'utiliser un terme plus global employé par les directives européennes relatives à l'intermédiation en assurances ([91]) qu'est celui de « preneur d'assurance », « qualifiant aussi bien le candidat à l'assurance ou proposant que le contractant ou souscripteur quand le contrat est formé » ([92]), expression à laquelle nous aurons donc recours au cours de ce travail.

De son côté, le tiers contractant est celui qui va fournir un contrat d'assurance. Il est communément « assureur » ([93]) même si parfois cette qualité semble s'étendre aux intermédiaires dans l'esprit populaire ([94]). Historiquement l'assureur était dénommé

([87]) Expression employé par P. DEVESA dans sa thèse L'opération de courtage : un groupe de contrats au service de la notion d'entremise, Th., Litec, 1993.

([88]) Voir infra n° 53 ; « Personne physique ou morale qui conclut un contrat d'assurance, pour son propre compte et/ou pour celui d'autrui. Désignée également par les termes de « contractant » ou de « preneur d'assurance ». Le souscripteur est celui qui s'engage envers l'assureur et qui est notamment tenu au paiement des primes » - MOLARD J., *op. cit.,* voir souscripteur.

([89]) Voir infra n° 58 ; « Civilement responsable Plusieurs définitions peuvent être avancées selon la nature de l'assurance en cause : En assurance de personnes, l'assuré est l'individu, désigné au contrat, sur la tête duquel repose le risque de décès ou de vie, appelé couramment « tête assurée ». En assurance de choses, il s'agit de la personne physique ou morale, désignée au contrat, dont les biens font l'objet de la garantie, ou qui, par l'effet d'une assurance pour compte de qui il appartiendra, se trouve être bénéficiaire de cette garantie » - MOLARD J., *op. cit.,* voir assuré.

([90]) « Deux acceptions doivent être retenues selon que l'on est en présence d'une assurance de dommages ou d'une assurance de personnes. 1 — En assurance de dommages, est bénéficiaire celui qui, par l'effet d'une assurance pour compte de qui il appartiendra, se trouve investi des droits à garantie, et à ce titre est un assuré. 2 — En assurance de personnes, est bénéficiaire la personne au profit de laquelle a été contractée l'assurance qu'elle soit ou non nommément désignée dans le contrat, personne déterminée ou déterminable désignée par le souscripteur pour percevoir les prestations promises par l'assureur » - MOLARD J., *op. cit.,* voir bénéficiaire.

([91]) Dir. 2002/92/CE ; Dir. (UE) 2016/97.

([92]) MOLARD J., *op. cit.,* voir preneur d'assurance.

([93]) « L'assureur est celui qui s'engage dans le contrat d'assurance, qui accepte le risque et détermine la cotisation à verser » - MOLARD J., *op. cit.,* voir assureur.

([94]) Confusion est souvent faite avec les différents intermédiaires : agent général d'assurance, courtier.

« compagnie d'assurance » en considération des premières compagnies d'assurance créées à compter du XVIIe siècle : la compagnie générale des assurances et grosses aventures de France ([95]), la compagnie Royale d'assurances maritimes ([96]), la compagnie royale d'assurance sur la vie ([97]) et la compagnie d'assurances contre les incendies ([98]). De nos jours, cette dénomination d'« assureur » revêt différentes formes et appellations eu égard notamment aux types de produits d'assurance commercialisés. En effet, l'on distingue d'une part les sociétés anonymes privées ou nationalisées ([99]), les sociétés à forme mutuelle ([100]) d'autre part, et enfin les mutuelles sans intermédiaires ([101]). Dans un souci de simplification, nous adopterons le terme d'entreprise d'assurance ([102]) qui permet d'englober toutes ces sociétés d'assurance.

L'entreprise d'assurance constitue un partenaire d'assurance du courtier en tant que fournisseur de produits d'assurance. Ce partenariat va se singulariser par l'octroi de délégations notamment de gestion de contrats ou de gestion des sinistres par l'entreprise d'assurance envers le courtier permettant à ce dernier de renforcer sa qualité d'intermédiaire en assurance dans sa relation avec le preneur d'assurance.

16. **L'opération de courtage en assurance, une opération économique complexe.** L'activité de courtage en assurance se réalise par le biais d'une opération de courtage qui constitue une opération économique complexe. Cette opération « s'initiant par l'établissement d'un contrat de courtage entre le donneur d'ordres A et le courtier B aboutit à la conclusion d'un contrat objet-conséquence de l'accord de courtage » ([103]) et constitue par là même le « but même de l'opération de courtage » ([104]). Ainsi, la mission du courtier va consister en l'entremise du preneur d'assurance et de l'entreprise d'assurance par son intermédiaire. Il va s'agir pour le courtier, de proposer, de présenter un projet d'assurance ou d'aider à la

([95]) Créée en 1668 sous la dénomination initiale de « Chambre générale des assurances ».
([96]) Créée en 1817.
([97]) Créée en 1787.
([98]) Créée en 1786.
([99]) « Pour lesquelles, le capital est entre les mains de particuliers ou de l'État » - MOLARD J., *op. cit.*, voir société d'assurance ; l'on évoquera des sociétés d'assurances comme AXA notamment.
([100]) Pour lesquelles, il n'y a pas d'actionnaire, le capital social de la société mutuelle se répartissant entre les sociétés. Ces types de sociétés anonymes ou à forme mutuelle ont des intermédiaires (Les sociétés d'assurances à forme mutuelle doivent obligatoirement faire figurer dans leur nom le mot assurance pour les différencier des mutuelles sans intermédiaires qui n'ont pas besoin de ce vocable assurance), MOLARD J., *op. cit.*, voir société d'assurance ; On pensera aux Mutuelles du Mans Assurances.
([101]) Créées par une loi de 1945 - MOLARD J., *op. cit.*, voir entreprises d'assurance.
([102]) Terme voisin de société d'assurance.
([103]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 468.
([104]) *Ibid.*, n° 468.

conclusion du contrat d'assurance ou encore de contribuer à la gestion du contrat d'assurance voire des sinistres y afférent ([105]). L'opération de courtage d'assurance repose sur un système d'entremise où le courtier endosse la qualité d'intermédiaire. Cette entremise est orientée vers la conclusion du contrat d'assurance entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance. Aussi, l'opération de courtage d'assurance est effectuée en regard des intérêts du preneur d'assurance c'est-à-dire pour son compte. En effet, « l'action pour autrui correspond fondamentalement à la fonction d'intermédiaire » ([106]). Si le rôle du courtier est utile, c'est parce qu'il est orienté dans l'intérêt de l'opération d'intermédiation à laquelle il apporte son concours, et par extension aux intérêts de ceux qui l'ont sollicité pour la réalisation de cette opération. Pour ce faire, la réalisation de l'opération de courtage, à savoir la conclusion du contrat d'assurance, nécessite un préalable : la saisine du courtier par le preneur d'assurance c'est-à-dire la création d'un rapport juridique entre eux qui constitue la première pierre de l'opération économique visée.

En outre, la complexité de l'opération de courtage d'assurance peut découler du nombre d'intermédiaires, dans l'hypothèse d'opérations dites de co-courtage d'assurance. Il s'agit d'intégrer un maillon supplémentaire à la chaîne de distribution d'assurance. Ce genre d'opérations couramment réalisées suppose pour le courtier en assurances se rapproche d'un courtier grossiste, distributeur de produits d'assurance à défaut de ne pouvoir trouver une solution directement auprès de l'entreprise d'assurance. Les opérations de co-courtage d'assurance fleurissent notamment lorsque le marché de l'assurance (dans notre hypothèse, français) n'offre pas de placement pour un risque. Il peut donc arriver qu'un courtier français mette en place une opération de co-courtage avec un courtier grossiste notamment britannique afin de trouver un placement sur le marché londonien. La pluralité d'intermédiaires vient alors complexifier encore l'opération de courtage et les rapports la régissant. Nous envisagerons uniquement les rapports dans le co-courtage franco-français et le co-courtage franco-anglais en ce qu'ils représentent deux marchés de l'assurance complémentaires ([107]).

([105]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([106]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, Th. LGDJ, 2007, n° 619 p.282.
([107]) En ce sens qu'ils cumulent un grand nombre de possibilités de placement.

17. **La convention de courtage d'assurance : évolution d'une convention anciennement innommée.** Quoiqu'il s'agisse d'une convention ancienne et fréquente en pratique ([108]), la convention de courtage d'assurance est cependant méconnue et semble dépourvue de qualification juridique. Jusqu'à récemment, elle n'a été quasiment jamais abordée directement par l'ensemble des textes législatifs et professionnels. Appelée convention ou contrat de courtage d'assurance, elle a longtemps été un contrat innommé ([109]) au sens où « la loi ne l'a pas organisé » ([110]) et « qui ne correspond à aucune catégorie légale ou usuelle » ([111]) à l'inverse du contrat nommé qui dispose « non seulement une dénomination propre, mais également d'un régime spécifique qui complète ou qui déroge partiellement au droit commun, comme le contrat de vente, de louage ou encore de mandat » ([112]). Toutefois, les directives européennes de 2002 et 2016 relatives à l'intermédiation d'assurance et transposées en droit interne ont permis de reconsidérer sa reconnaissance en un contrat désormais nommé. L'intermédiation en assurance désormais renommée distribution d'assurances est traitée par le Code des assurances en son livre V. Sans toutefois porter mention de la convention de courtage d'assurance, le Code des assurances prévoit la relation entre le courtier et le preneur d'assurance notamment au regard des obligations d'information et de conseil qu'il impose à l'intermédiaire ([113]) reconnaissant pleinement ce rapport contractuel et le réglementant en partie ([114]). Par ailleurs, il convient de relever qu'au contraire de la convention de courtage d'assurance, le contrat d'assurance, contrat principal ([115]) à l'opération de courtage d'assurance et connexe à cette convention, bénéficie d'un régime juridique déterminé que lui consacre le Code des assurances dans son livre premier. Ainsi, il ne semble pas y avoir traitement égal pour la convention de courtage d'assurance.

([108]) La convention de courtage d'assurance est souvent conclue de manière orale, sans que personne ne se préoccupe réellement de son existence lui conférant un caractère presque éthéré ; voir infra n° 184, 396.

([109]) La catégorie des contrats innommés regroupe d'une part les contrats complexes c'est-à-dire ceux « qui organisent plusieurs liens d'obligation, liés par une même finalité » (déf. « contrat complexe » — site : http://www.droit.fr) et d'autre part, les contrats sui generis (de son propre genre). Il s'agit de contrats ayant pour singularité de n'appartenir *a priori* à aucune catégorie juridique déjà définie.

([110]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK.P., Droit des obligations, LGDJ, 10éme éd., 2018, n° 405 p.208.

([111]) *Ibid.*

([112]) LATINA M., Contrat généralités, Répertoire de droit civil, mai 2017 (actualisation janvier 2019), n° 228.

([113]) C. ass., art. L. 521-2.

([114]) Le Code des assurances ne constitue pas l'unique cadre juridique de la convention de courtage d'assurance ; voir infra n° 177 et svts.

([115]) Nous emploierons le terme de contrat principal en référence à la distinction opérée par M. DISSAUX dans ses travaux entre contrat d'intermédiaire et contrat principal - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.;* DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*,

Bien que dénommée « contrat de courtage » ([116]) par la doctrine, le terme de « convention de courtage » est le plus souvent utilisé dans la pratique tant dans les rapports entre courtier et donneur d'ordres que courtiers entre eux, voire même entre courtier et entreprise d'assurance. Ainsi, la question de la véritable appellation de la convention de courtage d'assurance subsiste. Si le contrat était considéré comme un « accord de volonté qui créait des obligations » ([117]) ne constituant « qu'une espèce particulière de convention, c'est-à-dire une convention dont la particularité est d'engendrer des obligations » ([118]), la convention, considérée plus largement, constituait « un accord de volontés destiné à produire des effets de droit » ([119]). La doctrine considère d'ailleurs que « la distinction du contrat et de la convention n'a plus guère d'intérêt » ([120]). La réforme du droit des contrats de 2016 ([121]), et plus précisément l'article 1101 du Code civil définit désormais le contrat comme « un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations » ([122]) alors que « la convention, notion plus large inclue tout accord de volontés destiné simplement à produire des effets de droit » ([123]). Sa nature, sa qualification, mais également son régime juridique ne faisant pas l'objet d'une reconnaissance juridique évidente, conserve la dénomination usuelle de convention de courtage semble opportun.

18. **Le rôle de la convention de courtage d'assurance.** Au cœur de la convention de courtage d'assurance, l'existence des engagements incombant en grande partie au courtier contribue à la création de la relation du preneur d'assurance avec un tiers qu'est l'entreprise d'assurance au sein de l'opération de courtage en vue de la conclusion du contrat d'assurance. Progressivement révélée par la jurisprudence ([124]) puis introduite en partie dans le Code des assurances, depuis la loi de 2005 transposant la directive de 2002 relative à l'intermédiation d'assurance, et complétée par l'ordonnance de 2018 transposant la directive de 2016 relative à

([116]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 735 et svts p.581 ; PUIG P., Les contrats spéciaux, Hyper cours, Dalloz, 7e éd., 2017, n° 817 ; DURANTON G., *op. cit.*, n° 64 et svts ; PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 752 et svts.
([117]) TERRE F., SIMLER P., LEQUETTE Y., CHÉNEDÉ F., Droit civil, Les obligations, Précis Dalloz, 12e éd., 2018, n° 77 p.87.
([118]) LATINA M., Contrat : généralités, *op. cit.*, n° 178.
([119]) TERRE F., SIMLER P., LEQUETTE Y., CHÉNEDÉ F., *op. cit.*, n° 77 p.87.
([120]) *Ibid.*, n° 77 p.87.
([121]) Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
([122]) C. civ., art. 1101.
([123]) TERRE F., SIMLER P., LEQUETTE Y., CHÉNEDÉ F., *op. cit.*, n° 77 p.88.
([124]) Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, n° 62-13.411, Bull. 1964, n° 493, rappelant que le courtier « doit être un guide sûr et un conseiller expérimenté ».

une refonte de l'intermédiation d'assurance, une pluralité d'obligations ([125]) comprenant notamment l'obligation d'information, l'obligation de conseil ou encore l'obligation de mise en garde dévoile l'existence du lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance. Ces obligations vont surtout venir matérialiser le service d'intermédiation d'assurance que le courtier va offrir au preneur d'assurance et définir de quelle manière ce service doit être exécuté.

La convention de courtage d'assurance va ainsi constituer le fondement de la responsabilité du courtier. Bien que le courtier ne soit pas garant ni responsable de l'exécution du contrat « conclu grâce son entremise, ni même de la conclusion de contrat » ([126]), il le reste néanmoins au titre de ses obligations envers le preneur d'assurance. En outre, si l'on s'arrête sur l'obligation de conseil du courtier, cœur de métier du courtier en assurance, il faut relever que sa réalisation est conditionnée au respect de ses obligations par le preneur d'assurance. L'assurance reposant sur un système déclaratif des risques ([127]), il est impératif que le preneur d'assurance soit d'une part de bonne foi dans ses déclarations et qu'il ait une bonne compréhension des enjeux économiques en vue de conférer toute son efficacité au contrat d'assurance qu'il cherche à conclure. Cet aspect met dès lors en lumière l'interdépendance entre certaines des obligations de chacune des parties à la convention de courtage d'assurance.

19. **La convention de courtage dans l'opération de courtage d'assurance.** La convention de courtage d'assurance prend place au sein de la sphère de l'opération économique complexe qu'est l'opération de courtage d'assurance, qui lui confère une certaine originalité. Elle constitue ainsi un contrat d'intermédiaire, d'entremise, réalisé en vue d'un contrat principal. Elle est orientée vers la conclusion du contrat d'assurance. Subissant l'empreinte de l'opération dont elle est le point de départ, elle constitue un contrat exécuté pour le compte d'autrui, un contrat de préservation des intérêts à assurance du preneur d'assurance ([128]), ce qui suggère quelque proximité avec des contrats classiques

([125]) Nous emploierons le terme d'obligation et non de devoir en ce sens que l'obligation est davantage considérée comme le « lien de droit par lequel une ou plusieurs personnes, le ou les débiteurs, sont tenues d'une prestation (fait ou abstention) envers une ou plusieurs autres — le ou les créanciers — en vertu d'un contrat (obligation contractuelle) » alors que le devoir a un sens plus large et désigne également « plus exactement certaines règles de conduite d'origine légale et de caractère permanent (qui se trouvent avoir aussi une coloration morale) ». Aussi, en regard des engagements qui découlent des parties découlant de la convention de courtage, il nous paraît plus approprié d'utiliser le terme « obligation » - CORNU G., *op. cit.,* voir obligation et devoir.
([126]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 571.
([127]) Loi du 13 juil.1930 GODART et Loi du 31 déc. 1989 n° 89-1014.
([128]) Voir infra n°158 et svts.

d'intermédiaire tel que le contrat de mandat. Si le « but de l'action » semble commun à ces deux contrats, « le mode de réalisation » ([129]) invite à un véritable débat doctrinal quant à une possible adjonction de la convention de courtage d'assurance au contrat de mandat au-delà de l'esprit commun animant leurs obligations respectives ([130]), en révélant une forme de représentation désormais autonome ([131]) et spécifique à cette convention.

En outre, l'existence de la convention de courtage d'assurance n'est pas sans incidence sur l'ensemble de l'opération de courtage d'assurance en révélant la connexité existant entre convention de courtage d'assurance et contrat d'assurance notamment en matière de partage d'obligations, de parallélisme d'effets et de formes entre elle et le contrat d'assurance ou encore l'idée d'un groupe de contrats entre eux.

20. **Problématique.** Enfin, devant l'absence de qualification juridique de la convention de courtage d'assurance, il nous apparaît utile d'engager une exploration plus approfondie de cette convention et de son univers.

L'intérêt de cette étude réside dans deux points. Dans un premier temps, il s'agira de mettre en lumière les spécificités d'ordre systémique et normatif de la convention de courtage d'assurance afin d'en déterminer la qualification et le cadre juridiques. Puis, dans un second temps, il sera question de mettre en lumière le lien de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance au vu des obligations et responsabilités de chacun et l'incidence de son rayonnement dans l'opération de courtage d'assurance dont il fait partie.

La mise en lumière des spécificités qui confèrent son originalité à la convention de courtage d'assurance et permettent de lui proposer une qualification juridique, appelle à s'intéresser à l'incidence de ces spécificités à l'intérieur de la sphère contractuelle, c'est-à-dire sur l'existence d'un régime juridique propre à l'activité d'intermédiation d'assurance d'une part et au sein de l'opération de courtage d'assurance dans laquelle elle existe, aux côtés d'autres liens de droit concourant conjointement à la réalisation de cette opération d'autre part.

([129]) Ces expressions sont employées à Mme Marie-Pierre DUMONT introduisant une comparaison entre la commission et le mandat dans sa thèse « L'opération de commission » - DUMONT M-P., L'opération de commission, Th., Bibl. Dr. Etp., Litec 2000, n° 30 p.31.
([130]) Esprit de préservation des intérêts du mandataire et du preneur d'assurance.
([131]) Depuis l'ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

21. **Premier axe de réflexion : Recherche d'identité autour de l'intermédiation.** Elle constitue l'accord originel à toute opération de courtage d'assurance. Opération économique atypique, elle se trouve au croisement d'une pratique commerciale ancestrale peu réglementée, du système d'action pour autrui que constitue l'intermédiation sous la forme de l'entremise et d'un droit spécial qu'est le droit des assurances. La recherche de l'identité de la convention de courtage d'assurance peut alors s'entreprendre en regard des particularités liées à son mode de réalisation d'une part, et à son cadre normatif d'autre part.

Ne pouvant se réaliser que dans le cadre d'une opération d'intermédiation, il doit être recherché si la convention de courtage d'assurance répond au système de l'entremise afin de vérifier sa nature de contrat d'intermédiaire tant d'un point de vue lié au mécanisme de l'opération d'intermédiation que du point de vue de son objet.

Il nous appartient de déterminer si elle constitue un outil permettant comme tout contrat d'intermédiation d'agir pour le compte d'autrui c'est-à-dire si elle est orientée vers les intérêts du preneur d'assurance, de manière similaire au mécanisme d'autres contrats d'entremise bien connus ([132]) d'une part, et si l'intermédiation qu'elle met en œuvre lui permet de proposer une forme de représentation du preneur d'assurance dans l'intérêt duquel elle est mise en œuvre d'autre part.

Il n'est pas d'identité sans un cadre normatif permettant de distinguer les spécificités et aspérités d'une telle convention. La recherche d'un environnement contextuel permettra de mettre en exergue l'absence d'une réglementation spécifique détaillée liée directement à la convention de courtage elle-même d'une part, et invitera à relever l'existence d'un certain nombre de textes traitant ou gravitant autour de la notion d'intermédiation d'autre part, tout en n'occultant pas l'influence du droit civil, du droit des assurances et enfin du droit de la consommation.

La détermination du cadre normatif de la convention de courtage d'assurance nous amènera à identifier en sus des règles dédiées spécifiquement à notre sujet, des principes directeurs qui de par leur généralité, vont régir cette convention.

([132]) Le contrat de mandat, le contrat d'agence commerciale et le contrat de commission.

Dès lors, la révélation de spécificités systémiques et normatives propres à la convention de courtage d'assurance soulève ainsi la question de leur mise en œuvre dans le rapport contractuel bipartite entre courtier et preneur d'assurance, mais également dans la dimension tripartite de l'opération de courtage d'assurance.

22. **Second axe de réflexion : Influence des spécificités dans les relations existantes dans l'opération d'intermédiation.** Une fois la phase d'identification opérée vient la phase d'appréciation de sa mise en œuvre. Au cœur d'une opération économique complexe, la convention de courtage d'assurance qui se concrétise tout d'abord par une rencontre de volonté entre le courtier et le preneur d'assurance prend tout son sens lorsqu'elle réalise l'opération qu'elle poursuit. La réalisation du premier accord de volonté entre l'intermédiaire et le preneur d'assurance a vocation à aboutir à la réalisation d'un second accord de volonté, cette fois entre le preneur d'assurance et le tiers contractant. La convention de courtage d'assurance n'est conclue que dans la perspective de la souscription d'un contrat d'assurance.

Le caractère d'intermédiation de l'opération de courtage d'assurance va permettre de proposer une double appréciation du lien de droit de courtage entre le courtier et le preneur d'assurance, d'une part dans sa dimension interne, c'est-à-dire dans sa dynamique bilatérale et, d'autre part, par son rayonnement dans l'opération de courtage.

L'examen de la relation de courtage entre le courtier et le preneur d'assurance impliquera de se pencher sur les caractéristiques et paramètres d'exécution, de sa création à son extinction.

En outre, cette relation va se singulariser notamment par la spécificité des obligations incombant à ce professionnel de l'assurance. Le courtier est un « guide sûr et conseiller expérimenté » ([133]). Outre une obligation d'information incontournable, l'intermédiaire se distingue par l'intensité de l'obligation de conseil qui pèse sur sa charge. Toutefois, l'étendue de ces obligations mérite d'être délimitée et éclaircie.

Considérant le principe de l'effet relatif des contrats ([134]), la convention de courtage doit toutefois être replacée dans le contexte dans lequel elle évolue ; parce que « faire un contrat pour le compte d'autrui, c'est conclure une convention dont certains effets, au moins, sont

([133]) Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, n° 62-13.411, Bull. 1964, n° 493.
([134]) C. civ., art. 1199.

destinés à une personne absente à sa conclusion » ([135]) ; parce que la conclusion d'un contrat d'intermédiaire constitue le préalable de la conclusion du contrat principal, le rayonnement du premier contrat semble s'étendre *a priori* aux parties du second. Ce rayonnement augure un jeu de reflet entre ces deux accords de volonté et implique de rechercher si la convention de courtage d'assurance peut marquer de son empreinte le contrat d'assurance dont elle tend à favoriser la conclusion et réciproquement.

23. **Plan.** « La spécificité des relations (et la situation est identique aussi bien pour les relations AB [preneur d'assurance - courtier] que pour les relations BC [courtier - entreprise d'assurance]) et les circonstances économiques réelles qui leur servent de base aboutissent à une qualification juridique spécifique » ([136]).

Dès lors, ces hypothèses ne pourront être étayées qu'après avoir recherché l'identité de la convention de courtage d'assurance à travers son système de réalisation qu'est l'entremise. C'est en ce sens, que sera procédé à l'étude analytique de la spécificité de la convention de courtage d'assurance dans une première partie. Il s'agira tout d'abord de partir à la recherche d'une qualification juridique pour cette convention (**Partie I**). Une fois, cette étape accomplie, les conditions de mise en œuvre d'une telle convention mériteront d'être traitées en vue de mesurer l'incidence de la spécificité de la convention de courtage d'assurance dans son contexte de réalisation (**Partie II**).

([135]) FLATTET G., Les contrats pour le compte d'autrui, Essai critique sur les contrats conclus avec un intermédiaire en droit français, Sirey, 1950 n° 1 p.1.
([136]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 387.

PARTIE I : ÉTUDE ANALYTIQUE DE LA SPÉCIFICITÉ DE LA CONVENTION DE COURTAGE EN MATIÈRE D'ASSURANCE

24. **Problématique.** Cette première partie consacrée à l'étude analytique de la spécificité de la convention de courtage en matière d'assurance a pour objectif d'analyser les aspects qui en substance confèrent sa particularité à cette convention.

25. « Le contrat de courtage se caractérise par l'activité particulière qui en est l'objet » ([137]). Le ton est donné. De manière générale, dans la grande majorité des courtages, les contrats conclus entre les courtiers et leurs donneurs d'ordres ne bénéficient pas de caractérisation juridique propre. En effet, « l'intervention législative (…) est si faible que l'on constate une absence totale de contraintes quant aux conditions réglementant sa validité » ([138]). La convention de courtage d'assurance se trouve concernée. Dès lors, l'analyse des « signes distinctifs portant sur l'activité même qui en est l'objet » ([139]), c'est-à-dire l'activité de courtage d'assurance elle-même permettra de caractériser la convention qui la met en œuvre.

26. Les spécificités de la convention de courtage en assurance la distinguent de tout autre contrat, au regard d'une part des spécificités qui la caractérisent sur le plan systémique au vu du contexte de l'organisation de l'activité de courtage d'assurance et de sa mise en œuvre en raison de la qualité d'indépendance du courtier et du caractère d'entremise de cette activité, et d'autre part, sur le plan normatif qui révèle un socle de fondements et de règles hétéroclites.

27. Si les spécificités organisationnelles de l'activité de courtage d'assurances permettent de mettre en avant le schéma tripartite de l'opération de courtage d'assurance, elles constituent la base des spécificités fonctionnelles de cette activité d'intermédiation. Elles révèlent la création d'une convention de courtage comme gage de la création d'un lien de droit tiers, à savoir le contrat principal, faisant ainsi de cette convention la clé de voûte de l'opération d'intermédiation.

([137]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 63.
([138]) *Ibid.*, n° 70.
([139]) *Ibid.*, n° 70.

28. L'étude des spécificités systémiques d'un tel contrat permettra d'établir sa catégorisation juridique en s'appuyant notamment sur ses caractéristiques fonctionnelles. Si le caractère d'entremise de cette convention peut supposer un rattachement au contrat d'intermédiaire par excellence qu'est le contrat de mandat, il invite également à élargir l'horizon de cette convention et à l'envisager sous d'autre tempérament.

29. Par ailleurs, si la convention de courtage fait partie d'une opération économique complexe ([140]), il est possible de supposer que l'organisation de ses différents fondements normatifs est empreinte d'une particularité similaire. En effet, l'étude des prescriptions tant de sources juridiques que professionnelles, spécifiques et plus généralistes permettra de mettre en lumière les principes directeurs nécessaires à la bonne réalisation de la convention de courtage et de guider la relation courtier-preneur d'assurance matérialisée par cette convention.

30. **Plan.** Cette première partie débutera dans un premier temps par l'étude des aspects systémiques de la convention de courtage d'assurance au regard des caractéristiques organisationnelles et fonctionnelles que l'activité de courtage d'assurance revêt et à laquelle la convention de courtage apporte son concours (**Titre I**) afin d'envisager dans un second temps les aspects normatifs tant dans la détermination d'un cadre normatif propre à cette convention qu'à l'application de ce cadre en regard de l'interaction des différentes règles ainsi que des principes directeurs qui en découlent, et venant encadrer le lien courtier — preneur d'assurance (**Titre II**).

([140]) Voir supra n° 16.

Titre I — Aspects systémiques de la convention de courtage en matière d'assurance

31. **Contexte systémique de l'activité de courtage d'assurance.** Dans la quête de la détermination de la qualification juridique de la convention de courtage en matière d'assurance, il convient de s'attarder spécialement sur le contexte dans lequel elle naît. En effet, évoluant au sein d'un domaine d'activité particulier qu'est le courtage d'assurance et au cœur de l'opération économique complexe qu'est l'opération de courtage d'assurance, l'environnement de cette convention n'est pas sans influence tant au regard de son organisation que de son mécanisme et met en lumière des aspects systémiques qui lui sont spécifiques.

Le mode de distribution de produits d'assurance que constitue le courtage d'assurance est unique. Véritable modèle économique à part entière, il se distingue principalement par son organisation, l'indépendance du courtier et par le système d'entremise inhérent au courtage de manière générale, avec toutefois une singularité propre à cette forme d'intermédiation en ce sens qu'elle est fortement influencée par l'activité de courtage d'assurance.

À tout le moins, la convention de courtage d'assurance mérite d'être appréhendée à travers l'opération de courtage dont elle constitue le point de départ, c'est-à-dire en considération de l'objet du système d'entremise qui la structure d'une part et de la mission d'entremise qui singularise cette même opération d'autre part.

Il s'agira de caractériser l'activité d'entremise de courtage d'assurance et la convention la matérialisant, notamment en ce qu'elle constitue d'une part un « moyen au service d'une fin » ([141]), c'est-à-dire que de sa conclusion dépendra la souscription du contrat d'assurance, objectif de l'opération de courtage d'assurance, et d'autre part, qu'elle répond au postulat que l'intermédiaire est en charge de réaliser une action pour le compte d'autrui ([142]). Cette mission d'action pour le compte d'autrui implique que « l'action doit être menée par une personne

([141]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 12.
([142]) Voir infra n° 73.

dans l'intérêt d'autrui et que les effets résultant de l'action sont imputés directement à ce tiers » ([143]).

32. **Incidence du contexte systémique de la convention de courtage d'assurance.** Dès lors, si la convention de courtage d'assurance constitue un moyen d'entremise, reste en suspens la question de la qualification de cette convention qui a vocation à favoriser la conclusion d'un autre contrat, à savoir le contrat principal ou final, avec un tiers. En effet, l'influence du caractère d'entremise attaché à cette convention et plus largement à l'opération dans laquelle elle évolue, mérite d'être analysée. Si l'on considère que le recours au courtier en assurances permet la réunion de l'entreprise d'assurance et du preneur d'assurance, il est possible alors de songer soit à l'adjonction de cette convention à une catégorie juridique existante permettant d'agir pour le compte d'autrui tel que le contrat de mandat, contrat d'intermédiaire par excellence, soit d'envisager une existence juridique davantage autonome pour cette convention.

En outre, la préservation des intérêts du preneur d'assurance par le courtier au cœur de cette entremise soulève la possibilité d'une forme de représentation de ces intérêts. Si la représentation est une composante inhérente de l'intermédiation, celle-ci peut revêtir plusieurs formes selon le cadre et le type d'opération d'intermédiation réalisée. En conséquence, il devrait être possible de faire émerger une forme de représentation spécifique découlant de la convention de courtage d'assurance.

33. **Plan.** En conséquence, nous commencerons par analyser les caractéristiques organisationnelles et fonctionnelles liées à la convention de courtage d'assurance afin d'en déterminer la nature (**Chapitre 1**) avant de rechercher la qualification juridique de cette convention en considération de ces aspects (**Chapitre 2**).

([143]) STORCK M., Essai sur le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques, Th., T.172, 1982, coll. Bibl. dr. privé, LGDJ, n° 162 p.123.

Chapitre 1. Nature de la convention de courtage en assurance

34. **Nature spécifique de l'activité de courtage d'assurance.** Le courtage, de manière générale, constitue une pratique consistant à « rapprocher les personnes qui désirent contracter » ([144]). Il s'agit de mettre en relation des personnes ([145]) qui souhaitent s'entremettre par l'intermédiaire d'un professionnel, soit le courtier. Ainsi, le courtage en assurance est une activité qui a pour but de réaliser une entremise « consistant à placer les risques de (…) clients auprès de compagnies d'assurances » ([146]) en vue de la conclusion ou de contribuer à la gestion d'un contrat d'assurance entre le preneur d'assurance, client du courtier d'une part et l'entreprise d'assurance d'autre part.

La création d'un lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance semble ainsi être le point de départ de toute opération de courtage. En effet, l'opération de courtage, notamment en matière d'assurance, implique nécessairement le recours à un intermédiaire qualifié et indépendant qu'est le courtier en assurances. La convention de courtage d'assurance naît de la volonté du preneur d'assurance de faire appel aux services d'un courtier et évolue en considération de ce schéma tripartite qu'est l'opération de courtage et des intérêts en découlant. Elle constitue l'outil incontournable d'un modèle économique singulier en matière de distribution d'assurance en raison de spécificités organisationnelles liées à son schéma tripartite, et de spécificités fonctionnelles liées d'une part au statut du courtier tel que son indépendance et liées d'autre part au mécanisme d'entremise sur lequel se fonde l'activité de courtage en assurance.

35. **Plan.** Dès lors, en précisant les différents paramètres de l'opération de courtage en assurance, seront appréhendés les spécificités organisationnelles qui viennent modeler l'activité de courtage d'assurance (**Section 1**) avant de mettre en lumière les spécificités fonctionnelles qui confèrent son originalité à la convention de courtage d'assurance (**Section 2**).

([144]) RIPERT G., ROBLOT R., DELEBECQUE P., GERMAIN M., *op. cit.*, n° 2676.
([145]) Personne physique ou personne morale.
([146]) DURANTON G., *op. cit.*, n° 218.

Section 1. Spécificités organisationnelles de la convention de courtage en assurance

36. **Plan.** Le recours au courtage dans quelque domaine que ce soit, permet de bénéficier de l'expertise et de la connaissance du marché d'un courtier lequel a pour mission d'offrir la prestation la plus adaptée et la plus avantageuse à son client. Il s'agit d'une activité économique qui tend à réunir deux futurs co-contractants par la réalisation d'une entremise entre deux personnes, un donneur d'ordres et un tiers contractant par l'intermédiaire d'un courtier et qui est orientée d'autre part vers la conclusion d'un contrat entre ces deux parties ([147]). Aussi, si l'opération de courtage d'assurance au sein de laquelle évolue la convention de courtage relève d'une pratique commerciale courante ([148]) (**Paragraphe § 1**), elle implique toutefois une organisation spécifique (**Paragraphe § 2**).

§1. Cadre de la convention de courtage en assurance : l'activité de courtage en assurance

37. En œuvrant au rapprochement des parties, le courtier réalise une opération économique en vue de la création d'un lien de droit qu'est le contrat d'assurance. Si le courtage en assurance a pour objet la mise en relation entre un preneur d'assurance et d'une entreprise d'assurance par l'intermédiaire d'un courtier (**A**), c'est en vue de la création d'un lien de droit entre eux (**B**).

A. Objet du courtage en assurance

38. **Une activité d'intermédiation d'assurance.** Le courtage d'assurance constitue une forme de distribution d'assurance. Cette activité est régie par le Code des assurances aux articles L. 511-1 et suivants. Il s'agit pour le courtier de procéder à l'entremise entre preneur d'assurance et entreprise d'assurance en fournissant des recommandations sur des contrats d'assurance, en présentant, proposant ou aidant à conclure ces contrats ou à réaliser d'autres travaux préparatoires à leur conclusion ([149]). En outre, le courtage en assurance est élargi

([147]) C. ass., art. L. 511-1 I.
([148]) « Le courtage est une activité ancienne qui joue encore un rôle assez important dans la vie des affaires » - PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 752.
([149]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.

depuis la loi de transposition de la directive européenne de 2016 sur l'intermédiation en assurance ([150]) d'une part à la contribution de la gestion et à l'exécution des contrats d'assurance, notamment en cas de sinistre ([151]) et d'autre part, à « la fourniture d'informations sur un ou plusieurs contrats d'assurance selon des critères choisis par le souscripteur ou l'adhérent sur un site internet ou par d'autres moyens de communication et l'établissement d'un classement de produits d'assurance comprenant une comparaison des prix et des produits, ou une remise de prime, lorsque le souscripteur ou l'adhérent peut conclure le contrat directement ou indirectement au moyen du site internet ou par d'autres moyens de communication » ([152]) c'est-à-dire l'activité de comparateur d'assurances.

Le Code des assurances vient préciser les modalités de l'entremise exécutée par le courtier, lesquelles semblent s'apparenter au processus de formation de la convention de courtage. La pratique de l'intermédiation en assurance implique pour « toute personne, physique ou morale de solliciter ou de recueillir la souscription d'un contrat ou l'adhésion à un tel contrat, ou d'exposer oralement ou par écrit à un souscripteur ou un adhérent éventuel, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de garantie d'un contrat » ([153]) par le concours d'une recommandation, présentation, proposition ou aide à la conclusion d'une opération d'assurance. En outre, elle suppose la réalisation de travaux préparatoires notamment de travaux d'analyse et de conseil par toute personne physique ou personne morale qui présente, propose ou aide à conclure une opération d'assurance ([154]) ainsi que des « travaux d'animation de réseaux de distributeurs de produits d'assurance ou de réassurance ou d'organisation par un intermédiaire d'assurance du réseau d'intermédiaires d'assurance » ([155]).

Ainsi il apparaît que la réalisation de la convention de courtage d'assurance s'effectue entre autres par le recueil et l'analyse d'informations fournies par le client au courtier permettant la bonne exécution des obligations par les parties notamment les obligations d'information et de conseil à la charge du courtier ([156]) d'une part, et l'obligation de bonne foi incombant au client ([157]), particulièrement dans le cadre de la transmission d'informations à destination du courtier

([150]) Dir. (UE) 2016/97 transposée en droit interne par Ord. n° 2018-361 du 16 mai 2018 relative à la distribution d'assurances et Decr. n° 2018-431 du 1er juin 2018 relatif à la distribution d'assurances.
([151]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([152]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 2.
([153]) C. ass., art. R. 511-1 al. 1.
([154]) C. ass., art. R .511-1. al. 1
([155]) C. ass., art. R .511-1. al. 2
([156]) Voir infra n° 405 et svts.
([157]) Voir infra n° 306.

([158]), nécessaires à la recherche d'un placement d'assurance adapté aux besoins que ce même client a formulé.

39. **Une activité rémunérée.** En outre, l'activité d'intermédiation d'assurance dont fait partie le courtage d'assurance est réalisée contre rémunération ([159]). C'est cette rémunération ([160]) qui semble conférer la qualité d'intermédiaire au courtier en assurance d'autant plus qu'elle revêt un caractère singulier propre au courtage d'assurance en ce sens qu'elle n'est pas due par le preneur d'assurance pourtant co-contractant à la convention de courtage d'assurance, mais par l'entreprise d'assurance, tiers à cette convention ([161]).

40. **Une activité au service des intérêts du preneur d'assurance.** Il s'agit donc d'une activité de services au service de tout donneur d'ordres ayant intérêt d'assurance ([162]). Le courtage d'assurance se traduit par une opération au sein de laquelle un donneur d'ordres, dénommé preneur d'assurance, va recourir aux services d'un courtier en assurances dans le but d'obtenir une ou plusieurs recommandations, présentation, proposition d'un contrat d'assurance adaptées au risque soumis ou de l'aide en vue de la conclusion du contrat d'assurance ou encore une contribution à sa gestion ([163]). La mise en concurrence qu'offre le courtage en assurances permet au preneur d'assurance de bénéficier d'un véritable choix de-de placements d'assurance adaptés à ses besoins à un coût compétitif ([164]). Il s'agit pour le client du courtier de confier ses intérêts à un professionnel de l'assurance au lieu de s'en charger lui-même ([165]).

([158]) Par le moyen du questionnaire fermé ; voir infra n° 435 et svts.
([159]) C. ass., art. L. 511-1 III al. 1 ; voir infra n° 552 et svts.
([160]) C. ass., art. R. 511-3 I, aux termes duquel la rémunération doit s'entendre comme tout versement pécuniaire ou toute autre forme d'avantage économique convenu et lié à la prestation d'intermédiation.
([161]) Voir infra n° 559 et svts.
([162]) C. ass., art. L. 121-6 : « Toute personne ayant intérêt à la conservation d'une chose peut la faire assurer. Tout intérêt direct ou indirect à la non-réalisation d'un risque peut faire l'objet d'une assurance ».
([163]) C. ass., art. L. 511-1 I.
([164]) Le courtier « met en effet les différentes compagnies d'assurances intervenant sur le marché en concurrence afin de déterminer laquelle est le plus à même de satisfaire les besoins du client au meilleur coût » — DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 46.
([165]) « (…) l'activité de courtage d'assurances permet à un souscripteur éventuel de se décharger sur un intermédiaire de lui trouver un assureur acceptant de le garantir » — DEVESA P, L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 46.

B. Finalité du courtage en assurance

41. **Une activité orientée vers la conclusion du contrat d'assurance.** Au-delà de l'opération technique par laquelle il se réalise, le courtage en assurances par l'intermédiaire de son courtier propose un contrat ou une aide à la conclusion d'un contrat d'assurance voire de contribuer à sa gestion veillant ainsi à la préservation d'intérêts économiques ([166]).

Le processus de toute opération de courtage vise un objectif bien déterminé, qu'est la création d'un lien de droit entre le donneur d'ordres et le tiers contractant. En effet, « l'opération de courtage s'initiant par l'établissement d'un contrat de courtage entre le donneur d'ordres A et le courtier B aboutit à la conclusion d'un contrat objet-conséquence de l'accord de courtage. Ce contrat ayant pour partenaires le donneur d'ordres A et un tiers C, est le but même de l'opération de courtage » ([167]). Aussi, le but poursuivi par l'opération de courtage est la création d'un lien de droit entre deux parties qui nécessite pour ce faire, également et au préalable la création d'un autre lien de droit entre l'une de ces deux parties et un intermédiaire. Dès lors l'opération de courtage en assurance n'a d'autre but que d'aboutir à la souscription d'un contrat d'assurance par le donneur d'ordres avec l'entreprise d'assurance ([168]). Cette souscription est ainsi orchestrée par le courtier intervenant en qualité d'intermédiaire entre les deux futurs co-contractants. Recourir au courtage d'assurance permet de confier ses intérêts à assurance ([169]) à un professionnel du secteur en ayant la garantie que ce dernier officiera dans un esprit de respect et de préservation des intérêts confiés vis-à-vis de l'entreprise d'assurance auprès de laquelle ils seront placés.

En conséquence, la convention de courtage d'assurance qui matérialise l'activité de courtage d'assurance, symbolise le lien de droit entre le preneur d'assurance et le courtier et vient encadrer la mission d'entremise ([170]) de l'intermédiaire en vue de la création du lien de droit entre le donneur d'ordres et le tiers contractant, soit le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. La convention de courtage d'assurance alors passée entre le courtier en assurance et le preneur d'assurance constitue les prémices et définit les lignes de la future relation entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance.

([166]) Voir infra n° 158 et svts.
([167]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 468.
([168]) La prestation du courtier relève d'une obligation de moyens et non de résultat ; voir infra n° 503.
([169]) Voir infra n° 158 et svts.
([170]) Voir supra n° 72 et svts.

§2. Configuration de la convention de courtage en assurance

42. La convention de courtage d'assurance constitue le point de départ du processus et la condition *sine qua non* de l'opération de courtage d'assurance. Son objectif réside dans la préservation des intérêts du preneur d'assurance, principalement dans le cadre de la souscription d'un contrat d'assurance impliquant le concours d'un troisième intervenant à l'opération de courtage. Ainsi, cette opération revêt une configuration particulière tripartite néanmoins organisée autour de la convention de courtage, clé de voûte de l'opération et conclue uniquement entre deux parties (**A**) en vue de l'intégration d'une troisième (**B**) au sein de l'opération.

A. Les parties à la convention de courtage en assurance

43. L'opération de courtage est une opération triangulaire, créant ainsi un premier rapport entre le courtier (**1**), son client (**2**) et un tiers en vue de la conclusion d'un contrat définitif entre ces deux derniers intervenants.

1. Le courtier

44. Le Code des assurances prévoit qu'il existe plusieurs types d'intermédiaires en assurance, dont le courtier ([171]) en charge d'exercer l'activité d'intermédiation en assurances. La qualité d'intermédiaire d'assurance ou de réassurance est conditionnée à l'exercice de cette activité, et ce, contre rémunération ([172]). Aussi, le courtier en tant que pivot de l'opération de courtage (**a**) doit respecter au préalable des conditions d'accès et d'exercice (**b**).

a. Définition : Le courtier, pivot de l'opération de courtage

45. **Qualité d'intermédiaire du courtier.** Le courtier en assurances est un intermédiaire effectuant une activité d'entremise entre des personnes qui ont un intérêt à conclure ensemble**,**

([171]) C. ass., art. R. 511-2 I 1°.
([172]) C. ass., art. L. 511-1 III al. 1 ; Dir. (UE) 2016/97 du parlement européen et du conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances (refonte) — art. 2 - 3) « intermédiaire d'assurance », toute personne physique ou morale autre qu'une entreprise d'assurance ou de réassurance, ou leur personnel, et autre qu'un intermédiaire d'assurance à titre accessoire, qui, contre rémunération, accède à l'activité de distribution d'assurances ou l'exerce (…) ».

au titre d'un contrat d'assurance. Le Code des assurances le définit comme « toute personne physique ou morale autre qu'une entreprise d'assurance ou de réassurance et son personnel et autre qu'un intermédiaire d'assurance à titre accessoire, qui, contre rémunération, accède à l'activité de distribution d'assurances ou de réassurances ou l'exerce » ([173]). Le courtier d'assurance est un intermédiaire d'assurance. Il constitue le lien entre les parties au contrat définitif ou objet de la convention de courtage.

46. **Temporalité de la mission du courtier.** L'intermédiaire intervient « tantôt en amont lors de la conclusion d'un contrat, tantôt en aval au stade de l'exécution d'un contrat déjà conclu » ([174]). En effet il est possible que certains exécutent leur mission soit en amont de la conclusion d'un contrat dit principal, soit en aval du contrat effectivement conclu et au regard des missions qui leur sont confiées. Dans le cas du courtage d'assurance, le courtier exerce ses compétences le plus souvent en amont de la conclusion du contrat d'assurance, car il a pour mission de le favoriser, par le biais d'une entremise entre son client, le preneur d'assurance, et l'entreprise d'assurance. Cela étant, le courtier peut intervenir en aval de la souscription du contrat d'assurance s'il est investi de missions de gestion et d'assistance sinistre notamment si celles-ci font suite à la conclusion du contrat d'assurance ([175]).

47. **Un intermédiaire au service des intérêts du preneur d'assurance.** Le Code moral des courtiers en assurance ([176]) détermine la finalité de la mission du courtier : « l'activité du courtier doit s'exercer pour le service du client » ([177]). À cet effet, il doit être en mesure de fournir au preneur d'assurance des recommandations, présentation, ou proposition d'un placement d'assurance conformes à ses attentes et adaptées à ses besoins dans le but de créer le lien juridique qui permettra la mise en place de ces solutions.

([173]) C. ass., art. L. 511-1 III al. 1.
([174]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 63.
([175]) La convention de courtage peut prévoir que le courtier gère de bout en bout les dossiers de son client, cela étant certaines autres formes de courtage ne vont pas aussi loin, notamment dans le cadre de contrats ou programmes affinitaires, liées à une niche précise, pour lesquels le courtier peut n'être qu'un simple apporteur d'affaire, et toujours représentant des intérêts de son client sans pour autant assurer des missions de gestion.
([176]) Voir infra n° 231.
([177]) Code Moral des Courtiers, Service à la clientèle n° 1.

En outre, aux termes d'une décision de la première chambre civile rendue 1964, le courtier est considéré comme un « guide sûr et un conseiller expérimenté » ([178]). Au-delà de mettre en relation le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance dans le cadre de sa mission d'entremise, il intervient en qualité de conseil afin que l'opération de courtage permette de répondre aux attentes exprimées par son client. Il a pour mission de rechercher un potentiel cocontractant susceptible de répondre aux besoins manifestés par le preneur d'assurance. Le courtier doit dès lors être un véritable technicien d'assurance dans son domaine. Le choix de l'entreprise d'assurance, partenaire potentiel du preneur d'assurance, par le courtier doit être guidé par sa connaissance du marché et ses compétences techniques.

L'intérêt de recourir à un courtier réside dans le fait que celui-ci est un spécialiste de l'assurance dont l'indépendance lui permet d'obtenir des solutions de garanties adaptées aux besoins du preneur d'assurance et conformes au marché. Un auteur précise que « le courtier est, en fin de compte, un intermédiaire presque indispensable dans le contrat d'assurance (maritime) : un chargeur aura rarement le temps et les connaissances suffisantes pour discuter des clauses de sa police et de l'établissement de sa prime » ([179]). En outre il est confronté à un marché de l'assurance ([180]) en perpétuelle évolution en considération duquel il doit adapter notamment ses conseils, ses placements, ses partenariats, nécessitant notamment pour cela de faire montre de compétences validées au préalable par des conditions d'accès et d'exercice qui encadrent la profession.

48. **Limites.** Si le courtier en assurance procède à l'entremise entre le preneur d'assurance et une entreprise d'assurance en vue de la création éventuelle d'un lien de droit entre eux, il n'a pas vocation ni à les représenter ni à souscrire le contrat d'assurance ([181]). S'il concourt à la conclusion de ce contrat, il n'y est pas partie ([182]). Il ne va s'obliger qu'à travers la convention de courtage.

([178]) Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, n° 62-13.411, Bull. 1964, I, n° 493.
([179]) LE PAN DE LIGNY G., Guide commercial de l'exportation, DUNOD Entreprises, 6ème éd., 1987 n° 3.2.1.4 p.219.
([180]) Considérant (7) « Marché unique de l'assurance » - Dir. 2002/92/CE ; Considérant (19) « Marché intérieur de l'assurance » - Dir. (UE) 2016/97.
([181]) Voir infra n° 77.
([182]) Voir infra n° 590.

b. Conditions d'accès et d'exercice

49. La profession de courtier est encadrée par des conditions d'accès et d'exercice qui constituent un gage de la préservation des intérêts du preneur d'assurance.

50. **Conditions d'accès à la profession de courtier d'assurance.** Les conditions professionnelles incombant au courtier en assurances édictées dans le Code des assurances se déclinent autour des connaissances et aptitudes du professionnel de l'assurance, soit des conditions de capacité professionnelle qui sont requises d'une part ([183]) et de son obligation d'honorabilité d'autre part ([184]).

Depuis 2018, le Code des assurances intensifie les exigences professionnelles inhérentes aux professionnels de l'assurance. Les distributeurs d'assurance dont font partie les intermédiaires d'assurances et donc les courtiers en assurance, doivent « posséder, préalablement au commencement de leur activité, les connaissances et aptitudes appropriées leur permettant de mener à bien leurs missions et de satisfaire à leurs obligations de manière adéquate » ([185]). Il s'agit de s'assurer de la compétence du professionnel de l'assurance afin de garantir une exécution de sa prestation conforme aux intérêts de son client.

Les courtiers en assurances ont pour obligation de maintenir leur niveau de compétence professionnelle notamment par le recours à la formation continue. Aussi, ils sont soumis au respect des « exigences en matière de formation et de développement professionnels continus, afin de maintenir un niveau de performance adéquat correspondant à la fonction qu'ils occupent et au marché concerné » et doivent à ce titre « être en mesure de justifier par tout moyen du respect des exigences qui leur sont applicables ou qui sont applicables à leur personnel en matière de formation et de développement professionnels continus » ([186]).

([183]) C. ass.. art. L. 512-5 et C. ass., art., R. 512-8 et svts.
([184]) C. ass., art. L. 512-4.
([185]) C. ass.. art. L. 511-2 I.
([186]) C. ass.. art. L. 511-2 II.

Concernant les conditions de capacité professionnelle, le courtier doit pouvoir justifier de la réalisation d'un stage professionnel, d'un nombre d'années d'expérience ou encore d'un diplôme déterminé ([187]) et justifier de sa capacité professionnelle par la présentation, selon les cas, de documents tels que le livret de stage signé par les personnes auprès desquelles le stage a été effectué, une attestation de formation signée par la personne responsable de la formation (cette attestation est remise à son titulaire à l'issue de la formation), une attestation de fonction ou encore un diplôme, titre ou certificat ([188]).

Concernant l'honorabilité, l'immatriculation nécessite la remise d'une déclaration sur l'honneur ainsi que le bulletin n° 3 du casier judiciaire à l'Organisme pour le Registre des Intermédiaires en Assurance ([189]). En effet, rappelons que « nul ne peut être immatriculé au registre unique des intermédiaires d'assurance s'il ne remplit pas la condition d'honorabilité. L'ORIAS peut refuser l'immatriculation d'un intermédiaire s'il ne dispose pas de toutes les assurances nécessaires quant à l'honorabilité de l'intéressé » ([190]).

51. **Conditions d'exercice de la profession de courtier d'assurance.** Les conditions d'exercice regroupent l'obligation d'immatriculation, l'assurance de responsabilité civile et la garantie financière que doit souscrire le courtier ainsi que les mentions obligatoires.

Concernant l'obligation d'immatriculation, l'article L. 512-1 I du Code des assurances impose aux intermédiaires d'être immatriculés sur un registre unique des intermédiaires, librement accessible au public. Si le courtier doit être immatriculé, il doit en parallèle s'inscrire sur ce même registre. Si l'inscription à ce registre permet le contrôle du respect des conditions relatives à l'accès à l'activité d'intermédiation ([191]), l'immatriculation permet l'exercice de la profession de courtier. Le non-respect de ces conditions a pour conséquence la radiation d'office du Registre ([192]) qui fait l'objet d'une publication. Chaque courtier doit se faire

([187]) C. ass. art. R. 512-9 et C. ass. art. R. 512-11.
([188]) C. ass. art. R. 514-3.
([189]) ORIAS : Organisme pour le Registre des Intermédiaires en ASsurance, banque et finance.
([190]) SCHWEBEL L., Précisions sur le contrôle de l'honorabilité des intermédiaires d'assurance, AJDA, 2009 p.242 : « L'Orias s'assure que le demandeur n'a pas fait l'objet d'une mesure de faillite personnelle ou d'une condamnation définitive pour un crime, un délit ou l'une quelconque des infractions visées à l'article L. 322-2 du Code des assurances. Il peut également tenir compte des éventuelles sanctions administratives et de toutes les informations susceptibles de lui être communiquées, notamment, par l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM), compétente pour contrôler les activités des intermédiaires d'assurance ».
([191]) C. ass. art. L. 512-3-I.
([192]) C. ass. art. L. 512-3-II.

immatriculer sur le registre, puis demander son inscription pour la (ou les) catégorie(s) au titre de laquelle (ou desquelles) il exerce (courtier ou agent général) ([193]).

La pratique du courtage en assurance impose au courtier de souscrire une assurance de responsabilité civile ([194]) ainsi qu'une garantie financière ([195]). Tout courtier d'assurances a l'obligation d'être couvert par un contrat d'assurance destiné à le garantir contre les conséquences pécuniaires de sa responsabilité civile professionnelle ([196]). En outre, il a l'obligation de souscrire une garantie financière destinée exclusivement au remboursement des fonds destinés aux assurés ([197]). Cette obligation s'apparente à « un engagement de caution délivré par un établissement de crédit ou par une entreprise d'assurance régie par le Code des assurances » ([198]). La Cour de cassation, reconnaissant son autonomie ([199]), ajoute qu'elle « tend à « la sauvegarde des intérêts de l'assuré qui en est le bénéficiaire » en faisant de lui, par la diligence d'un tiers, le créancier de la garantie d'assurance qu'il escompt [e] de la loyauté du courtier » ([200]).

Enfin, le courtier est tenu de porter à la connaissance de ses co-contractants, un certain nombre d'éléments par le biais de mentions obligatoires. L'article R. 521-4 du Code des assurances énonce que le courtier doit préciser à son client les moyens permettant de vérifier cette immatriculation. Par ailleurs, lorsque les correspondances ou les publicités concernent la souscription ou l'adhésion à un contrat auprès d'une entreprise d'assurances, ou exposent, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de souscription ou de garantie de ce contrat, ces documents doivent indiquer en plus le nom ou la raison sociale de ladite entreprise.

([193]) Conditions d'accès et d'exercice de la profession, site : http://www.csca.fr/.
([194]) C. ass. art. L. 512-6.
([195]) C. ass. art. L. 512-7.
([196]) C. ass., art. L. 512-6, C. ass., art. R. 512-14 et C. ass., art. A. 512-4.
([197]) C. ass., art. L. 512-7, C. ass., art. R. 512-15 à R. 512-17, C. ass., art. A. 512-5.
([198]) C. ass., art. R. 512-15-II.
([199]) Cass. Ass. Plen. 04 juin 1999, n° 96-18.094, Bull. 1999, A. P. n° 4 p.7, à propos de la garantie financière de l'agent immobilier ; Cass. Civ. 2e, 21 oct. 2004, n° 02-18.897, Société Groupama transport c/CGPA, X..., RGDA 2005 p.508.
([200]) Cass. Civ. 2e, 21 oct. 2004, n° 02-18.897, Société Groupama transport c/CGPA, X... note LANGE D., RGDA 2005 p.508 : « La solution adoptée va dans le sens du renforcement non seulement de l'efficacité de la garantie, mais également de son effectivité en faveur du candidat à l'assurance exposé au risque de perte de ses droits d'assuré par suite du détournement des primes de la part de son courtier ».

52. **Exécution de ces conditions d'accès et d'exercice.** Ces conditions d'accès et d'exercice font l'objet d'un contrôle ([201]) effectué par l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution ([202]) qui a pouvoir de sanction ([203]) en cas de non-respect de la réglementation professionnelle ([204]). En outre, elle opère ce contrôle avec le concours de l'ORIAS et l'Autorité des Marchés Financiers ([205]).

Par ailleurs, interdiction est faite à certaines professions de pratiquer des opérations de courtage. Il s'agit de professions pour lesquelles la loi ou le statut professionnel interdit d'accomplir des actes de commerce, notamment et principalement les officiers ministériels ([206]).

L'exercice de la profession de courtier en France n'a pas de limite géographique notamment en ce sens que les États membres de l'Union européenne ont l'obligation de transposer les directives européennes en droit interne afin de réaliser le marché intérieur de l'assurance ([207]). En outre, il est possible pour un courtier français de pratiquer du co-courtage international, notamment par exemple avec un courtier de la *Lloyd's* ([208]) dans l'hypothèse où le marché français ou européen de l'assurance ne lui offre pas de solution adaptée voire pas de solution du tout concernant la couverture d'un risque.

Le respect de ces conditions d'accès et d'exercice à la profession de courtier revêt une importance majeure au regard de la convention de courtage. En effet, ces conditions constituent un mécanisme de protection des intérêts du preneur d'assurance. Elles lui assurent un recours à un professionnel *a priori* compétent et ayant la capacité financière de rembourser un sinistre dans l'hypothèse où celui-ci ne serait pas pris en charge par l'entreprise d'assurance du fait d'un manquement à une obligation dont le courtier serait débiteur.

([201]) C. ass. art. L. 514 à L. 514-4.
([202]) L'ACPR, anciennement l'ACAM (Autorité de Contrôle des Assurances et des Mutuelles).
([203]) Sanctions pécuniaires, blâme, interdiction d'exercer l'intermédiation d'assurance, publicité de la décision de sanction au JORF.
([204]) DC n° 2006-48 et n° 2006-51 du 8 nov. 2006, Autorité de contrôle des assurances (ACAM) et des mutuelles/Société de courtage en assurances Optima conseil, RGDA 2007 p.237 ; DC n° 2009-10 du 11 févr. 2009 relative aux sanctions à l'encontre de la Société Oddo de courtage d'assurance (SOCA)
([205]) L'AMF.
([206]) Notaires, avocats entre autres.
([207]) « (19) L'incapacité des intermédiaires d'assurance d'opérer librement dans l'ensemble de l'Union entrave le bon fonctionnement du marché intérieur de l'assurance. La présente directive constitue un pas important vers un niveau accru de protection des consommateurs et d'intégration du marché » — Dir. (UE) 2016/97.
([208]) La *Lloyd's* constitue un marché de l'assurance à part — voir infra n° 664 ; Il est possible pour un courtier français de saisir directement les syndicats de la *Lloyd's* sous réserve de disposer d'une délégation de souscription, néanmoins ce cas de figure n'est pas le plus fréquent — voir infra n° 665.

2. Le preneur d'assurance

53. **Client du courtier.** Le preneur d'assurance peut être une personne physique ou une personne morale, soit un particulier, soit une entreprise, une collectivité ou encore une association. Les différents preneurs d'assurances du courtier constituent sa clientèle. Les polices d'assurance constituent la propriété du courtier ([209]).

54. **Capacité du preneur d'assurance.** Il convient de s'interroger sur la potentielle qualité future du preneur d'assurance dans l'opération de courtage d'assurance. En effet, celui-ci peut être à la fois le souscripteur ([210]) et l'assuré ou bénéficiaire du contrat d'assurance ou ne revêtir que la qualité de souscripteur. Concernant les personnes physiques, la qualité de souscripteur impose que le preneur d'assurance jouisse de la capacité civile ([211]). Au sujet des personnes morales, la souscription s'effectue au nom de la personne morale par une personne physique ayant la capacité de la représenter, et de l'engager vis-à-vis des tiers.

B. Les tiers à la convention de courtage en assurance

55. L'opération de courtage implique la réunion de plusieurs intervenants à savoir le courtier, le donneur d'ordres et un tiers. Pour autant ceux-ci ne sont pas automatiquement tous reliés entre eux. En effet, la convention de courtage constitue un lien de droit exclusivement entre le courtier et le donneur d'ordres, conférant ainsi la qualité de tiers aux entités gravitant autour de cette convention. De plus, l'introduction de ce tiers dans l'opération de courtage est primordiale en ce sens que la création d'un lien de droit entre ce tiers et le preneur d'assurance constitue le but recherché de la convention de courtage en matière d'assurance.

Assurément, sans l'intégration d'une entreprise d'assurance dans l'opération de courtage, il ne peut y avoir réalisation de l'objet de la convention de courtage (**1**). Toutefois, si le preneur d'assurance conclut la convention de courtage d'assurance, il n'a pas toujours qualité d'assuré

([209]) Voir en ce sens l'usage n° 3 du courtage d'assurances terrestres (Parisien et Lyonnais) qui prévoit que le courtier apporteur d'une police est propriétaire de la dite police.
([210]) « Celui qui souscrit l'assurance, qui conclut avec l'assureur et signe le contrat d'assurance, soit pour son propre compte (il est alors l'assuré), soit pour le compte d'autrui » - CORNU G., *op. cit.*, voir souscripteur.
([211]) C. civ. art. 1145.

une fois le contrat d'assurance souscrit, permettant ainsi à un tiers de bénéficier des effets de ce contrat sans être partie à l'opération de courtage (**2**).

1. Les partenaires liés à l'assurance

56. **Un tiers contractant, fournisseur d'assurance.** En principe, le cocontractant du preneur d'assurance est un partenaire du courtier. Il a vocation, grâce à son partenariat avec le courtier ([212]), à devenir le cocontractant du preneur d'assurance. Bien souvent ce partenaire est un professionnel. Dans le courtage d'assurance, le partenaire du courtier est une entreprise d'assurance, une mutuelle, ou encore un institut de prévoyance soit un professionnel de l'assurance avec lequel le courtier est lié le plus souvent par un accord de partenariat ([213]).

Il ne peut y avoir d'opération de courtage en assurance sans l'entremise d'un preneur d'assurance avec un partenaire d'assurance qui a pour rôle de garantir le risque proposé par le courtier. S'il constitue un tiers à la convention de courtage, il a néanmoins un rôle crucial dans le sens où cette convention a pour objectif d'amener le preneur d'assurance à contracter avec lui. Il convient de préciser que dans le sens où le domaine de l'assurance est un secteur très réglementé, seules les entreprises d'assurances ou considérées comme telles ([214]) peuvent être amenées à contracter avec le preneur d'assurance.

57. **Pluralités de fournisseurs selon le type d'assurance**. Au préalable, une distinction doit être faite entre les différents partenaires d'assurance potentiels. Les entreprises d'assurances sont définies et régies par le Code des assurances, au même titre que les mutuelles le sont par le Code de la mutualité et les organismes de prévoyance par le Code de sécurité sociale.

D'une part, le Code des assurances vient préciser la définition des sociétés d'assurance en rappelant qu'il s'agit d'entreprises qui sous forme d'assurance directe vont souscrire des engagements dont l'exécution va dépendre entre autres de la durée de la vie humaine, ou d'évènements de vie tels que des versements de capital en matière d'assurance-vie ([215]), vont

([212]) Voir infra n° 607 et svts.
([213]) Parfois dénommé également convention de courtage, cet accord n'en a que le nom ; voir supra n° 607 et svts.
([214]) Notamment des établissements de crédits développant une branche assurance.
([215]) C. ass., art. L. 310-1 1°.

couvrir les risques de dommages corporels liés aux accidents et à la maladie ([216]) d'autres risques y compris ceux liés à une activité d'assistance ([217]) ou encore des entreprises qui font appel à l'épargne en vue de la capitalisation sans souscrire d'engagements déterminés ([218]).
D'autre part, le Code de la mutualité rappelle que les mutuelles poursuivent une action de prévoyance, de solidarité et d'entraide, dans l'intérêt de leurs membres, afin de contribuer à leur développement culturel, moral, intellectuel et physique et à l'amélioration de leurs conditions de vie, cela en contrepartie de cotisations versées ([219]). Pour ce faire, elles s'attachent à notamment couvrir les risques de dommages corporels liés à des accidents ou à la maladie, contracter des engagements dont l'exécution dépend de la durée de la vie humaine, verser un capital en cas de mariage ou de naissance d'enfants, faire appel à l'épargne en vue de la capitalisation en contractant des engagements déterminés, réaliser des opérations de protection juridique et d'assistance aux personnes, couvrir le risque de perte de revenus lié au chômage, apporter leur caution mutualiste aux engagements contractés par leurs membres participants en vue de l'acquisition, de la construction, de la location ou de l'amélioration de leur habitat ou de celui de leurs ayants droit ([220]). En outre, elles tendent à assurer la prévention des risques de dommages corporels liés à des accidents ou à la maladie, ainsi que la protection de l'enfance, de la famille, des personnes âgées, dépendantes ou handicapées ([221]), à la mise en œuvre d'une action sociale, par la création et l'exploitation d'établissements ou services et de gérer des activités à caractère social, sanitaire, médico-social, sportif, culturel ou funéraire, et la réalisation d'opérations de prévention ([222]) et à la gestion d'un régime légal d'assurance maladie et maternité ([223]).

Enfin, le Code de la sécurité sociale prévoit que les organismes de prévoyance, personnes morales de droit privé, ont pour vocation comme les sociétés d'assurances et les mutuelles de contracter envers leurs assurés des engagements dont l'exécution est subordonnée à la durée de la vie humaine, de s'engager à verser un capital en cas d'évènements de la vie ou de faire appel à l'épargne en vue de la capitalisation, de couvrir les risques de dommages corporels liés aux accidents et à la maladie ainsi que de couvrir le risque de chômage ([224]).

([216]) C. ass., art. L. 310-1 2°.
([217]) C. ass., art. L. 310-1 3°.
([218]) C. ass., art. L. 310-1 dernier al.
([219]) C. mut., art. L. 111-1 I.
([220]) C. mut., art. L. 111-1 I 1°.
([221]) C. mut., art. L. 111-1 I 2°.
([222]) C. mut., art. L. 111-1 I 3°.
([223]) C. mut., art. L. 111-1 I.
([224]) C. sec. soc., art. L. 931-1.

2. *L'assuré non-souscripteur, non-donneur d'ordres*

58. **Le tiers bénéficiaire de l'opération de courtage d'assurance.** Il existe également un autre tiers à la convention de courtage d'assurance, voire à l'opération de courtage d'assurance elle-même, qui pourtant est amené à en subir les conséquences directes. En effet, le droit des assurances prévoit la qualité d'assuré alors même que ce dernier n'est pas contractant au contrat d'assurance.

La convention de courtage d'assurance passée entre le courtier et le preneur d'assurance a pour objectif l'entremise de ce dernier avec une entreprise d'assurance ou mutuelle en vue de la souscription d'un contrat d'assurance adapté aux besoins d'une part manifestés par ce donneur d'ordres et d'autre part déterminés par le courtier. Il apparaît qu'en sa qualité de co-contractant de l'entreprise d'assurance, le preneur d'assurance semble avoir *de facto* la qualité de souscripteur, c'est-à-dire qu'il signe le contrat d'assurance et s'engage à verser les primes d'assurances dues à l'assureur ([225]). Néanmoins, en tant que souscripteur, il n'a pas automatiquement qualité d'assuré ou de bénéficiaire du contrat d'assurance souscrit. À ce titre, le Code des assurances prévoit que le contrat d'assurance peut être souscrit en vertu d'un mandat général ou spécial ou même sans mandat, pour le compte d'une personne déterminée ([226]). Dans ce dernier cas, l'assurance profite à la personne pour le compte de laquelle elle a été conclue, alors même que la ratification n'aurait lieu qu'après le sinistre ([227]). En outre, le contrat d'assurance peut prévoir une clause d'assurance pour le compte de qui il appartiendra qui vaudra tant comme assurance au profit du souscripteur du contrat que stipulation pour autrui au profit du bénéficiaire connu ou éventuel de ladite clause ([228]). L'exemple le plus parlant reste l'adhérent à l'assurance groupe qui bénéficie d'une mutuelle, d'une prévoyance sans jamais avoir la qualité de souscripteur. En effet, le contrat d'assurance de groupe est souscrit par une personne morale ou un chef d'entreprise en vue de l'adhésion d'un ensemble de personnes, bénéficiaires, répondant à des conditions définies au contrat, pour la couverture des risques liés à la vie, à l'atteinte de l'intégrité physique de la personne, à la maternité, ou

([225]) C. ass., art. L. 112-1 al. 3 : « Le souscripteur d'une assurance contractée pour le compte de qui il appartiendra est seul tenu au paiement de la prime envers l'assureur ; les exceptions que l'assureur pourrait lui opposer sont également opposables au bénéficiaire du contrat, quel qu'il soit » ; « Action de souscrire, de mettre sa signature au bas d'un acte pour l'approuver » — Dict. Littré, déf. « souscription » - site : https://www.littre.org.
([226]) C. ass., art. L. 112-1 al. 1.
([227]) C. ass., art. L. 112-1 al. 1.
([228]) C. ass., art. L. 112-1 al. 2.

encore des risques d'incapacité de travail ou d'invalidité ou du risque de chômage ([229]). Dès lors, cette convention peut avoir des effets directs sur le patrimoine d'une personne tierce en ce qu'elle sera conclue dans un objectif de préservation des intérêts dudit tiers.

Section 2. Spécificités fonctionnelles de la convention de courtage d'assurance

59. **Incidence de l'activité de courtage d'assurance sur la portée de la convention de courtage.** Au-delà de son organisation tripartite, l'activité de courtage d'assurance se singularise par son mode de réalisation au vu du statut indépendant du courtier, intermédiaire non lié par un mandat à une entreprise d'assurance ([230]) permettant d'offrir une plus large prestation d'une part, et par son caractère d'entremise en raison du périmètre d'action particulier de cette prestation d'autre part.

60. **Plan.** Aussi importe-t-il d'approfondir les spécificités fonctionnelles liées au statut du courtier en assurance en premier lieu (**Paragraphe § 1**) et au caractère d'entremise du courtage en second lieu (**Paragraphe § 2**).

§1. Spécificités économiques liées au statut du courtier en assurance

61. Le courtage en assurance constitue une particularité de l'intermédiation d'assurance. À l'inverse des autres intermédiaires d'assurance, il bénéficie d'un statut particulier d'un point de vue économique, faisant de lui un intermédiaire hors-norme.

En effet, le courtage d'assurage se particularise par l'influence du courtier d'assurance, partie à ce contrat et qui bénéficie d'un statut tout particulier : celui-ci est un commerçant (**A**) et jouit d'une grande indépendance (**B**).

([229]) C. ass., art. L.140-1.
([230]) À l'inverse de agent général d'assurance – voir infra n° 118 et svts.

A. Activité commerciale

62. **Opération commerciale.** Aux termes de l'article L. 110-1 7° du Code de commerce ([231]), l'acte de courtage est considéré comme un acte de commerce. En effet, il s'agit d'« un acte qui réalise une entremise dans la circulation des richesses, effectuée avec l'intention de réaliser un profit pécuniaire » ([232]). Elle ne nécessite pas d'être réalisée sous forme d'entreprise comme cela peut-être le cas pour des contrats tels que le contrat de commission.

63. **Courtier commerçant.** De manière générale, les courtiers se voient conférer la qualité de commerçant. Le Code de commerce confère cette qualité au courtier ([233]) dans l'hypothèse où celui-ci fait profession habituelle de l'exercice des opérations de courtage au regard de l'article L. 121-1 du Code de commerce. Le Code des assurances précise que les courtiers sont des commerçants inscrits au Registre du Commerce et des Sociétés ([234]). La qualité de commerçant impose un exercice habituel de la profession. La Cour de cassation en rappelle le principe ([235]). Le caractère habituel semble irréfutablement découler du statut de professionnel de celui qui exerce le courtage ([236]). Cela étant, en matière d'assurances, il apparaît que la relation entre le courtier en assurances et le preneur d'assurance est plus occasionnelle même si le courtier réalise plusieurs opérations de courtage avec son client. En effet, dans le sens où le risque de son client a pu être placé auprès d'une entreprise d'assurance, la relation entre le courtier et le preneur d'assurance va s'atténuer ([237]) et ne reprendra qu'en cas de modification du risque ou de réalisation de l'aléa entre autres. Le caractère habituel du courtage d'assurance va découler de la pluralité de clients du courtier.

64. **Nature de la convention de courtage.** Par ailleurs, si l'activité de courtage en assurance est de nature commerciale, se pose la question du caractère de la convention de

---

([231]) C. com., art. L. 110-1 7° : « La loi répute actes de commerce : (…) 7° Toute opération de change, banque, courtage, activité d'émission et de gestion de monnaie électronique et tout service de paiement ; (…) » ; Rappelé par la Cour de cassation : Cass. Civ. 1ère, 15 fév. 1961, PB, n° 105.
([232]) TI Paris 02, jgmt 7 sept. 2015.
([233]) C. com., art. L. 110-1 7°.
([234]) Conditions d'accès et d'exercice de la profession, site : http://www.csca.fr/ ; voir supra n°62 et svts.
([235]) Cass. Civ. 1ère 12 mai 1954, Bull. civ. I n° 148 p.126 : « Les courtiers d'assurances terrestres sont des commerçants qui font, à titre principal, des actes d'entremise (…) » ; Cass. Com. 17 mars 1981, n° 79-14.117, Bull. Com. n° 149 : Un « établissement à but lucratif qui fait de façon habituelle des actes de commerce » est soumis aux règles du droit commercial.
([236]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 80.
([237]) « Le courtier est parfois, un intermédiaire occasionnel, non qu'il exerce son activité à titre occasionnel, mais dans la mesure où le donneur d'ordre qui recourt à ses services le fait de manière occasionnelle, au coup par coup, ponctuellement dans le temps » — DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 131.

courtage dont l'objet peut être civil ou commercial. La nature de l'objet de la convention de courtage lui conférera sa qualité civile ou commerciale. En l'espèce, l'objet de la convention de courtage d'assurance est l'entremise en vue de la conclusion d'un contrat d'assurance. Considérant que le contrat d'assurance peut revêtir un caractère civil, commercial ou mixte selon la qualité des parties, il est possible de supposer que le caractère du contrat d'assurance s'étend à la convention de courtage d'assurance ([238]).

B. Activité indépendante

65. **Fondements.** Le courtier en assurance est un professionnel indépendant. Cette indépendance, caractère intrinsèque au courtage en assurances trouve ses origines dans des textes issus de la pratique professionnelle tels que les usages du courtage d'assurances terrestres et maritimes, ou encore dans le Code moral des courtiers ([239]).

66. **Manifestations.** Le courtier est indépendant sur le plan juridique. Le courtier, mettant ainsi en relation les futurs et potentiels cocontractants, n'est pas tenu à garantie de la conclusion du contrat entre eux. Il ne contracte pas au nom et pour le compte de son donneur d'ordres et à ce titre, n'engage donc pas de marché en son nom. De plus il n'est pas responsable de l'inexécution des marchés qu'il a proposés ([240]).

Le caractère d'indépendance du courtage et par extension du courtier, exclut tout lien de subordination, d'exclusivité ou encore tout lien financier auxquels il pourrait être soumis, d'une part vis-à-vis de sa clientèle à laquelle il n'est pas subordonné, mais offre un service d'intermédiation d'assurance et d'autre part, vis-à-vis de ses partenaires telles que les entreprises d'assurances. L'indépendance du courtier n'impose pas à une obligation de reddition de compte auprès des entreprises d'assurances partenaires.

([238]) « Le contrat d'intermédiaire sera donc commercial si le contrat principal est un acte de commerce par nature et par application de la théorie de l'accessoire » - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 865.
([239]) Code Moral des Courtiers, n°s 1, 2 et 3 : « 1 —L'activité du courtier doit s'exercer pour le service du client. 2 —L'importance de la rémunération que le courtier doit retirer normalement de son travail ne doit en aucun cas influencer la qualité de la prestation de service. 3 —Le courtier doit présenter ce qu'il a pu identifier comme étant le contrat le mieux adapté aux besoins du client. (…) ».
([240]) Cass. Civ. 2e, 27 févr. 1985, n° 83-14.833, Bull. 1985, n° 48 p.34.

En outre, le courtier d'assurances est rémunéré par commission c'est-à-dire sur la base d'un pourcentage négocié avec l'entreprise d'assurance ([241]), en général au regard du volume d'affaires apportées. Il n'est donc soumis qu'à la réussite de l'entremise qu'il exécute sans subir de pression ni de la part de l'entreprise d'assurance ni du preneur d'assurance. Il est le seul à se fixer des objectifs. De plus, ce principe d'indépendance implique qu'en cas de rupture de la convention de courtage d'assurance, aucune indemnité n'est versée au courtier.

67. **Intérêts.** L'intérêt d'une telle liberté se traduit par une offre riche et variée que peut proposer le courtier à sa clientèle. Cette indépendance permet de matérialiser la différence qui peut exister entre un mandataire d'assurance tel qu'un agent général d'assurance qui représente les intérêts d'une entreprise d'assurance ([242]) et un courtier qui représente les intérêts de son client. En effet, l'indépendance du courtier lui permet de trouver un point d'équilibre entre l'offre et la demande ([243]), ce que ne permet pas la situation d'un mandataire d'assurance. Cette indépendance lui permet d'offrir ses services à qui veut en profiter sans être dépendant d'un fournisseur de produit d'assurance.

§2. Spécificités liées au caractère d'entremise de l'activité de courtage en assurance

68. Au-delà du statut particulier du courtier, le courtage en assurance revêt un particularisme de réalisation le caractérisant. Activité d'intermédiation, il est réalisé sous la forme d'une entremise effectuée par le courtier entre le preneur d'assurance et un tiers contractant, l'entreprise d'assurance.

Afin de mettre en évidence son caractère d'entremise, l'activité de courtage d'assurance doit être envisagée en considération de l'objet d'entremise sur lequel elle porte (**A**) ainsi que de la mission d'entremise qu'elle recouvre (**B**).

([241]) Voir infra n° 554.
([242]) Voir infra n° 118 et svts.
([243]) « Entremetteur, le courtier a pour charge d'aboutir au moyen terme qui permettra de satisfaire les parties en présence afin qu'elles concluent un marché : il ne peut obtenir un tel équilibre entre l'offre et la demande qu'en restant indépendant » — DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 157.

A. L'objet de l'activité d'entremise

69. **L'entremise, forme d'intermédiation.** L'activité d'entremise consiste à réunir deux personnes qui souhaitent s'entremettre, cela par l'intermédiaire d'une troisième. Le terme d'entremise provient latin *mediare* qui signifie s'interposer ([244]). Il s'agit d'« intervenir pour mettre des personnes en relation, pour les concilier ou pour faciliter la conclusion d'une affaire » ([245]). Comme évoqué en introduction, l'entremise est une forme d'intermédiation active au caractère volontariste ([246]), en ce sens qu'elle met en rapport ([247]) deux futurs co-contractants correspondant ainsi davantage au courtage et plus précisément au courtage d'assurance que le terme plus neutre d'intermédiation, bien que ce dernier soit plus usuel eu égard notamment à l'expression d'intermédiation d'assurance.

70. **Activité orientée vers la conclusion d'un autre contrat.** Un auteur énonce que les contrats d'entremise sont « tournés vers l'accomplissement d'autres contrats » ([248]). En effet, le système d'entremise est un système orienté vers l'extérieur c'est-à-dire vers la conclusion d'un contrat entre le donneur d'ordres et le tiers contractant. L'opération d'intermédiation constitue un mode d'action pour le compte d'autrui. Indubitablement, « l'intermédiaire agit toujours pour le compte d'autrui » ([249]).

L'opération de courtage en assurance a pour objet d'aider à la naissance de la relation entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, tiers à la convention de courtage en proposant ou en aidant à la conclusion d'un contrat d'assurance ou en contribuant à sa gestion ([250]). Il s'agit donc pour le courtier d'agir pour le compte du donneur d'ordres, preneur d'assurance, qui le sollicite afin de bénéficier de son concours. L'office du courtier dans l'opération de courtage en assurance tend à favoriser la souscription d'un contrat d'assurance entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance.

71. **Diversité des contrats d'entremise**. Le système d'entremise inhérent au courtage d'assurance n'est pas sans rappeler d'autres contrats d'intermédiaire reposant également sur

---

([244]) Voir supra n° 3.
([245]) Dict. Larousse, Déf. « s'entremettre » - site : www.larousse.fr ; voir supra n°3.
([246]) Voir supra n° 4.
([247]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 53 et 54.
([248]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 736.
([249]) IZORCHE M-L., A propos du « mandat sans représentation », D.1999 p.369 n° 9.
([250]) C. ass., art. L. 511-1 al. 1.

un mécanisme d'entremise tels que le contrat de mandat qui prévoit la réunion du mandant avec un tiers par la réalisation d'un acte juridique effectuée par l'intermédiaire du mandataire ([251]), ou encore le contrat de commission dans le cadre duquel l'intermédiaire commissionnaire agit pour le compte du commettant auprès d'un tiers ([252]).

Une quantité importante de courtages s'exerce sous forme d'entremise : le courtage sportif où l'agent sportif met en rapport « les parties intéressées à la conclusion d'un contrat soit relatif à l'exercice rémunéré d'une activité sportive ou d'entraînement » ([253]) ; le courtage artistique où l'agent artistique met en rapport des artistes du spectacle avec des producteurs notamment en vue de les placer dans des œuvres artistiques ([254]) ; le courtage matrimonial où le courtier met en relation deux personnes souhaitant se rencontrer en vue de la réalisation d'un mariage ou d'une union stable ([255]) ; le courtage immobilier où l'agent « se livre ou prête son concours » à des transactions ou de la gestion immobilières ([256]) ; le courtage publicitaire dans lequel le courtier est défini comme un « entremetteur entre particuliers ou, plutôt, les entreprises désireuses de faire connaître leurs offres et les entreprises de presse d'affichage, d'annonces aussi bien écrites que transmises par ondes (radio, télé…) » ([257]) ; le courtage de fret fluvial pour lequel le courtier est « mandaté pour mettre en rapport des donneurs d'ordres et des transporteurs publics de marchandises par bateau en vue de la conclusion entre eux d'un contrat de transport » ([258]) ; le courtage vinicole où le courtier est chargé « dans les régions de production, et moyennant une rémunération de courtage, met en rapport les producteurs ou vendeurs de vins, spiritueux et dérivés, avec les négociants » ([259]) ; le courtage d'opérations en banque où le courtier se borne à « présenter, proposer ou aider à la conclusion des opérations de banque ou des services de paiement ou à effectuer tout travaux et conseils préparatoires à leur réalisation » ([260]) ; ou encore le courtage d'assurances ([261]).

([251]) Dont la promiscuité avec la convention de courtage d'assurance amènera à une analyse, voir infra n° 84 et svts.
([252]) Voir infra n° 114 et svts.
([253]) C. sport, art. L. 222-7.
([254]) C. tra., art. L. 7121-9 al. 1.
([255]) C. conso., art. L. 224-90 et svts.
([256]) Loi n° 70-9 du 2 janv. 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce, art. 1.
([257]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 37.
([258]) C. transp., art. L. 4441-1.
([259]) Loi n° 49-1652 du 31 déc. 1949 réglementant la profession de courtiers en vins dits « courtiers de campagne », art. 1.
([260]) C. mon. fin., art. L. 519-1 I. al. 1.
([261]) Voir infra n° 38 et svts.

B. La mission d'entremise du courtage d'assurance

72. L'activité de courtage d'assurance se caractérise d'une part par la qualité d'intermédiaire entremetteur du courtier (**1**) et par la prestation d'entremise que celui-ci effectue (**2**).

1. Une mission réalisée par un intermédiaire entremetteur

73. **Définition et qualification d'intermédiaire.** L'entremise va être coordonnée par un intermédiaire, en charge de réunir les deux futurs co-contractants. Cet intermédiaire est généralement sollicité par l'un des potentiels contractants dans le but qu'il lui présente un partenaire avec lequel, il pourra conclure un contrat. Un auteur décrit à cet effet l'intermédiaire notamment comme « un moyen au service d'une fin » ([262]), c'est-à-dire la pierre angulaire d'une opération particulière, qui en permet le succès. La qualification d'intermédiaire « peut être définie comme celle qui regroupe les personnes qui, favorisant la conclusion d'un contrat pour le compte d'autrui, sont à la fois parties à la procédure de conclusion de ce contrat et tiers à son émolument » ([263]). Elle repose ainsi sur « un contrat à conclure ou d'ores et déjà conclu » ([264]).

En matière d'intermédiation d'assurance, la saisine d'une entreprise d'assurance se fait par l'intermédiaire d'un courtier, d'un agent général ou encore d'un mandataire d'assurance ([265]), soit un intermédiaire d'assurance. Dès lors, il est possible de considérer le courtier en assurance comme un intermédiaire au sens juridique en ce sens que l'opération d'intermédiation à laquelle il participe porte sur la conclusion d'un contrat d'assurance, contrat principal de l'opération.

En outre, si le courtier d'assurances est une entité nécessaire à l'opération de courtage d'assurance, il n'en reste pas moins qu'il n'est pas partie à tous les liens juridiques créés au sein de cette opération ([266]). Il est d'une part, partie à la convention de courtage passée avec son client et éventuellement partie à un partenariat passé avec certaines entreprises

([262]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 12.
([263]) *Ibid.*, n° 698.
([264]) *Ibid.*, n° 143.
([265]) C. ass., art. R. 511-2 I.
([266]) Voir infra n° 590.

d'assurance ([267]), mais est d'autre part tiers au lien juridique dont il a favorisé la conclusion c'est-à-dire tiers au contrat d'assurance qui est passé entre son client et l'entreprise d'assurance. Sans l'intervention du courtier, le contrat d'assurance ne serait pas souscrit. Pourtant le courtier restera un tiers à ce contrat tout en contribuant à sa formation.

74. **Différence entre simple intermédiaire et intermédiaire-entremetteur.** Dans toute opération d'intermédiation, l'intermédiaire est en charge « de faire valoir les intérêts du donneur d'ordre à l'extérieur de la sphère contractuelle initiale (celle qui l'unit à celui pour le compte duquel il agit), de « rendre présents » ces intérêts à l'égard des tiers, même si ce n'est pas toujours de façon ostensible » ([268]). Toutefois, la qualité d'intermédiaire revêt différents degrés d'intensité selon le type de mission qu'il effectue dans le cadre de l'opération d'intermédiation. En effet, pouvant n'être qu'un simple messager, il peut tout aussi revêtir un rôle plus actif tel que l'intermédiaire dans le cadre d'une activité d'entremise ([269]) impliquant une distinction entre les termes d'entremetteur et d'intermédiaire davantage plus neutre ([270]), mais cependant plus utilisé ([271]).

Le courtier d'assurances n'est pas qu'un simple émissaire. En effet, le législateur autant que les usages et autres textes issus de la pratique professionnelle attribuent au courtier une véritable mission de préservation des intérêts du preneur d'assurance qui dépasse la simple qualité d'interface. Le courtier en assurance est celui qui va permettre par son action « la rencontre entre la demande de l'assuré et l'offre de l'assureur » ([272]).

Par ailleurs, l'entremise en matière de courtage d'assurance semble se distinguer de la quasi-totalité des autres courtages par l'intensité et la dimension de la notion de conseil attachée à cette activité. Souvent dénommé « assureur-conseil » ([273]) dans la pratique, le courtier est perçu davantage comme un conseiller en assurance plutôt qu'un simple intermédiaire eu égard à l'importance de l'obligation de conseil qui lui incombe ([274]). La notion de conseil vient

([267]) Voir supra n° 607 et svts.
([268]) IZORCHE M-L., *op. cit.*, n° 29.
([269]) Un auteur parle d'« intervention active de l'entremetteur » - GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 847.
([270]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 804.
([271]) Voir supra n° 3.
([272]) ARCOBELLI E., La délicate appréciation de l'activité réglementée d'intermédiation en assurance, AJDA 2013 p.1285.
([273]) DURANTON G., *op. cit.*, n° 218.
([274]) Voir supra n° 456 et svts.

teinter le système d'entremise d'une couleur singulière. La mise en relation est renforcée du côté du preneur d'assurance par un aspect protecteur eu égard au conseil que va lui apporter le courtier. Elle ajoute une idée de protection des intérêts du preneur d'assurance à l'entremise réalisée par le courtier. Il s'agit là pour le courtier de pouvoir proposer et procéder à une entremise entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, comme de la déconseiller. À noter toutefois que l'on retrouve certaines similitudes avec les conseillers en investissements financiers ([275]) lesquels sont également débiteurs d'un devoir de conseil particulièrement prononcé.

Aussi la qualité d'intermédiaire du courtier d'assurances amène à s'interroger sur la prestation d'entremise incombant à ce dernier.

2. Une mission caractérisée par une prestation d'entremise

75. **Exécution d'une prestation caractéristique d'entremise.** L'activité d'entremise a pour objet de mettre en relation deux parties en vue de favoriser la conclusion d'un contrat entre eux et nécessite pour ce faire que l'intermédiaire s'acquitte de sa mission d'entremise, soit une prestation de mise en relation. Un auteur, M. GANTSCHNIG, propose une théorie générale de l'entremise qui se fonde sur la prestation caractéristique commune et exclusive aux contrats d'entremise ([276]). Cette prestation caractéristique doit être envisagée comme « la prestation qui donnera au reste du contrat son sens, sa mesure, et au contrat tout entier l'homogénéité de son régime » ([277]). Elle serait ainsi déterminée par le fait de « favoriser l'établissement d'un contrat avec un tiers, dans l'intérêt d'autrui » ([278]) c'est-à-dire orientée vers la conclusion d'un contrat, ou par le fait de « favoriser l'établissement d'un rapport avec un tiers, dans l'intérêt d'autrui » ([279]) dans l'hypothèse où le but poursuivi de l'entremise n'est

([275]) CIF instauré par la loi sécurité financière n° 2003-706 du 1 août 2003.
([276]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*
([277]) ANCEL M-E., La prestation caractéristique du contrat, Th., Recherches Juridiques, Economica, 2002, p.212 n° 288.
([278]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.,* n° 760 p.321.
([279]) *Ibid.,* n° 767 : Concernant ce dernier fait, l'auteur vient l'imager avec le courtage matrimonial dans lequel « le courtier ne représente pas, mais rapproche, ce qui est le rôle même du responsable d'agence matrimoniale » (faisant référence à HEIDSIECK G., Le marché de la solitude et le droit, JCP G 1990, 3432, cité par GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.,* n°767) et ajoute que « l'entremise est la raison même du cabinet matrimonial. Elle consiste à permettre à celui-ci de s'interposer pour amener un rapprochement entre deux personnes que des convenances réciproques paraissent devoir unir. Pour la profession, entremettre c'est susciter les conditions favorables pour faire se rencontrer deux personnes et aboutir à la création d'une relation durable » (faisant référence à HEIDSIECK G., Le marché de la solitude et le droit, JCP G 1990, 3432, cité par GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.,* n°767).

pas la conclusion d'un contrat, dans le but d'agir « pour le compte d'autrui » ([280]). En effet, l'intermédiaire qui agit nécessairement pour le donneur d'ordres, quel qu'il soit, doit poursuivre l'intérêt de ce dernier en ce sens qu'« agir pour le compte d'autrui signifie que l'action doit être menée par une personne dans l'intérêt d'autrui » ([281]).

En outre, M. GANTSCHNIG nous rappelle que le caractère d'entremise était associé à la prestation de courtage d'assurance dans un décret-loi de 1938 ([282]) lequel établissait que « le nom de l'agent, démarcheur ou courtier, par l'entremise duquel le contrat a été souscrit, doit figurer sur l'exemplaire de la police du contrat remis à l'assuré ou au souscripteur » mettant ainsi en avant la mission d'« entremise » du courtier d'assurance.

76. **Contenu de la prestation caractéristique d'entremise.** « Même si l'entremise a des visages variés, il s'agit toujours soit de rechercher un partenaire, soit de négocier (au sens large), soit de conclure » ([283]). Selon M. GANTSCHNIG, la prestation d'entremise se compose d'une mission de recherche, d'une mission de négociation, voire d'une mission de conclusion du contrat. Concernant la prestation caractéristique de recherches, celle-ci repose sur les obligations de l'intermédiaire entremetteur que sont en général les obligations de renseignement et d'information. La finalité de l'activité d'entremise réside dans le fait de rechercher un partenaire pour le donneur d'ordres correspondant aux besoins formulés par ce dernier et de procéder à des vérifications afin d'obtenir une mise en relation conforme aux attentes des futurs contractants ([284]).

L'activité d'entremise implique également une mission de négociation caractéristique ([285]) et suppose en conséquence pour l'intermédiaire d'échanger avec le tiers contractant et notamment de négocier les conditions du contrat à venir ([286]). En effet, le courtier en assurance a pour mission de négocier des conditions d'assurance pour le compte du preneur d'assurance auprès d'entreprises d'assurance qu'il peut mettre en concurrence afin d'obtenir les conditions les plus optimales pour son client.

([280]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 772.
([281]) STORCK M., Essai sur le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques, *op. cit.*, n° 162 p.123.
([282]) Décret-loi du 14 juin 1938, JO 16 juin 1938 cité par GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 306.
([283]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 804.
([284]) « Il s'agit toujours de chercher à favoriser une volonté chez un tiers laquelle serait conforme aux attentes du donneur d'ordres » — GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 816.
([285]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 796.
([286]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 54 : « le courtier négocie ».

Enfin, M. GANTSCHNIG intègre à la prestation caractéristique d'entremise, la possibilité d'une mission de conclusion du contrat incombant à l'intermédiaire**.** Cette mission vient soulever la question du périmètre de la prestation caractéristique d'entremise en ce que conclure au nom et pour le compte du donneur d'ordres suppose le recours spécifique au contrat de mandat, à tout le moins au sens de procuration.

77. **Limites de la prestation d'entremise.** Dans le courtage en général, le courtier est considéré comme « un trait d'union se bornant à rapprocher des parties qui concluront éventuellement une convention » ([287]). Si l'entremise a pour objectif la mise en relation de deux personnes souhaitant contracter entre elles, elle ne va théoriquement pas au-delà. Le courtier en charge de l'entremise, sauf mandat exprès, n'intervient pas à la conclusion de l'acte ([288]). Il demeure un tiers au contrat dont il a favorisé la conclusion ([289]). En effet, il « met en rapport des personnes qui entendent contracter en sens opposé. Au courant des intentions des uns et des autres, il tente de rapprocher les points de vue et prodigue ses conseils. Quand ce rapprochement est opéré, il disparaît. Mais il ne traite pas lui-même l'opération » ([290]).

78. **Cas de la mission d'entremise apparente.** À propos de l'activité de courtage en général, M. GANTSCHNIG propose dès lors une distinction entre courtiers traditionnels et courtiers en ligne en prenant pour exemple le site EBAY. Il énonce que « les plates-formes de vente en ligne ne sont pas des courtiers » ([291]) en ce sens qu'elles ne remplissent pas la mission d'entremise qui est de rechercher, négocier ou de conclure. En outre, ces plates-formes ne remplissent pas d'obligation d'information et de renseignement, ne pouvant donc être considérées comme un véritable courtier, intermédiaire entremetteur ([292]). De plus, concernant ces plates-formes en ligne, « il a été démontré que ces exploitants n'avaient en

---

([287]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.,* n° 2 ; Cass. Com. 16 déc. 1997, n° 95-10.020, NP ; Cass. Com. 21 juin 2011, n° 09-72.788, NP.
([288]) « Le courtage n'étant au sens strict qu'une activité d'entremise visant au rapprochement de l'assuré d'un assureur, sans que le courtier ne prenne aucune part dans la formation du contrat d'assurance » en référence à Cass. Civ. 1ère 12 mai 1954, RGAT 1954.395, cité par LANGE D., Le courtier doit vérifier la modification effective du contrat d'assurance après déclaration de circonstances nouvelles, RGDA 2015 p.27 sous Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613.
([289]) Voir infra n° 590.
([290]) LE TOURNEAU P., (dir.), BLOCH C., GUETTIER C., GIUDICELLI A., JULIEN J., KRAJESKI D., POUMAREDE M., Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz action, 2018-2019, n° 3351.61.
([291]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.,* n° 792.
([292]) *Ibid.,* n° 792.

réalité aucune véritable mission de recherche, de négociation ou de conclusion. Sans véritablement rechercher un partenaire, sans négocier ni conclure, comment pourraient-ils avoir pour mission de favoriser l'établissement d'un rapport avec un tiers pour le compte d'autrui ? L'« entremise » des exploitants de site n'a aucune consistance et ne saurait être érigée, ainsi entendue, en prestation caractéristique d'une qualification générique » ([293]). Cet exemple met particulièrement en relief le clivage systémique qui peut donc exister entre courtage traditionnel et courtage en ligne.

En matière d'assurance, deux pratiques en ligne sont à distinguer. D'une part, les comparateurs d'assurance qui effectuent une simple mission de recherche en ce sens qu'ils présentent des comparatifs de tarifs d'assurance et se limitent à la stricte mise en relation sans assurer d'autres obligations, et d'autre part le courtage d'assurance en ligne qui appelle à plus de précisions. À la différence du courtage en général, le courtage en assurance subit l'influence du domaine de l'assurance. Qu'il soit traditionnel ou en ligne, le courtage en assurance implique la réalisation d'actes matériels propres d'une part, et le respect d'obligations incombant à chacune des parties, courtier et preneur d'assurance, d'autre part. En effet, la mission d'entremise de courtage d'assurance comprend notamment la réalisation d'un questionnaire lié au risque présenté ([294]), la visite et l'expertise du risque, la transmission de ces éléments à l'entreprise d'assurance ([295]) ou encore la négociation des conditions d'assurance ([296]) d'une part, et l'attribution d'obligations d'information, de conseil, de suivi et d'assistance entre autres au courtier ([297]) et d'obligations déclaratives au preneur d'assurance d'autre part ([298]).

79. **Question de la qualification de la convention d'entremise de courtage.** Le contrat d'entremise constitue donc un « contrat par lequel une personne charge une autre, généralement un professionnel, de rechercher et de lui présenter une personne avec laquelle il souhaite conclure une ou plusieurs conventions » ([299]) et s'apparente à « une convention de recherche et de présentation » ([300]) d'un tiers intéressé au contrat final. Il est consacré par la

([293]) *Ibid.*, n° 804.
([294]) Voir infra n° 439 et svts.
([295]) Voir infra n° 434.
([296]) Voir supra n° 76.
([297]) Voir infra n° 408 et svts, 456 et svts, 478 et svts, 490 et svts.
([298]) Voir infra n° 435 et svts.
([299]) Dict. BRAUDO S., Définition « Entremise » - site : https://www.dictionnaire-juridique.com.
([300]) Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.

Cour de cassation notamment en ce qu'il tend à préparer et à favoriser le contrat final, mais n'emporte en aucun cas pouvoir de le conclure pour l'intermédiaire ([301]).

Dans le cas du courtage d'assurance, le contrat d'intermédiaire ([302]) est réalisé en vue de la conclusion d'un acte juridique, acte-conséquence ([303]) de l'entremise, soit la création d'un lien de droit entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance à savoir le contrat d'assurance. Il s'agit d'une convention d'intermédiaire au sens où celle-ci est passée entre d'une part, un courtier qui est un intermédiaire d'assurance au regard de l'article R. 511-2 I 1°) du Code des assurances ([304]) et son client, le preneur d'assurance, d'autre part. Elle revêt à ce titre le caractère de contrat d'intermédiaire orienté vers la conclusion d'un contrat principal et définit ainsi le cadre de la relation future entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance en coordonnant un nombre d'actions en vue de faciliter la conclusion du contrat d'assurance. Dès lors, en tant que moyen de l'entremise du courtier et par conséquent contrat d'intermédiaire, la convention de courtage d'assurance pose la question de sa qualification.

([301]) Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148 : « attendu qu'ayant constaté que le mandat donné par les époux X... donnait seulement pouvoir au mandataire de mettre en vente l'immeuble et de trouver acquéreur, sans autorisation d'accepter une offre d'achat ni de conclure la vente, la cour d'appel, qui en a exactement déduit qu'il s'agissait d'un contrat d'entremise, a retenu à bon droit qu'un tel contrat ne pouvait être assimilé à une offre de vente qui aurait été transformée en une vente parfaite par l'acceptation d'un éventuel acheteur ».

([302]) Expression empruntée à N. DISSAUX dans ses travaux : La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, Th., LGDJ, 2007 ; DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*

([303]) En référence à la formule « contrat objet-conséquence de l'accord de courtage » — DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 468.

([304]) C. ass., art. R. 511-2 I 1°) ; Par ailleurs N. DISSAUX rappelle que « dès 1807, l'article 74 du Code de commerce inscrivait les courtiers et les agents de change dans la catégorie plus vaste des « agents intermédiaires » » - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 5.

Chapitre 2. Qualification de la convention de courtage d'assurance

80. **Parenté avec le contrat de mandat.** Historiquement, la convention de courtage d'assurance a souvent été associée « à un contrat nommé, qu'est le contrat de mandat, duquel il a paru légitime de [la] rapprocher compte de tenu des attentes du client du courtier » ([305]) et sur lequel « sont venues se greffer les obligations du courtier « inventées » par la jurisprudence » ([306]). Le contrat de mandat, figure de proue du contrat d'intermédiaire ([307]), présente une forte attraction pour la convention de courtage d'assurance, tant sur le plan de sa configuration que sur l'objectif d'action pour autrui qu'il recouvre. En effet, dans sa définition du contrat de mandat, le Code civil évoque « une opération ayant une portée très générale » ([308]).

En regard de la notion d'entremise qui caractérise l'activité de courtage en assurance, la recherche d'une qualification à la convention de courtage d'assurance nous amène à étudier des éléments caractéristiques du contrat de mandat, le reliant ou le dissociant de l'accord de courtage d'assurance et permettant ainsi de proposer soit son rattachement à cette catégorie juridique, soit d'ouvrir la voie d'une catégorie juridique propre.

81. **Attraction de la notion d'entremise.** Si la doctrine s'est depuis longtemps accordée à caractériser le contrat de mandat par le critère de l'acte juridique, c'est-à-dire la réalisation d'un acte juridique au nom et pour le compte d'autrui ([309]), il est un courant relativement récent qui s'attache à analyser le contrat de mandat davantage par le prisme de la qualité d'intermédiaire qui s'y rattache ([310]).

Si la quête d'une qualification juridique de la convention de courtage d'assurance implique de rechercher une adéquation de l'acte de courtage au critère d'acte juridique caractérisant le contrat de mandat, le critère d'intermédiaire inhérent à la notion d'entremise s'attache davantage à la participation de l'intermédiaire à la conclusion de l'acte juridique sans autre

---

([305]) LANGE D., Le courtier doit vérifier la modification effective du contrat d'assurance après déclaration de circonstances nouvelles, RGDA 2015 p.27 sous Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613.
([306]) *Ibid.*
([307]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 234-235.
([308]) GRIZON A-L., La qualification du contrat de mandat, Th., Paris XI, 2010, n° 103 et svts.
([309]) Voir supra n° 84 et svts.
([310]) C'est le cas de la thèse de Nicolas DISSAUX : La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 234-235.

précision ([311]) le plaçant au cœur d'une opération tripartite orientée vers la conclusion d'un autre contrat, offrant ainsi une possibilité de qualification juridique en mandat d'entremise.

Au-delà de cette proposition de contrat de mandat revisité, s'invite l'hypothèse d'une qualification plus large qui repose sur la reconnaissance d'une catégorisation juridique générique de contrat d'entremise et ouvrant par là même une perspective de forme de représentation propre au courtage d'assurance.

82. **Plan.** Dès lors, la recherche d'une qualification juridique propre à la convention de courtage d'assurance sera envisagée par l'application de la qualification juridique du mandat d'une part (**Section 1**) et par l'application d'autre part des différentes qualifications qu'offre plus largement la notion d'entremise, et de ses conséquences (**Section 2**).

Section 1. Exclusion de la qualification de mandat

83. **Plan.** La recherche d'une qualification à la convention de courtage d'assurance nous amène à rechercher une application du contrat de mandat, contrat d'intermédiaire le plus représentatif, du point de vue du critère de l'acte juridique qui le caractérise (**Paragraphe § 1**) avant de mettre en lumière son inadéquation à la convention de courtage d'assurance notamment en regard de contrats relevant du régime juridique du contrat de mandat (**Paragraphe § 2**).

§1. Concept du critère de l'acte juridique du contrat de mandat

84. Le contrat de mandat repose sur la réalisation d'un acte juridique (**A**). Dès lors, la nature de l'acte de courtage d'assurance nécessite d'être analysée par le prisme d'une distinction entre acte juridique et acte matériel (**B**) fort appropriée dans la recherche d'une qualification à la convention de courtage d'assurance.

([311]) Voir infra n° 134.

A. Acte juridique dans le contrat de mandat

85. La qualification du contrat de mandat se fonde sur la notion d'acte juridique (**1**) mise en œuvre par voie de représentation (**2**).

1. Notion d'acte juridique

86. **Un contrat au service d'autrui.** Le mandat est un contrat « par lequel un mandant confie à un mandataire, qui accepte cette charge, le pouvoir d'accomplir, pour lui et en son nom, un acte juridique à titre de représentant » ([312]) c'est-à-dire un « acte de volonté destiné à produire un effet de droit » ([313]). Le contrat de mandat prévoit que le mandataire agisse au nom et pour le compte du mandant auprès d'un tiers. Il s'agit en effet pour le mandataire d'exécuter un acte juridique à la place et pour le compte de la personne du mandant en considération de sa volonté de ce dernier. Les tribunaux ont depuis longtemps considéré que le contrat de mandat ne porte que sur des actes juridiques ([314]).

87. **Intérêt du mandat.** Un auteur vient préciser que « le mandat permet à quelqu'un de passer un acte qu'il ne pourrait pas personnellement conclure, soit en raison de son incapacité juridique, soit à raison d'un empêchement matériel (tenant à son éloignement géographique du théâtre des opérations, à son manque de temps ou à son incompétence) » ([315]) et qu'il « entre dans la mission du mandataire de représenter, de « rendre présent » le mandant aux yeux des tiers » ([316]) et que « l'existence même de cette mission contractuelle paraît essentielle à la qualification du contrat » ([317]). Le mandataire va agir à la place du mandant, en son nom et pour son compte. Il s'agit d'une opération visant la protection des intérêts ([318]) du mandant par le mandataire. Si le mandataire est chargé d'agir au nom et pour le compte du

---

([312]) CORNU G., *op. cit.,* voir mandat ; Voir également C. civ., art. 1984 al.1 : « Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. » ; PLANIOL M., et RIPERT G., Traité Elémentaire de Droit Civil, T. II, 11e éd., 1931, n° 2231 ; « Le contrat de mandat est un contrat par lequel l'un des contractants confie la gestion d'une ou de plusieurs affaires, pour la faire en sa place et à ses risques à l'autre contractant, qui s'en charge gratuitement, et s'oblige de lui en rendre compte » - POTHIER, Traité du contrat de mandat, T. VI, 1861, art. préliminaire p.79.
([313]) CORNU G., *op. cit.,* voir acte.
([314]) Cass. Civ. 1ère, 28 nov. 2007 n° 05-13.153, NP ; Cass. Com 18 oct. 2005 n° 03-12.229, Bull. 2005, I, n° 366 p. 304 : « la qualité de courtier n'emporte pas nécessairement celle de mandataire » ; Cass. Com 8 juil. 2008 n° 07-12.759, Bull. 2008, IV, n°148.
([315]) LE TOURNEAU P., Mandat, Répertoire de droit civil, juillet 2017 (actualisation mai 2018), n° 11.
([316]) IZORCHE M-L., *op. cit.,* n° 14.
([317]) *Ibid.,* n° 14.
([318]) A ce titre, POTHIER le qualifie de contrat de bienfaisance (« Ce contrat est de la classe des contrats de bienfaisance. Il se fait ordinairement pour le seul intérêt du mandant ») — POTHIER, *op. cit.,* n° 3 p.80.

mandant, il ne peut rien faire au-delà de ce qui est prévu au mandat ([319]). Toutefois, s'il est limité par les contours du pouvoir confié par son mandant, le mandataire « dispose d'un certain pouvoir d'initiative » ([320]).

88. **Transposition à la convention de courtage d'assurance.** De manière similaire au contrat de mandat, la convention de courtage d'assurance est un accord bilatéral intégrant une opération à trois intervenants. Le parallélisme entre ces deux contrats se révèle en assimilant notamment le mandant conférant pouvoir au mandataire, au preneur d'assurance recourant aux services d'un courtier ; le mandataire recevant le pouvoir, au courtier qui a la charge d'effectuer l'entremise ; le tiers contractant avec qui le mandataire conclut l'acte, au cocontractant du preneur d'assurance ; et enfin, le contrat de mandat, à la convention de courtage d'assurance qui détermine la ou les missions confiées au courtier. À première vue, il apparaît une certaine symétrie.

2. Mise en œuvre par voie de représentation

89. Si le contrat de mandat se fonde sur le critère de la réalisation d'un acte juridique, au nom et pour le compte d'autrui, se pose la question de la mise en œuvre de ce critère. Est ainsi déterminée comme le mode de réalisation du contrat de mandat, la technique de représentation parfaite (**a**) qui toutefois se voit contrariée par un courant doctrinal lui opposant l'existence d'un mode de représentation dite imparfaite (**b**).

a. Cas de la représentation parfaite

90. **Mandat et représentation parfaite**. Normalement les contrats sont conclus par les cocontractants eux-mêmes. Cependant, « pour une personne capable, il n'est pas nécessaire d'être physiquement présent pour pouvoir conclure un contrat » ([321]). Il est possible de se faire représenter. À ce titre, le mandat constitue « l'archétype du contrat de représentation, un

([319]) C. civ., art. 1989.
([320]) PETEL P., Les obligations du mandataire, Th., Bibl. Drt Etp, Litec, 1988, n° 104 p.74 : L'auteur évoque une faculté d'adaptation du mandataire en regard d'une circonstance imprévue.
([321]) MALINVAUD P., FENOUILLET D., MEKKI M., Manuel Droit des Obligations, Lexis Nexis, 14ème éd., 2017, n° 110 p.104.

contrat de représentation nommé, au régime bien élaboré » ([322]) en ce que la représentation constitue sa « technique juridique » ([323]).

91. **Définition de la représentation.** Si d'un point de vue historique, le concept de représentation « revêt au début du XIVe siècle la signification juridique précise d'une action effectuée au nom de quelqu'un d'autre, à qui elle est imputable » ([324]), d'un point de vue juridique, ce concept définit la représentation comme l'action d'« enfermer en soi une autre personne, comme si elle était la même, pour la remplacer dans toutes ses actions et ses devoirs » ([325]). Dès lors, elle se traduirait par « l'action, le fait de représenter ; le résultat de cette action », par le « fait d'agir ou de parler au nom de quelqu'un » ou encore par le « fait de remplacer une personne ou une collectivité dans l'exercice de ses droits, dans la défense de ses intérêts » ([326]).

Le mécanisme de représentation est enfin codifié depuis l'ordonnance de 2016 ([327]) dans le Code civil dans son livre III, titre III relatif aux sources des obligations. L'origine de ce mécanisme fait depuis longtemps débat au sein de la doctrine. En cause, la place du contrat de mandat. Un premier niveau d'interrogation apparaît. Considérant d'une part, les vertus représentatives que l'on confère au contrat de mandat ([328]) et d'autre part la codification ancienne du contrat de mandat dans un titre distinct de celui des obligations ([329]) du fait de son rattachement à la catégorie des contrats spéciaux, la question est de savoir si le mécanisme de représentation désormais codifié est le fruit d'une théorisation des mécanismes du contrat de mandat ([330]) ou bien l'inverse. Il n'est pas rare que « le droit commun et le droit

([322]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 2.
([323]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.), REMY B., éd. Bruylant, 2013, n° 2.
([324]) PODLECH A., La représentation : une histoire du concept, Revue Trivium, site : https://journals.openedition.org/.
([325]) CHARTIER R., Le sens de la représentation, Collège de France, art. du 22 mars 2013, site : www.laviedesidees.fr.
([326]) Déf. « représentation » - site : http://www.cnrtl.fr/.
([327]) Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
([328]) Voir en ce sens POTHIER, *op. cit.*, n° 10 p.86, n° 87 p.140 ; LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 2.
([329]) Titre X du Code civil.
([330]) Entres autres. On suppose que le mécanisme de représentation est également issu d'autres formes de représentation : C. civ., art. 113 (représentation de la personne présumée absente), C. civ., art. 219 (représentation de l'époux hors d'état de manifester sa volonté) ; C. civ., art. 751 et svts (représentation dans les successions) ; C. civ., art. 815-4 (représentation d'un indivisaire hors d'état de manifester sa volonté).

spécial se servent mutuellement de modèle » ([331]). Ce point non tranché à ce jour amène à un deuxième niveau d'interrogation qui est au cœur du débat doctrinal. En effet, il apparaît qu'il n'existe pas « une unique définition de la représentation en doctrine » ([332]), mais l'affrontement de plusieurs courants doctrinaux dont les pensées se structurent sur la base d'un même contrat analysé sous des angles différents.

92. **Position de la doctrine.** Pour une partie de la doctrine, la représentation est de « l'essence du mandat » ([333]), « une technique juridique [qui lui est] consubstantielle » ([334]), soit que le contrat de mandat existe uniquement, car il permet de représenter autrui et d'agir pour le compte et au nom d'autrui ([335]). Il est à la fois la source et l'instrument de la représentation ([336]). Tous deux seraient indissociables générant ainsi une forme de représentation parfaite selon laquelle le représentant agit pour le compte, mais également au nom du représenté. L'identité du représenté est donc connue du tiers-contractant. On dit que le représentant agit « *in contemplatio domini* » ([337]).

93. **Effets de la représentation parfaite.** En confiant le pouvoir au mandataire d'agir en son nom et pour son compte auprès de tiers, le mandant va s'obliger auprès de ces derniers. Il va être tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire ([338]) sans aller au-delà ([339]). Il s'agit là de « l'effet d'une représentation juridique ». En effet, le mandant « est bien réellement tenu envers les tiers, parce qu'il est réputé avoir contracté lui-même, mais il n'en résulte pour lui aucune obligation dans ses rapports avec son mandataire » ([340]). Le mécanisme de représentation semble permettre dès lors la création de lien de droit direct entre le mandant et un tiers par le moyen de la substitution du mandant par le mandataire.

([331]) DELEGOVE N., Le droit commun et le droit spécial, Th., Paris II, 2011 ; « Que le droit commun soit enrichi par le droit spécial n'est [pas] nouveau » - LAITHIER Y-M., b) La rigueur du droit commun ? RDC 2009 n° 2 p.477.
([332]) MALLET-BRICOUT B., Contribution à l'étude de la théorie de la représentation : la substitution de mandataire, LPA 1999 n° 253 p.13.
([333]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 2 ; voir en ce sens PUIG P., La qualification du contrat d'entreprise, Th., éd. Panthéon Assas, 2002, n° 137 p.205 « la notion de représentation est au cœur de l'opération visée à l'article 1984 du Code civil, dont elle constitue l'essence ».
([334]) LAHER R., Mandat et confiance, RTD Civ. 2017 p.541 n° 14.
([335]) C. civ., art. 1984.
([336]) Conventionnelle.
([337]) Soit « pour le compte du mandant » - LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 66.
([338]) C. civ., art. 1998 al. 1.
([339]) C. civ., art .1198 al. 2.
([340]) PLANIOL M., et RIPERT G., *op. cit.*, n° 2251 p.792.

De manière générale, il apparaît que le contrat de mandat est un contrat à vocation représentative pour une partie de la doctrine ([341]) ainsi que pour la Cour de cassation ([342]). Une personne se fait représenter par une autre pour l'accomplissement d'un acte juridique auprès d'un tiers ([343]). En effet, « la représentation suppose (…) l'emploi d'un intermédiaire entre le représenté et celui ou ceux vis-à-vis desquels l'acte juridique va produire effet » ([344]). D'aucuns affirment d'ailleurs que le mécanisme de représentation est l'essence même du contrat de mandat ([345]). Il naît de la présence d'un tiers dans l'opération à réaliser et consiste en un « habillage technique censé rendre compte de la configuration tripartite sur laquelle repose l'économie d'un mandat » ([346]).

b. Cas de la représentation imparfaite

94. **Position de la doctrine.** Pour une autre partie de la doctrine, la représentation ne constitue pas l'essence du contrat de mandat, qui pourrait vivre et survivre sans elle ([347]) à tout le moins dans sa forme parfaite ([348]). Il s'agirait plus de considérer le mandat comme un instrument permettant l'action pour autrui détaché de la représentation impliquant que celle-ci ne soit pas toujours parfaite. En effet, par opposition à la représentation parfaite, une représentation imparfaite implique que le représentant agit pour le compte du représenté, mais en son nom propre en ne révélant pas sa qualité au tiers. Elle est généralement illustrée par le contrat de commission. Dès lors, selon ce dernier courant il existerait des contrats de mandat pourvus d'une forme de représentation limitée aux intérêts du représenté et par conséquent non étendue à sa personne.

([341]) Sur ce sujet : LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,* ; POTHIER, *op. cit.,* art. préliminaire p.79 ; PUIG P., Les contrats spéciaux, Hyper cours, Dalloz, 7e éd., 2019, n° 912 ; Néanmoins, la doctrine se divise sur ce point : AUBRY et RAU, Droit civil français, T. VI ; COLLART-DUTILLEUL F., DELEBECQUE P., Contrats civils et commerciaux, 11e éd., 2019, Dalloz, n° 634.

([342]) Cass. Com., 22 janv. 2002, n° 99-14.640 : « Il résulte de l'article 1984 du Code civil que le mandat est le contrat par lequel une personne appelée mandant donné à une autre appelée mandataire le pouvoir que celle-ci accepte d'accomplir en son nom et pour son compte un ou plusieurs actes juridiques et qu'en conséquence, le mandataire n'agit pas en son nom personnel, mais au nom du mandant ; qu'il ressort des propres constatations de l'arrêt [que les faits] ne caractérisaient pas l'existence d'une représentation (…), et partant d'un mandat, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1984 du Code civil ».

([343]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 408.

([344]) DEMOGUE R., Traité des Obligations en général, T. I, 1923, n° 91.

([345]) PUIG P., Les contrats spéciaux, Hyper cours, Dalloz, 7e éd., 2019, n° 912 ; LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.,* n° 3321.21 ; Voir en ce sens POTHIER, *op. cit.,* n° 10 p.86, n° 87 p.140 ; LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,* n° 2 ; voir supra n° 92.

([346]) DISSAUX N., La nature juridique du mandat d'entremise, D. 2009 p.2724 sous Cass. Civ. 3e 17 juin 2009 n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.

([347]) AUBRY et RAU, *op. cit. ;* BÉNABENT A., Les contrats spéciaux, civils et commerciaux, Montchrestien, 12e éd., 2017, n° 647, p.443, 444.

([348]) Voir supra n° 90 et svts.

95. **Effets de la représentation imparfaite.** Est opposée à la représentation parfaite, la notion de représentation imparfaite. La notion de représentation imparfaite repose sur une analyse du contrat de mandat limitée à sa vocation d'agir pour le compte d'autrui. Il s'agit de ne retenir qu'un des deux critères ([349]) qui fondent le contrat de mandat pour donner corps à une autre forme de représentation qu'est la représentation imparfaite en ce qu'elle propose « une approche bien plus économique de la représentation qu'elle perçoit avant tout comme un phénomène de prise en charge des intérêts d'autrui, c'est-à-dire un phénomène d'intermédiation » ([350]).

La représentation parfaite d'une personne et de ses intérêts implique le transfert de droits de la personne du représenté à la personne du représentant. Ce constat amène à différencier la représentation d'une personne dans laquelle il y a transfert des droits, de la représentation de ses intérêts propres dans laquelle il n'y a pas de transfert de droits, mais une mission d'entremise, qui semble être l'objet premier de la convention de courtage d'assurance, confiée en vue de la conclusion d'un contrat définitif avec un tiers contractant. La personne se distingue de ses intérêts en ce qu'elle est « à défaut de précision explicite ou résultant du contexte, terme pouvant désigner aussi bien une personne morale qu'une personne physique » ([351]) ou encore « un être humain sans distinction de sexe » et un « individu considéré en lui-même » ([352]) impliquant une dimension physique, alors que ses intérêts se traduisent par le « souci de ce qui va dans le sens de quelque chose, de quelqu'un, qui leur est favorable, constitue pour eux un avantage » ([353]). On peut ainsi parler de représentation des intérêts d'une personne ([354]) qui existe « dès lors qu'une personne est investie d'un pouvoir, c'est-à-dire « l'aptitude à exprimer un intérêt distinct du sien » ([355]) considérant que le but de la représentation a pour objet d'agir pour le compte d'autrui sans distinction du type de représentation. Une représentation limitée aux intérêts n'implique pas de transfert de droits entre le représenté et le représentant. Les partisans d'une reconnaissance de la représentation imparfaite ne se fondent pas sur la notion de personne, mais plus largement sur la « mission »

([349]) L'action au nom d'autrui d'une part et l'action pour le compte d'autrui d'autre part.
([350]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 9.
([351]) Déf. « personne » - Lexique des termes juridiques, Dalloz, 23e éd., 2015-2016.
([352]) Dict. Larousse, Déf. « personne » - site : www.larousse.fr.
([353]) Dict. Larousse, Déf. « intérêt » - site : www.larousse.fr.
([354]) PUIG P., Contrats spéciaux, Hypercours, Dalloz, 7e éd., 2017, n° 930.
([355]) GAILLARD E., Le pouvoir en droit privé, Economica, coll. Droit civil, série études et recherches, 1985, n° 217, p.139.

proprement dite ([356]) « qui est une mission de représentation des intérêts du donneur d'ordre (qu'ils placent au premier plan), mais pas nécessairement une mission de représentation de sa personne ([357]) ». Cette distinction est usuellement illustrée par l'opposition du contrat de commission considéré comme un contrat de représentation imparfaite, un « mandat sans représentation » ([358]) au contrat de mandat, archétype ancestral de la représentation parfaite.

96. **Contrats de représentation imparfaite.** Le contrat de commission suppose un système de représentation intégrant un effet opaque entre le donneur d'ordres et le tiers. En effet, le tiers ignore le nom du commettant. Là où le contrat de mandat relève d'une action de représentation « *in contemplatio domini* » ([359]), le contrat de commission implique une action de représentation « *in proprio nomine* » ([360]). Aussi, « l'absence de représentation est alors liée au fait qu'il n'agit pas au nom d'autrui, mais en son nom propre » ([361]). Toutefois, si l'opération de commission ne permet pas la création d'un lien de droit entre le commettant et le tiers, partenaire du commissionnaire ([362]) elle tend néanmoins à servir les intérêts du commettant, conférant ainsi au contrat de commission un caractère indéniable d'action pour le compte d'autrui.

À l'instar du contrat de commission, il existe d'autres contrats dits de représentation imparfaite tels que le contrat de prête-nom, ou encore la déclaration de command ayant pour but de permettre l'action pour le compte d'autrui ([363]) tout en permettant aussi de dissimuler l'identité du représenté. Si la première convention implique qu'une personne soit partie à un contrat « comme si elle agissait pour son propre compte, alors qu'en réalité elle n'intervient que comme mandataire d'une autre, sans que le cocontractant ait connaissance de cette interposition » ([364]), la seconde opération nécessite qu'une personne fasse acheter un bien par l'intermédiaire d'une autre personne qui indique cependant « traiter pour autrui sans en indiquer l'identité au vendeur tout en se réservant la faculté de lui la révéler dans un certain délai » ([365]).

([356]) IZORCHE M-L., *op. cit.*, n° 30.
([357]) *Ibid.*, n° 30.
([358]) *Ibid.*, n° 30.
([359]) Soit « pour le compte du mandant » - LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*,n° 66.
([360]) C'est-à-dire en nom propre.
([361]) IZORCHE M-L., *op. cit.*, n° 9.
([362]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3321.72.
([363]) IZORCHE M-L., *op. cit.*, n° 9.
([364]) Déf. « prête-nom » - Lexique des termes juridiques, Dalloz, 26e éd., 2018-2019.
([365]) PUIG P., Contrats spéciaux, *op. cit.*, n° 920 ; dans la convention de prête-nom, il ne soupçonne même pas l'existence de celui-ci — LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*,n° 68.

B. Distinction entre acte juridique et acte matériel

97. **Définition de l'acte matériel.** Si l'acte juridique permet la caractérisation du contrat de mandat, car qu'il permet au mandataire d'agir au nom et pour le compte du mandant, c'est-à-dire en lieu et place de ce dernier absent à l'acte, il doit être distingué de l'acte matériel non créateur d'un contrat de mandat.

Tout comme l'acte juridique, l'acte matériel ou d'ordre intellectuel ([366]) est exécuté pour le compte d'autrui, toutefois il n'est pas effectué au nom d'autrui. Il s'agit davantage d'actions intellectuelles, manuelles, organisationnelles ([367]). L'acte matériel n'implique pas de représentation de la personne pour le compte de laquelle il est réalisé. La distinction entre ces deux actes de nature différente constitue « le point d'ancrage de la distinction entre contrat de mandat et contrat d'entreprise » ([368]).

98. **Acte matériel et contrat d'entreprise.** Originellement, l'acte matériel à l'inverse de l'acte juridique constitue le critère d'un autre contrat qu'est le contrat d'entreprise. Le Code civil définit le contrat d'entreprise comme un contrat par lequel l'une des parties, l'entrepreneur, s'engage à faire quelque chose pour l'autre, le maître de l'ouvrage, moyennant un prix convenu entre elles ([369]). La Cour de cassation vient compléter cette définition en ajoutant que « le contrat d'entreprise est la convention par laquelle une personne charge un entrepreneur d'exécuter, en toute indépendance, un ouvrage ; qu'il en résulte que ce contrat, relatif à de simples actes matériels, ne confère à l'entrepreneur aucun pouvoir de représentation » ([370]). Au regard de ces définitions, il apparaît que le contrat d'entreprise se caractérise par un ensemble d'éléments essentiels que sont l'exécution d'un ouvrage ou plus généralement d'un travail moyennant rémunération, l'indépendance et enfin l'absence de représentation du maître d'ouvrage par l'entrepreneur. Le contrat d'entreprise est

---

([366]) BOUBLI B., Contrat d'entreprise, Répertoire de droit civil, novembre 2016 (actualisation octobre 2018), n° 29.

([367]) A titre d'exemple pour un agent immobilier, l'acte matériel ou intellectuel s'apparente à des actions telles que « la constitution de dossiers, l'organisation de visites, la réalisation de publicités ou encore la prise de photographies » — DISSAUX N., La nature juridique du mandat d'entremise D. 2009 p.2724, note sous Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009 n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.

([368]) MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 2.

([369]) C. civ., art. 1710.

([370]) Cass. Civ. 1ère 19 févr. 1968, n° 64-14.315, Bull. Civ. I, n°69 p.54.

habituellement conclu entre un entrepreneur et son client, aussi dénommé maître de l'ouvrage en ce qu'il le sollicite auprès d'une entreprise. Dans le cadre de la réalisation de cet ouvrage (ou travail), l'entrepreneur peut faire appel à un ou plusieurs sous-traitants chargés de réaliser l'ouvrage. Cela étant, il ne passe pas d'acte juridique au nom et pour le compte du maître d'ouvrage.

99. **Théorie de l'accessoire.** Toutefois considérant que le contrat de mandat peut également comprendre des actes matériels, la recherche de la qualification juridique va s'attacher à appliquer la théorie de l'accessoire consistant à considérer que dans l'hypothèse où l'acte juridique constitue l'acte principal de l'opération juridique, et ce, concomitamment à certains actes matériels dits accessoires, la qualification de contrat de mandat l'emporte quand, à l'inverse, l'acte matériel principal accompagné d'actes juridiques accessoires tend vers une qualification de contrat d'entreprise ([371]).

§2. Inadéquation du critère de l'acte juridique dans la convention de courtage d'assurance

100. L'hypothèse du critère de l'acte juridique caractérisant le contrat de mandat comme critère de qualification de la convention de courtage d'assurance implique de s'interroger sur la nature de l'acte de courtage d'assurance. Si l'acte de courtage d'assurance semble revêtir un caractère matériel (**A**) eu égard à la définition de la distribution d'assurance qu'offre le Code des assurances ([372]), il n'en demeure pas moins qu'il peut être assorti d'actes juridiques (**B**).

A. Absence d'acte juridique

101. L'activité de courtage d'assurance par principe met en évidence l'absence d'acte juridique en ce que l'acte d'entremise revêt un caractère matériel (**1**) et par conséquent, l'absence des modes de représentation que le droit lui adjoint (**2**).

([371]) MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 13.
([372]) C. ass., art. L. 511-1 I.

1. Principe : acte matériel de courtage en assurance

102. **Nature de l'intermédiation d'assurance.** L'activité d'intermédiation d'assurance consiste en la présentation, la proposition ou l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance et de la réalisation de travaux préparatoires à cette même conclusion, à la fourniture de recommandations sur des contrats d'assurance ou encore à la contribution à la gestion et l'exécution du contrat d'assurance, notamment en cas de sinistre ([373]). À la lumière de cette définition, le courtier propose un projet d'assurance ou aide à la conclusion d'un contrat d'assurance ([374]) toutefois, il n'apparaît pas qu'il doit se substituer au preneur d'assurance lors de la conclusion de ce contrat d'assurance, rappelant ainsi que « le courtage d'assurance, à l'état pur, a pour objet un acte matériel, l'intermédiation » ([375]). Ainsi, il ressort que le courtier « ne serait donc pas mandataire dans la mesure où son rôle se limite à rapprocher les parties éventuelles afin que, le cas échéant, elles se décident à conclure elles-mêmes un acte juridique » ([376]).

En effet, le courtier d'assurance ne passe pas d'acte juridique pour le compte du preneur d'assurance en ce sens que c'est ce dernier qui signe lui-même le contrat d'assurance sauf mandat spécial délivré au courtier ou à une autre personne prévue à cet effet. En règle générale, les tâches effectuées par le courtier en assurance sont dites « intellectuelles » telles que l'analyse et la visite de risques, des recherches dans le cadre de vérifications inhérentes au risque, des recherches de placement, des échanges téléphoniques et numériques entre autres. Elles relèvent donc de la catégorie des actes matériels et ne relèveraient pas *a priori* du contrat de mandat ([377]). De plus, le courtier n'a pas vocation première à se substituer à son client, le preneur d'assurance dans le cadre de sa mission d'entremise en lui recherchant un cocontractant. Il représente les intérêts du preneur d'assurance à travers un cahier des charges déterminé pour répondre à ses besoins, qu'il présente à l'entreprise d'assurance dans la recherche d'un potentiel cocontractant. En effet, si le preneur d'assurance peut être assimilé au mandant, il ressort que le courtier lui, ne conclut pas en son nom et pour son compte comme le fait un mandataire, il ne fait que mettre en relation ([378]).

([373]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([374]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([375]) LANGE D., RGDA 2001 p.146 sous Cass. Civ. 1ère, 18 déc. 2000, CECAR c/Société GE Plastic ABS.
([376]) DISSAUX N., La qualification de courtage : l'un sous le multiple, AJ contrat 2017 p.512.
([377]) BOUBLI B., *op. cit.*, n° 29.
([378]) Voir supra entremetteur n° 73 et svts.

En outre, l'hypothèse a été avancée qu'obligation serait faite au preneur d'assurance de conclure le contrat proposé par son courtier lorsque le projet présenté correspond exactement à sa requête ([379]). Cela étant, pareille situation semblerait aller bien au-delà de la mission d'entremise du courtier en assurance en lui conférant un effet représentatif ([380]) qui n'est pas dans ses attributions ([381]).

103. **Hypothèse du contrat d'entreprise.** Considérant que « le contrat par lequel une personne s'engage à effectuer un acte matériel pour autrui doit recevoir une qualification autre que celle de mandat » ([382]) c'est-à-dire qu'un acte matériel effectué à titre principal par un intermédiaire ne peut rentrer dans la qualification du contrat de mandat ([383]), l'hypothèse d'une qualification de la convention de courtage d'assurance en contrat d'entreprise s'entend. En effet, le contrat d'entreprise peut porter sur un service et « prendre la forme d'une prestation intellectuelle » ([384]). Il s'agit d'un contrat qui « s'adapte aux travaux les plus variés » ([385]). Dès lors il est intéressant de le confronter à la convention de courtage en matière d'assurance qui propose une prestation de même nature. Il apparaît souvent que le contrat d'entreprise « constitue la matière de tous les autres contrats dans la mesure où ils ne font pas l'objet d'une réglementation propre autonome » ([386]). Sans être à l'inverse, une catégorie fourre-tout, il permet de qualifier nombre de contrats répondant à ses critères.

Dans le cas du contrat d'entreprise, l'entrepreneur est débiteur de la fourniture de biens ou de services à destination du maître de l'ouvrage, lui-même débiteur d'une obligation de rémunérer la réception de cette fourniture. L'échange est synallagmatique, *a priori* sans impact de l'intervention du sous-traitant dans l'hypothèse où il y est fait recours. En effet, le contrat d'entreprise ne va pas au-delà du lien de droit qui existe entre le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur, même dans l'hypothèse où ce dernier a recours à des sous-traitants pour la

---

([379]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 510, dans l'hypothèse d'une offre ferme et définitive émanant du donneur d'ordres ; voir infra n° 380 et svts.
([380]) DISSAUX N., La nature juridique du mandat d'entremise, D. 2009, p.2724 sous Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.
([381]) « Le courtier peut être simplement autorisé à étudier, sans aucun principe d'engagement de la part de l'assuré, les chances de réussite de l'affaire envisagée » - CA Paris, 28 mai 1927, Req. Per. Ass. 1927, n° 8-9 p.328 Rec. Somm. de la jurisprudence française 1928, n° 1207 I, p.264 cité par DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 508 p.33.
([382]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.,* n° 3321.31.
([383]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,*n° 70.
([384]) BOUBLI B., *op. cit.,* n° 8 ; La cour de cassation rappelle que « les travaux d'ordres intellectuels ne sont pas exclus de la définition du contrat d'entreprise » — Cass. Civ 3e, 28 févr. 1984, n° 82-15.550, Bull. 1984, III, n° 51.
([385]) PLANIOL M., et RIPERT G., *op. cit.,* n° 1901.
([386]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 428.

réalisation de l'ouvrage. Il n'est pas envisagé la création d'un lien de droit entre le maître de l'ouvrage et le sous-traitant ([387]). À l'inverse, la convention de courtage d'assurance a pour objectif la création d'un lien de droit entre les deux extrémités de la chaîne de distribution d'assurance que sont le donneur d'ordres, preneur d'assurance, et l'entreprise d'assurance.

Il est important de relever que les acteurs de chaque opération n'ont pas les mêmes fonctions au regard du but poursuivi. En effet, la notion d'entremise, inexistante dans le louage d'ouvrage, va caractériser l'activité de courtage d'assurance ([388]). L'objet de cette convention de courtage en assurances réside dans l'entremise effectuée par le courtier. Cette entremise découle du mécanisme d'intermédiation inhérent à l'activité de courtage en assurance. L'entremise par l'intermédiaire du courtier va permettre la création d'un lien de droit entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, et la convention de courtage apparaît comme le moyen de l'opération de courtage. Dans le contrat d'entreprise, l'entrepreneur n'a pas vocation à être un intermédiaire entre le maître de l'ouvrage et le sous-traitant. Ceux-ci ne sont même jamais mis en rapport. Si le sous-traitant est un moyen d'exécution du contrat d'entreprise, il n'est en aucun cas lié juridiquement au maître de l'ouvrage.

([387]) En effet le seul recours qui peut exister du maître d'ouvrage vers le sous-traitant, est de nature délictuelle.
([388]) Voir infra n° 68 et svts.

Schéma 1 —Le contrat d'entreprise

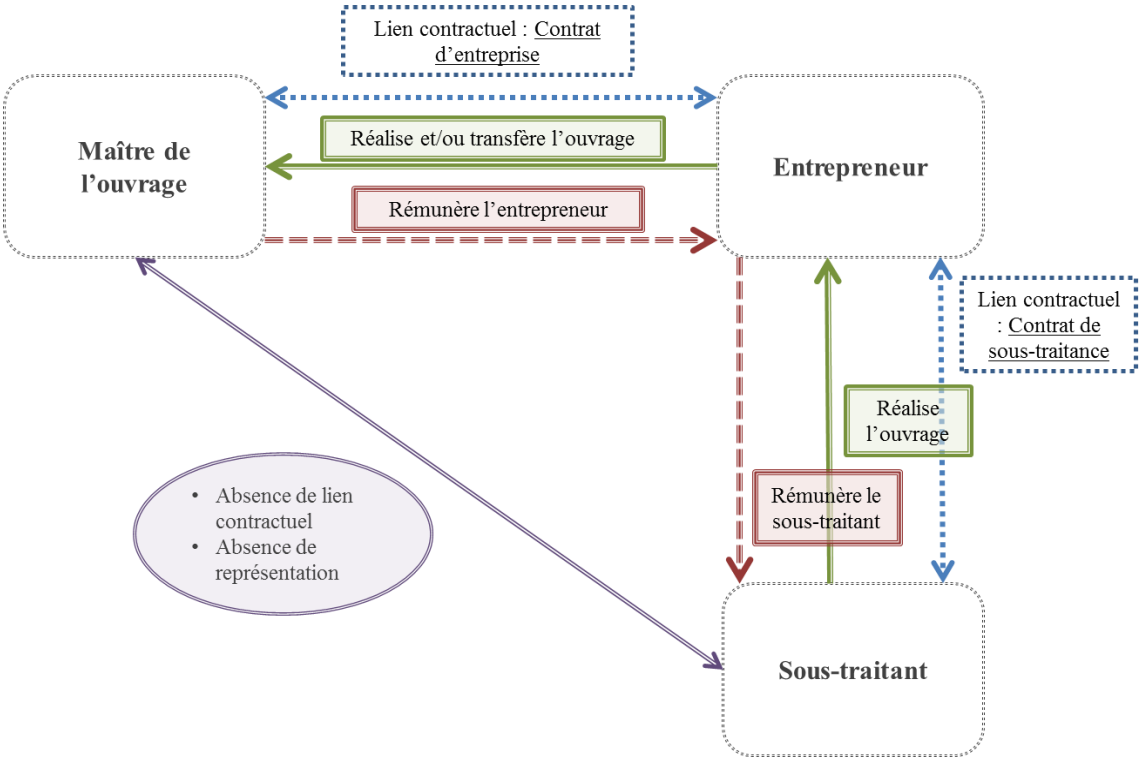
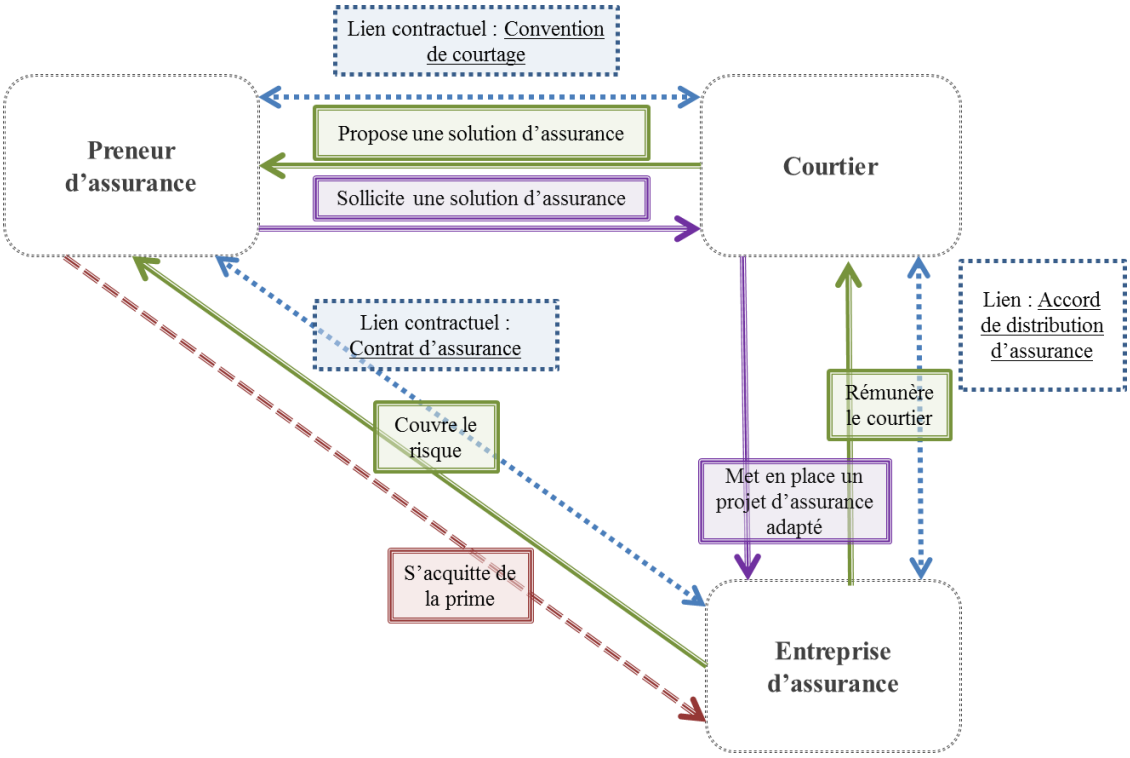


Schéma 2 —La convention de courtage en assurances



104. **Actes juridiques à titre accessoire.** Si « la première conséquence du caractère représentatif du mandat est que ce contrat ne peut avoir pour objet, à titre principal que l'accomplissement d'actes juridiques » ([389]) et non l'accomplissement d'actes matériels qui relèvent davantage du contrat d'entreprise ([390]), la réalisation d'actes matériels n'est pas incompatible avec le contrat de mandat, ni même rare ([391]). Néanmoins ceux-ci doivent revêtir un caractère accessoire à la réalisation à titre principal de l'acte juridique ([392]). La convention de courtage d'assurance est ainsi constituée d'actes matériels d'entremise ([393]) tels que la recherche et la négociation de conditions d'assurance, présentation de projets d'assurance ([394]) tant dans le cas du placement ou du remplacement du contrat d'assurance dans le cadre de l'opération de courtage. Si le contrat de mandat autorise la réalisation d'actes matériels à titre accessoire en sus de la réalisation d'actes juridiques à titre principal, il apparaît que l'inverse ne permet pas sa qualification empêche ainsi la convention de courtage d'assurance d'intégrer cette catégorie de contrat.

Dans le cadre de l'opération de courtage d'assurance, le preneur d'assurance ne confie pas de pouvoir au courtier ([395]). En effet, « il n'est pas usuel qu'un courtier ait le pouvoir de conclure des contrats pour le compte de son donneur d'ordre » ([396]). Ce dernier le sollicite en tant qu'apporteur de solution pour un besoin en assurance déterminé. Toutefois, il est possible pour le preneur d'assurance de donner un ordre de représentation afin qu'il le représente notamment dans le cas d'une expertise de sinistre c'est-à-dire de « confier à son courtier le pouvoir de l'engager juridiquement » ([397]).

([389]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*,n° 73.
([390]) L'une des caractéristiques du contrat d'entreprise est l'accomplissement d'actes matériels par l'entrepreneur, nécessaires à l'exécution de l'ouvrage. En effet, il a toujours semblé acquis que la nature de la prestation dont était débiteur l'entrepreneur, était d'ordre matériel. Voir en ce sens MALAURIE P., AYNES L., GAUTIER P-Y., Les contrats spéciaux, Defr., 10e éd., 2018, n° 709 p.448.
([391]) Voir supra n° 99.
([392]) BOULOC B., Mandat. Mandataire, Réception de fonds, Effet, Novation du mandat en dépôt (non), RTD Com. 1994 p.351 sous Cass. Com. 01 juin 1993, n° 90-20.745, Bull. Civ. IV, n°221; BOULOC B., Mandat. Vente, Mandataire du vendeur, Vente de véhicules, Facturation directe par une société à l'acquéreur, Portée, RTD Com. 1996 p.517 sous Cass. Civ. 1ère, 20 févr. 1996, n° 93-18.799, Bull. Civ. I, n° 96.
([393]) Voir supra n° 75 et svts : recherches, négociation entre autres ; voir supra n° 102.
([394]) Voir supra n° 75 et svts.
([395]) BOULOC B., Mandat. Distinction avec le courtage, RTD Com. 2006 p.470, sous Cass. Civ. 1ère, 18 oct. 2005, n° 03-12.229.
([396]) DISSAUX N., La qualification de courtage : l'un sous le multiple, *op. cit.*
([397]) *Ibid.*

105. **Cumul de l'acte juridique et de l'acte matériel.** Il ressort que l'acte matériel de courtage d'assurance cumulé aux actes juridiques de placement, remplacement du contrat d'assurance ne semblent pas incompatibles ([398]). Le courtier peut exercer son activité et être cumulativement le mandataire du preneur d'assurance sur un point déterminé ([399]).

106. **L'acte de courtage d'assurance, pas un mandat.** En conséquence, le périmètre de la fonction d'intermédiaire du courtier semble obliger à une différenciation particulière entre ce dernier et le mandataire. Si la convention de courtage d'assurance permet au courtier de proposer un contrat d'assurance, elle ne l'autorise pas à conclure à la place du preneur d'assurance sauf mandat confié à cet effet par ce dernier ([400]). Elle ne lui confère pas le pouvoir de souscrire un contrat d'assurance au nom et pour le compte de ce dernier. Le courtier est bel et bien limité à l'entremise quand le mandataire exécute un acte juridique. Il n'a pas de rôle actif dans la conclusion du contrat d'assurance même si son intervention tend à la favoriser et à le créer tout simplement. Le courtier propose un projet ; le preneur d'assurance, lui, dispose. Le courtier n'est qu'un intermédiaire et n'a pas le pouvoir de conclure ou de souscrire ([401]). Sa mission s'arrête à l'entremise préalable à la souscription du contrat d'assurance ou à son remplacement.

Pour une grande majorité de la doctrine, la convention de courtage d'assurance ne constitue pas un contrat de mandat au sens du critère de l'acte juridique caractérisant ce contrat ([402]) et de la notion de représentation qui y est attachée ([403]) en nuançant toutefois qu'en l'absence de

---

([398]) Aix 24 novembre 1926, Sirey.1927.2.15 disposant que : « Si le courtier n'est, en principe, qu'un simple intermédiaire chargé de rapprocher les parties, il peut aussi être investi de la mission plus large de contrôler par un acte, leurs accords et d'en assurer la bonne exécution ». ; BOULOC B., Mandat. Mandataire, Courtier d'assurances, Mandataire de l'assuré, Rédaction du questionnaire de l'assureur, RTD Com. 1991 p.94 sous Cass. Civ. 1ère, 15 mai 1990, Bull. Civ. I, n° 103 p.75 : « Par un arrêt du 15 mai 1990, la première chambre civile de la Cour de cassation a rejeté le pourvoi. Elle a observé que le courtier qui remplit le questionnaire, agit comme mandataire de l'assuré dont il se borne à reproduire les déclarations si bien que cette circonstance n'était pas de nature à établir la bonne foi du souscripteur. De fait, si en principe, le courtier d'assurances a pour rôle de mettre en rapport un assuré et un assureur, exceptionnellement, il peut être constitué mandataire de l'une ou de l'autre parties ».

([399]) *Ibid.*

([400]) « le courtier ne peut être un représentant : il ne conclut aucun acte juridique avec les tiers qu'il tâche de rapprocher de son donneur d'ordre. Celui-ci n'a pas entendu lui confier la mission de contracter à son lieu et place » — DISSAUX N., La qualification de courtage : l'un sous le multiple, *op. cit.*

([401]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 408.

([402]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.,* n° 42 ; LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,* n° 93 ; DURANTON G., *op. cit.,* n° 20 ; DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 407 et svts ; PUIG P., Contrats spéciaux, *op. cit.,* n° 817.

([403]) DURANTON G., *op. cit.,* n° 20 ; LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,* n° 70 ; voir infra n° 90 et svts.

régime propre à la convention de courtage en général et de courtage d'assurance en particulier, cette dernière se réalise sous l'influence des règles du contrat de mandat ([404]).

2. Corollaire : absence de représentation

107. Le contrat de mandat implique une représentation au nom et pour le compte d'autrui qui se traduit par la réalisation d'actes juridiques. Il a ainsi pour objet de confier le pouvoir de représenter à une personne distincte du mandant. Le transfert de ce pouvoir a pour objectif de permettre au mandataire d'effectuer des actes juridiques ([405]) au nom et pour le compte du mandant. En effet, si le contrat de mandat est un contrat de représentation qui permet la conclusion d'un acte juridique par le mandataire, la convention de courtage en matière d'assurance semble se trouver hors champ. En conséquence, méritent d'être appréciées au regard de leur applicabilité à la convention de courtage d'assurance, les notions de représentation parfaite (**a**) et de représentation imparfaite (**b**).

a. Rejet de l'applicabilité d'une représentation parfaite

108. **Absence de caractère juridique de l'acte de courtage.** Une partie de la doctrine ([406]) estime que la notion de représentation est directement liée à la double condition d'agir au nom et pour le compte d'autrui, c'est-à-dire un cumul de représentation de la personne et de ses intérêts en vue d'une forme de représentation parfaite conformément à la définition du contrat de mandat ([407]). Cette représentation parfaite traduit une volonté de transparence absolue de l'identité et des intentions de toutes les parties à l'opération poursuivie. Cette transparence n'est pas sans rappeler celle de l'opération de courtage d'assurance en ce sens que le preneur d'assurance est toujours connu du tiers contractant, l'entreprise d'assurance, car ils sont les deux seules parties au contrat d'assurance. En outre, la transparence de l'intermédiaire est de fait indispensable car celui-ci ne souscrit pas les risques pour son compte, mais pour celui du

---

([404]) DURANTON G., *op. cit.,* n° 20 ; LANGE D., Le courtier doit vérifier la modification effective du contrat d'assurance après déclaration de circonstances nouvelles, RGDA 2015 p.27 sous Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613 : « C'est donc sur le mandat que, (…) sont venues se greffer les obligations du courtier « inventées » par la jurisprudence prenant appui sur l'article 1135 du Code civil qui oblige non seulement à tout ce qui est exprimé au contrat, « mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ».

([405]) « L'emploi du mot « pouvoir » implique qu'il s'agit d'actes juridiques » - PLANIOL M., et RIPERT G., *op. cit.,* n° 2232.

([406]) Voir en ce sens POTHIER, *op. cit.,* n° 10 p.86, n° 87 p.140 ; LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.,* n° 2. ; LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.,* n° 3321.21.

([407]) Voir supra n° 86.

preneur d'assurance. Cette transparence est par ailleurs imposée par le Code des assurances au travers notamment de la rédaction de mentions obligatoires liées à l'identité des parties et à l'identification du risque ([408]).

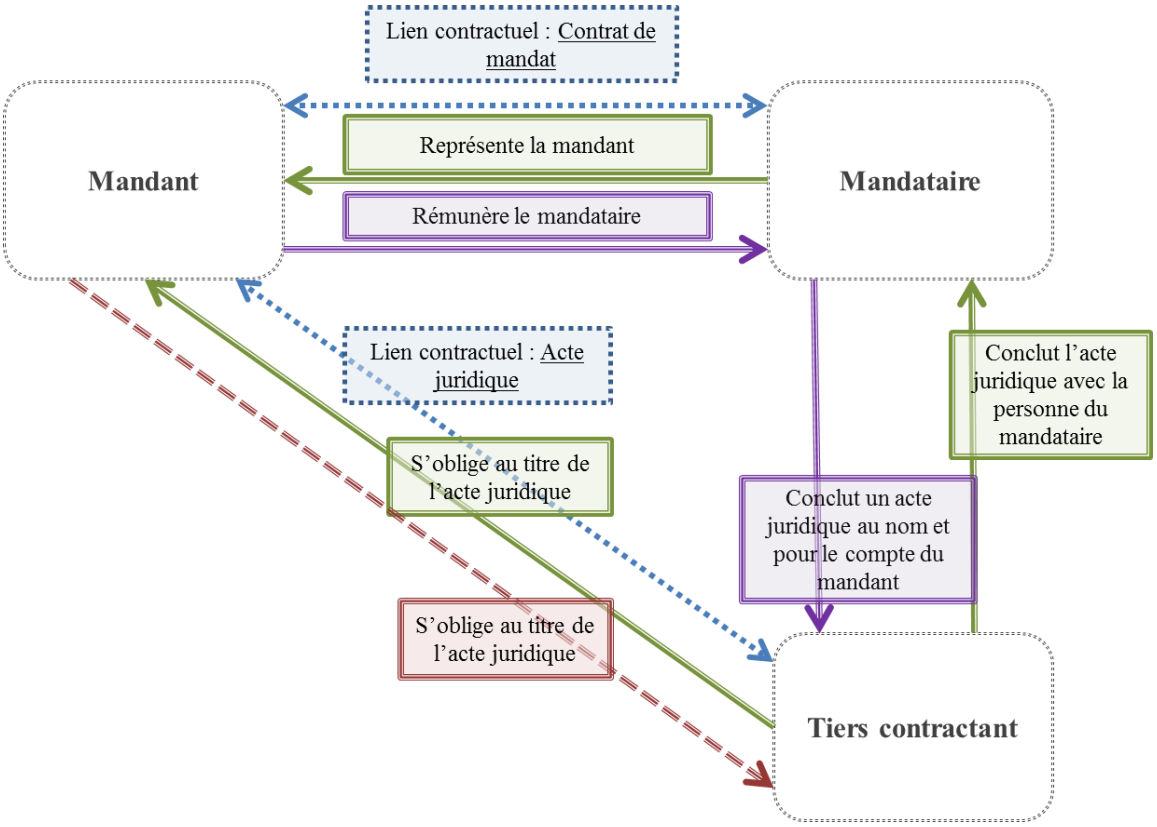
Si la nécessité d'une transparence parfaite est exigée par l'opération de courtage d'assurance et par conséquent la convention de courtage, il ne semble pas que celle-ci intègre pour autant la qualification juridique du contrat de mandat principalement en ce que le courtier n'est pas habilité à passer des actes juridiques au nom du donneur d'ordres, au titre de la convention de courtage ([409]). Si l'entremise ne permet pas au courtier de réaliser des actes juridiques au nom et pour le compte du donneur d'ordres, alors il en ressort qu'elle n'a pas d'effet représentatif ([410]). La convention de courtage tendrait alors à constituer une forme de mandat amputée de la capacité à passer l'acte juridique au nom et pour le compte du donneur d'ordres, donc dénuée de tout transfert de droits de la personne du représenté vers le représentant.

La différence entre la mission du mandataire et la mission d'entremise qui caractérise la convention de courtage ([411]) est mise en évidence par la relation entre l'intermédiaire et le tiers. Dans le cas du mandat, le mandataire substitué au mandant, passe un acte juridique avec le tiers. La création du lien de droit passe par la personne du mandataire. En revanche, dans le cas de la convention de courtage d'assurance, l'intermédiaire ne passe pas d'acte juridique avec le tiers. En effet, la mission du courtier va se limiter à la présentation du risque, à la négociation, ou encore à l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance auprès de l'entreprise d'assurance. Il ne conclura pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance avec l'entreprise d'assurance. Cela étant, ces actions aboutissent quand même à la création d'un lien de droit entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. Dès lors il est intéressant de relever que le contrat de mandat et la convention de courtage aboutissent à une situation identique, c'est-à-dire à la création d'un lien de droit entre le donneur d'ordres ou mandant et le tiers. Une nuance malgré tout tend à poindre. En effet si le mandat implique la réalisation certaine de l'acte juridique, la convention de courtage est de son côté

([408]) Mentions obligatoires imposées par C. ass., art. L. 112-4 : Les noms et coordonnées des parties, à savoir le souscripteur, l'assureur et l'intermédiaire, le risque (chose ou personne), la date de prise d'effet de la garantie ainsi que sa durée, le montant de garantie accordé ainsi que la prime d'assurance entre autres.
([409]) Voir supra n° 106.
([410]) « Par définition, le mandat d'entremise n'a pas pour objet direct l'accomplissement d'actes juridiques. Aussi n'a-t-il pas davantage pour effet la représentation. Pas d'acte juridique, pas de représentation » - DISSAUX N., La nature juridique du mandat d'entremise, D. 2009 p.2724 sous Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.
([411]) Voir supra n° 75 et svts.

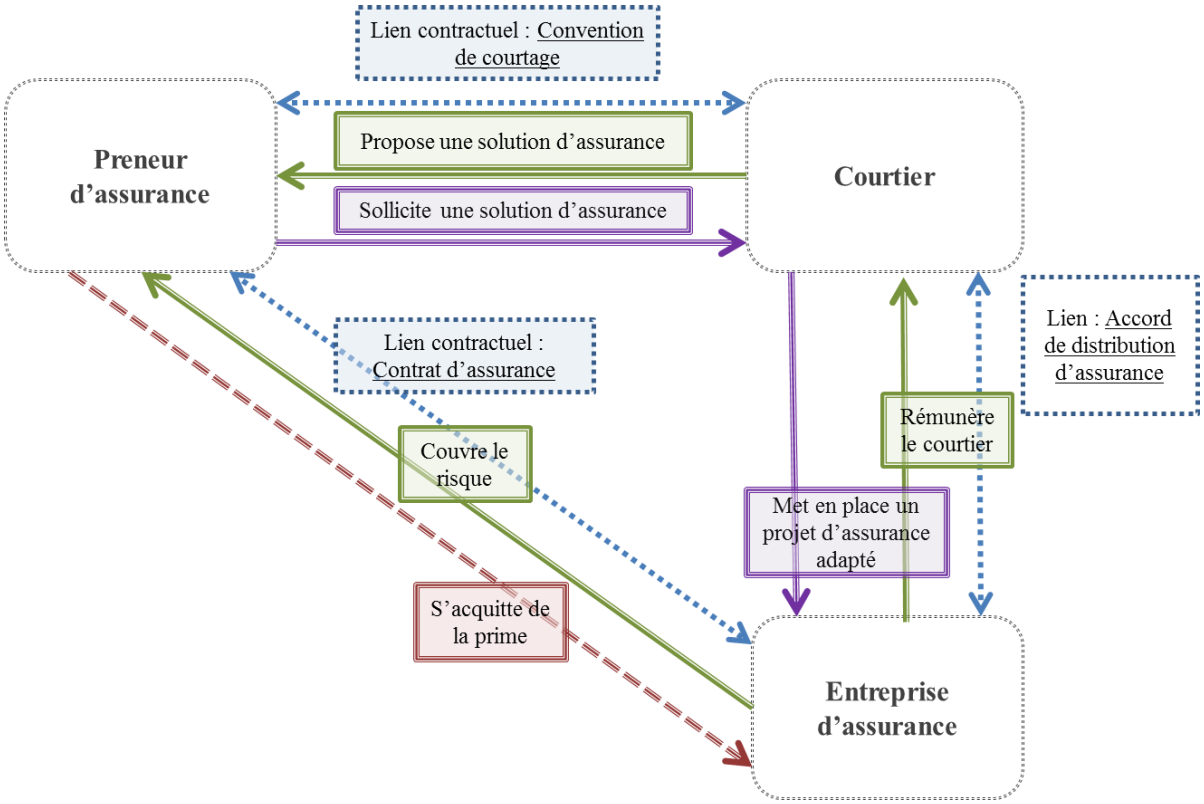
conditionnée à la décision du preneur d'assurance, décideur final et partie au contrat d'assurance ([412]). Néanmoins, partant de ce postulat, l'entremise semble appeler à une forme de représentation, non au sens strict du terme, mais une représentation limitée aux intérêts, liée entre autres à la phase de négociation ([413]).

***Schéma du contrat de mandat**



([412]) Voir infra n° 380 et svts.
([413]) L'office du courtier ne se limitant pas toujours à la phase de négociation et de placement, mais également à la gestion et au suivi des risques clients ; voir infra n° 319 et svts.

***Schéma de la convention de courtage en assurances**



b. Rejet de l'applicabilité d'une représentation imparfaite

109. **La transparence, condition du courtage d'assurance.** La notion de représentation imparfaite se limite à la représentation pour le compte d'autrui. Toutefois, le rapprochement de la convention de courtage du contrat de commission paraît quant à lui, sensiblement difficile. Cela tient compte de la particularité du secteur de l'assurance. En effet le risque, ainsi que le souscripteur et l'assuré si ces derniers sont distincts doivent impérativement être connus et nommés, sans quoi le contrat d'assurance est dépourvu d'objet. Leur existence et leur identification doivent être portées à la connaissance de l'entreprise d'assurance ([414]). Cette tâche incombe au courtier dans le cas de l'opération de courtage. Le risque nécessite d'être identifié avec exactitude notamment lors de la mise en place, ou de la négociation du contrat d'assurance par le courtier. Seules des déclarations conformes à la réalité du risque permettent une éventuelle indemnisation des dommages. Une déclaration erronée du risque peut entraîner en cas de réalisation de l'aléa ou de tout autre dommage, au mieux une

([414]) C. ass., art. L. 113-2 2°.

application de règle proportionnelle, ou, au pire, une déchéance totale de garantie ([415]). Le souscripteur doit être identifié afin de bénéficier de l'indemnité dans le cas où l'aléa se réalise ([416]). Il est important de noter que le cas de l'assurance pour compte ne remet pas en cause l'obligation et la nécessité d'identifier l'objet du contrat. En effet, à titre d'exemple, même si le souscripteur n'est pas propriétaire du bien assuré, l'identification du bien permettra son indemnisation au regard des déclarations réalisées lors de la mise en place du contrat d'assurance. Dès lors, on imagine que ce type de représentation ne peut s'appliquer à la conception de l'opération de courtage en assurance dans le cadre de la souscription d'un contrat d'assurance hors champ d'application de l'assurance pour compte de qui il appartiendra. En outre, il paraît peu probable qu'un courtier souscrive en son nom un contrat d'assurance pour le compte du preneur d'assurance. Dès lors, il n'est pas faux d'admettre que le courtier en assurance agit « *in contemplation domini* » ([417]) c'est-à-dire missionné par le preneur d'assurance.

Le mécanisme de représentation imparfaite ne semble pas compatible avec le cas de la convention de courtage en assurance. Toutefois, il n'en reste pas moins que cela n'empêche pas d'envisager l'existence d'une représentation d'intérêts ([418]) qui pourrait caractériser cette convention en ce sens qu'elle matérialise le recours du donneur d'ordres à un courtier dans le but que celui fasse valoir les intérêts de son client auprès d'une entreprise d'assurance par l'intermédiaire d'un contrat d'assurance adapté à ses besoins.

B. Distinction de la convention de courtage de contrats assimilés au mandat

110. **Autres mandats et contrats voisins.** La particularité d'une activité économique a généralement un impact sur l'opération juridique et sur la convention qu'elle nécessite pour se réaliser. Ainsi, « il est aisé de constater que l'originalité de l'objet économique du courtage se traduit par une originalité de la nature juridique du contrat de courtage par rapport aux contrats voisins » ([419]). La mise en lumière de l'originalité du courtage d'assurance implique de confronter son modèle économique à celui des autres intermédiaires.

([415]) Voir infra n° 436 et svts, 544.
([416]) C. ass., art. L. 113-2 2°.
([417]) Soit « pour le compte du mandant » - LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 66.
([418]) Voir infra n° 158.
([419]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 439.

Si le critère de l'acte juridique du contrat de mandat ne semble pas pouvoir s'appliquer à la convention de courtage d'assurance, la distinction de la mise en œuvre de ce critère en règle générale, en matière commerciale (**1**) et de façon plus spéciale, en matière d'intermédiation d'assurance (**2**) permet de mettre en perspective l'inadéquation du critère de l'acte juridique du mandat dans la convention de courtage d'assurance.

1. En matière commerciale

111. De manière générale, en matière commerciale, la convention de courtage d'assurance se différencie à la fois du contrat d'agence commerciale (**a**) et du contrat de commission (**b**).

a. Le contrat d'agence commerciale

112. **Définition.** L'agent commercial tel que défini par le Code de commerce est un mandataire qui exerçant « à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services, est chargé, de façon permanente, de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats de vente, d'achat, de location ou de prestation de services, au nom et pour le compte de producteurs, d'industriels, de commerçants ou d'autres agents commerciaux » ([420]). La qualité d'agent commercial ne peut être conférée à des intermédiaires « dont la mission de représentation s'exerce dans le cadre d'activités économiques qui font l'objet, en ce qui concerne cette mission, de dispositions législatives particulières » ([421]), tels que les agents généraux d'assurance ([422]), les agents immobiliers ([423]) ou encore les intermédiaires en opération de banque ([424]).

([420]) C. com., art. L. 134-1 al.1.

([421]) C. com., art. L. 134-1 al. 2 ; Cass. Com. 10 déc. 2003, n° 01-11.923, Bull. 2003, IV, n° 198 p.220 ; Cass. Com. 15 janv. 2008, n° 06-14.698, Bull. 2008, IV, n°4.

([422]) Décr. n° 96-902, 15 oct. 1996 (ce document comporte en annexe leur statut, fruit d'un accord entre les assureurs et les agents [accord 6 avr. 1996 entre la FFSA et la FNSAGA]).

([423]) ROUQUET Y., La loi Hoguet s'applique aussi aux agents commerciaux, D. 2004. AJ 2230 sous Cass. Com. 7 juil. 2004, n° 02-17.107, Bull. 2004, IV, n° 146 p.185 : « L'agent commercial qui prête de manière habituelle son concours à la conclusion de contrats préliminaires à la vente, l'achat d'immeubles, de fonds de commerce ou de biens immobiliers, relève de la loi du 2 janvier 1970 sur les agents immobiliers ».

([424]) « Une personne qui met habituellement en rapport des parties intéressées à la conclusion d'une opération de banque exerce l'activité d'intermédiaire en opération de banque ; cette profession étant régie par des dispositions législatives particulières, elle se trouve de ce fait exclue du statut des agents commerciaux » — CHEVRIER E., L'intermédiaire en opération de banque n'est pas un agent commercial, D. 2004. AJ 633 sous Cass. Com. 18 févr. 2004, n° 02-14.768, Bull. 2004, IV, n° 32, p.30.

113. **Acte juridique et représentation parfaite.** Si comme le courtier en assurance, l'agent commercial est un intermédiaire intégrant une chaîne de distribution de produits ou de service, il effectue néanmoins sa mission en tant que mandataire, au nom et pour le compte du mandant. L'agent commercial « prospecte la clientèle, il prend des ordres et reçoit des commandes, voire conclut des contrats de vente, d'achat, de prestation de services au nom et pour le compte d'une entreprise industrielle ou commerciale ou d'un autre agent » ([425]). Il fait partie des « intermédiaires qui négocient et qui concluent des ventes, des achats et parfois d'autres contrats au nom et pour le compte des entreprises qu'ils représentent » ([426]) à la différence du courtier qui se limite à l'entremise entre preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. Le contrat d'agence commerciale a pour objectif de permettre à l'agent de négocier, voire de conclure certains contrats au nom et pour le compte de son mandant. Il ne s'agit pas d'une entremise entre deux protagonistes comme dans le cas du courtage d'assurance, mais d'un mandat confié par l'un d'eux afin de traiter avec l'autre. À l'inverse de l'agent commercial, le courtier ne conclut pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance. Il est question d'un pouvoir confié à l'agent commercial de représenter le mandant. En sa qualité de mandataire, l'agent commercial agit au nom et pour le compte de son mandant, producteur, industriel, commerçant ou autre agent commercial ([427]). Il passe des actes juridiques au nom et pour le compte de son ou ses fournisseurs auprès de ses clients sans aucune indépendance, à l'inverse du courtier. Dès lors, il est investi d'un pouvoir de représentation ([428]) et est soumis de plein droit au régime juridique du contrat de mandat prévu par le Code civil. Il agit en toute transparence sous la forme d'une représentation parfaite. Ainsi, à la différence du courtier en assurance, seule la délivrance du mandat permet à l'agent commercial d'exercer sa profession ([429]).

b. Le contrat de commission

114. **Définition.** Le courtier se distingue également du commissionnaire. Le contrat de commission est un contrat par lequel le commissionnaire agit en son propre nom pour le compte d'un commettant ([430]). En d'autres termes, le commissionnaire « dissimule en

([425]) PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 760.
([426]) *Ibid.*, n° 756.
([427]) C. com., art. L. 134-1 al. 1.
([428]) PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 60.
([429]) LELOUP J-M., Agent commercial, Répertoire de droit commercial, octobre 2003 (actualisation mai 2018), n° 41.
([430]) C. com., art. L. 132-1 al. 1.

quelque sorte la personne du commettant, autrement dit l'entreprise pour laquelle il agit… bien que les rapports qu'il noue soient destinés en définitive à cette entreprise, à ce commettant » ([431]). Le commissionnaire ([432]) comme le courtier est un intermédiaire de commerce. Dans le cadre de son opération de commission, il exerce son office en son nom, pour le compte d'un tiers ([433]), son donneur d'ordres, c'est-à-dire au regard des intérêts de ce dernier. Le Code de commerce le définit comme celui « qui agit en son propre nom ou sous un nom social pour le compte d'un commettant » ([434]). Le contrat de commission, acte de commerce ([435]), est un moyen liant deux parties au service d'une opération triangulaire ([436]). Toutefois, si le courtier est chargé d'une mission d'entremise entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance en vue de les lier par un contrat d'assurance, le commissionnaire, bien qu'agissant également dans les intérêts de son commettant, n'agit pas en vue d'un rapprochement entre ce commettant et le tiers.

115. **Acte juridique et représentation imparfaite.** Comme tout intermédiaire et notamment le courtier en assurance, le commissionnaire agit pour le compte d'autrui c'est-à-dire dans un objectif de respect et de préservation des intérêts confiés ([437]). Néanmoins, il existe une différence majeure entre ces deux contrats. Le commissionnaire va être partie au contrat de commission et au contrat principal ([438]), objet du contrat de commission alors que le courtier va se limiter à rapprocher le preneur d'assurance et le tiers contractant sans être partie au contrat auquel ceux-ci vont directement souscrire entre eux ([439]). En effet, en contractant en son nom propre, le commissionnaire s'engage personnellement auprès du tiers contractant. Bien que tous deux intermédiaires de services, « le commissionnaire se distingue très nettement du courtier qui ne passe pas lui-même les contrats, se bornant, en toute

---

([431]) PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 746.
([432]) « Dérivé du latin commissium, participe passé du verbe commettre, il désigne de prime abord l'action de confier une mission à quelqu'un » - DISSAUX N., Commissionnaire, Répertoire de droit commercial, Novembre 2015, n° 1.
([433]) Commissionnaire, Fiches d'orientation, mai 2018.
([434]) C. com., art. L. 132-1 al. 1.
([435]) C. com., art. L. 110-1 5°.
([436]) « Le contrat de commission permet de réaliser des opérations triangulaires » - PEDAMON M., KENFACK H., *op. cit.*, n° 746, p.755.
([437]) « Le commissionnaire est un intermédiaire tenu de conclure un contrat pour le compte d'autrui. Son action a donc un objet spécifique : la conclusion d'un contrat. Elle s'effectue au surplus selon une modalité particulière : pour le compte d'autrui » — DISSAUX N., Commissionnaire, *op. cit.*, n° 48.
([438]) Entendu comme le contrat conséquence en vue duquel est conclu le contrat de commission.
([439]) Cass. Com. 21 nov. 1956, Bull. Civ. III, n° 303 ; Cass. Com. 6 juil. 1960, Bull. Civ. III, n° 279 ; Cass. Com. 3 mai 1965, n° 60-11.866, Bull. Civ. III, n° 280 ; Cass. Crim. 15 oct. 1964, D. 1965 p.175 : « Que s'il est vrai que le « courtier » simple intermédiaire dont le rôle est de rapprocher deux personnes désirant contracter, n'a aucune qualité pour recevoir la facture, il en est différemment du « commissionnaire » qui effectue une opération commerciale pour le compte de son commettant ».

indépendance, à rapprocher les parties sans en représenter aucune » ([440]). De plus, ce dernier n'a finalement pas connaissance de l'identité du commettant et inversement, ce qui paraît inconcevable dans l'hypothèse d'une opération de courtage. Si dans l'opération de commission, le contrat de commission n'aboutit pas à la création d'un lien entre le commettant et le tiers contractant, l'essence même de la convention de courtage a pour vocation d'aboutir à la souscription d'un contrat d'assurance. En outre, on n'imagine pas l'assureur s'engager sans information relative tant au souscripteur qu'à l'assuré. Le contrat de commission va aboutir à conclusion d'un contrat entre le commissionnaire et le tiers contractant et non entre le commettant et le tiers contractant ([441]) alors qu'il vise les intérêts même du commettant. La qualification du contrat de commission exige que le commissionnaire agisse en son nom propre ([442]).

Toutefois, bien que fondé en partie sur le régime du contrat de mandat, le contrat de commission ne semble pas répondre à tous ses critères essentiels du fait de la représentation particulière liée à l'opération de commission ([443]). Il apparaît que la forme de représentation diffère de la représentation prévue au mandat ([444]). Sans représenter la personne *stricto sensu*, le contrat de commission permet néanmoins une représentation des intérêts, qui peut apparaître en soi comme le but ultime ([445]). En effet, « le commissionnaire, comme tout intermédiaire, assume la fonction de réaliser (…) l'intérêt d'une autre personne, son donneur d'ordres. Il met sa personne au service d'autrui, même s'il a accessoirement un intérêt

---

([440]) AUCKENTHALER F., Commettant, commissionnaire à la vente : détermination du véritable titulaire de la créance envers le tiers Contractant, D.1998 p.53 n° 1.

([441]) « En cela, il se distingue du courtier, qui n'a pas le pouvoir de conclure un contrat pour le compte de son donneur d'ordres. Le courtier se borne à rapprocher deux parties, son donneur d'ordre et un tiers, qui, éventuellement, concluront directement entre elles un contrat » — DISSAUX N., Commissionnaire, *op. cit.*, n° 50 ; CA Lyon, 12 nov. 1951, Gaz. Pal. 1952. 1, 31 : « Attendu qu'à l'opposé du courtier qui se borne à rapprocher les parties en vue de la conclusion d'un contrat, auquel il demeurera étranger, le commissionnaire passe lui-même le contrat et que, s'il agit pour le compte de son client, il traite cependant en son propre nom ; que là est sa caractéristique essentielle ».

([442]) « Le commissionnaire agit toujours en son propre nom. C'est là une exigence afin de retenir la qualification de commission » — DISSAUX N., Commissionnaire, *op. cit.*, n° 70.

([443]) Voir infra n° 94 et svts.

([444]) C. civ., art. 1153 et svts ; voir infra n° 90 svts.

([445]) « Un auteur a mis en lumière que, si le commissionnaire ne représente pas la personne du commettant, il représente les intérêts de celui-ci (et parfaitement) ; cela nous a conduits à rebaptiser la commission de mandat incomplet (car dans le mandat en plénitude il y a représentation tant de la personne que des intérêts du mandant) » (A propos de M-L. IZORCHE) - LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3321.72 ; « La commission constitue un procédé de représentation des intérêts d'autrui » - RIPERT G., ROBLOT R., DELEBECQUE P., GERMAIN M., *op. cit.*, n° 2635 ; C'est une représentation des intérêt d'autrui et de la volonté du commettant. Celui qui est mandataire donne un consentement pour le mandant qui est partie au contrat ; celui qui est commissionnaire donne son propre consentement et il est lui-même partie du contrat, bien que le contrat soit conclu pour un autre » - RIPERT G., ROBLOT R., DELEBECQUE P., GERMAIN M., *op. cit.*, n° 2638.

personnel dans l'affaire dont il est chargé de favoriser l'accomplissement » ([446]). Dès lors, le commissionnaire, de par la spécificité de l'opération d'intermédiation qu'il réalise, est directement partie aux effets du contrat, objet final de cette opération ([447]). Aussi, le courtier ne semble pas pouvoir accéder à cette hypothèse. En effet, l'opacité qui caractérise l'opération de commission paraît inapplicable en matière d'intermédiation d'assurance. Le risque et le souscripteur ou l'assuré doivent pouvoir être identifiés sans quoi le contrat d'assurance n'aurait pas d'objet. De même, des indications erronées quant à ces éléments essentiels le rendraient sans effet. L'opération de courtage nécessite d'être effectuée dans la transparence pour être efficace impliquant que les contrats l'organisant prévoient cette transparence.

De manière générale, le courtier en assurances se distingue du commissionnaire en ce l'opération de courtage en assurance va s'orienter vers la création d'un lien de droit entre le preneur d'assurance et le tiers, entreprise d'assurance, alors que l'opération de commission ne permet pas la création d'un lien de droit entre le commettant et le tiers, conséquence de la représentation imparfaite qui caractérise cette opération.

2. En matière d'assurance : l'agent général d'assurance

116. **Différents types d'intermédiaires d'assurance.** Le Code des assurances répertorie différentes catégories d'intermédiaires en assurance, tels que les courtiers, les agents généraux, les mandataires d'assurance et les mandataires d'intermédiaires d'assurance ([448]). Si tous exercent une activité d'intermédiation d'assurance au sens de l'article L. 511-1 du Code des assurances, il existe toutefois une disparité des liens que ceux-ci entretiennent avec l'entreprise d'assurance. En effet, il existe les intermédiaires liés que sont les agents généraux d'assurance et les mandataires d'assurance et les intermédiaires non liés, c'est-à-dire indépendants, que représentent les courtiers en assurances. Cette qualité n'est pas sans conséquence sur la portée des engagements des intermédiaires liés d'une part et des intermédiaires non liés d'autre part au regard du lien de droit qui les unit au preneur d'assurance. Nous occulterons volontairement la catégorie des mandataires d'assurance ainsi que celles des mandataires d'intermédiaires d'assurances en ce que la qualité de mandataire de l'agent général d'assurance permet de nourrir largement la distinction entre intermédiaires

([446]) DISSAUX N., Commissionnaire, *op. cit.*, n° 59.
([447]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 378.
([448]) C. ass., art. R. 511-2 I.

liés et non liés.

117. **Cas de l'agent général d'assurance.** Le courtage en assurance se distingue des autres modes d'intermédiation d'assurance en ce que le courtier dispose d'une liberté de choix de l'assureur alors que l'agent général d'assurance apparaît tel un prolongement de l'entreprise d'assurance au regard du lien de droit qui l'unit à cette dernière ([449]). Aussi, le critère de distinction entre intermédiaires d'assurance lié et non lié mérite d'être mis en lumière (**a**) en ce qu'il révèle la singularité du modèle d'intermédiation du courtage en assurance (**b**).

a. Critère de distinction entre courtier et agent général d'assurance : qualité de mandataire

118. **Définition de l'agent général d'assurance.** L'agent général d'assurance est ainsi défini comme « une personne physique ou morale exerçant une activité indépendante de distribution et de gestion de produits et de services d'assurance en vertu d'un mandat écrit délivré par une ou plusieurs entreprises d'assurances établies en France » ([450]). Il est le mandataire d'une ou plusieurs entreprises d'assurance ([451]). En tant que mandataire, il dispose d'un pouvoir d'agir pour le compte de son mandant et en son nom. Il exerce sa profession dans le respect de la politique et les objectifs directeurs de l'entreprise d'assurance par laquelle il est mandaté. L'agent général peut être envisagé comme une extension de l'entreprise d'assurance. Il en est la vitrine auprès des clients potentiels.

([449]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 341 p.219.

([450]) Art. 1er, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, entre la FNSAGA et la FFSA, Statut des agents généraux d'assurances ; La profession d'agent général est régie par un décret du 15 oct. 1996 (Décr. n° 96-902, ce document comporte en annexe leur statut, fruit d'un accord entre les assureurs et les agents [accord 6 avr. 1996 entre la FFSA et la FNSAGA]) auquel est adossé son statut établi dans le cadre de la convention du 16 avr. 1996, entre la FNSAGA et la FFSA entre la Fédération Nationale des Syndicats d'Agents Généraux d'Assurances (FNSAGA) et la Fédération Française des Sociétés d'Assurances (FFSA).

([451]) C. ass., art. R. 511-2 I 2° : « L'activité de distribution en qualité d'intermédiaire d'assurance ou de réassurance et d'intermédiaire d'assurance à titre accessoire ne peut être exercée contre rémunération que par les catégories de personnes suivantes : (…) 2° Les agents généraux d'assurance, personnes physiques ou personnes morales, titulaires d'un mandat ou chargées à titre provisoire pour une durée de deux ans au plus non renouvelable des fonctions d'agent général d'assurance (…) ».

Tout comme le courtier en assurance, l'agent général est un intermédiaire sollicité par les clients à la recherche de produits d'assurance. Si le courtier en assurance semble davantage sollicité pour des risques d'entreprises importants ([452]) ou encore des marchés spécifiques ([453]) l'agent général se révèle quant à lui en règle générale, plutôt généraliste bien qu'il distribue les produits d'assurance élaborés par l'entreprise d'assurance qu'il représente.

119. **Lien de l'intermédiaire.** À la différence du courtier en assurance qui exerce sa profession de manière indépendante, l'agent général d'assurance est lié juridiquement à l'entreprise d'assurance qu'il représente. Il est tenu de répondre et de respecter les prescriptions du traité de nomination des agents généraux ([454]). Ce traité est considéré comme « le contrat qui fixe les conditions dans lesquelles l'agent général exerce ses fonctions » ([455]). Il s'agit avant tout d'un mandat conclu entre l'agent général d'assurance et l'entreprise d'assurance régissant les activités et les modalités de rémunération de l'intermédiaire ([456]). Il est ainsi complété par des conventions conclues entre organisations professionnelles des entreprises d'assurances et agents généraux, par des accords intervenant entre adhérents, entreprises d'assurances et syndicats d'agents généraux des entreprises d'assurance. Ces accords professionnels définissent les règles applicables aux traités de nomination conclus entre ces entreprises et les mandataires intéressés ([457]).

De manière générale, ce mandat prévoit les conditions de délivrance de ce mandat, l'objet de l'activité de l'agent général, les types et procédures de contrôle que pratiquera l'entreprise d'assurance ainsi que les droits de ce dernier sur le portefeuille transmis ou constitué par celui-ci ([458]). Il vient également préciser que si l'agent général a des droits sur le portefeuille client qui lui est confié, voire qu'il contribue à créer, ce dernier reste la propriété de

([452]) Voir infra n° 220.
([453]) Des marchés qui ciblent une clientèle propre à un risque déterminé et qui sont traités par le courtier dans le cadre d'un placement à conditions négociées avec l'entreprise d'assurance pour l'ensemble des souscripteurs.
([454]) Annexe, art. 2, Décr. n° 96-902 du 15 oct. 1996 portant approbation du statut des agents généraux d'assurances.
([455]) Art. 7, Décr. n° 49-317, du 5 mars 1949 Portant homologation du statut des agents généraux d'assurances (accidents, incendie, risques divers) (JO 10 mars). Règlement n° 1 portant statut des agents généraux d'assurances (accidents, incendie, risques divers), Titre IV du traité de nomination de l'agent général d'assurances ; Ce traité constitue l'équivalent des conditions d'accès et d'exercice existant en matière de courtage d'assurance.
([456]) Art. 2, « L'activité de l'agent général et ses modalités de rémunération sont régies, sans préjudice des dispositions légales et réglementaires, par le ou les mandats dénommés traités de nomination. (…) » Annexe, art. 2, Décr. n° 96-902, du 15 oct. 1996 portant approbation du statut des agents généraux d'assurances.
([457]) Annexe, art 2, Décr. n° 96-902 du 15 oct. 1996 portant approbation du statut des agents généraux d'assurances.
([458]) D — 3° II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA.

l'entreprise d'assurance ([459]). En outre, il aborde la dimension de l'exclusivité à laquelle est soumis l'agent général. Si d'une part elle engage l'agent général « à consacrer la totalité de sa production à sa ou ses sociétés mandantes » ([460]) au titre de son contrat de mandat, elle met à la charge de l'entreprise d'assurance mandante une obligation de fourniture de moyens techniques, commerciaux et financiers ([461]) à cet effet, d'autre part. Par ailleurs si le mandat qui lie l'agent général à l'entreprise d'assurance est « à durée indéterminée jusqu'à l'âge de la retraite à convenir entre les parties » ([462]), il ne manque pas de préciser les modalités de fin dudit mandat ([463]). De plus, ce mandat de nomination semble comporter entre autres des éléments caractéristiques du contrat de travail tels que la prestation de travail pouvant s'apparenter à la distribution des produits de l'entreprise d'assurance par l'agent général et la rémunération perçue par ce dernier au titre de cette activité. Toutefois, la question du lien de subordination peut se poser. Si l'agent général d'assurances exerce une activité indépendante de distribution de produits d'assurance, il reste mandataire de l'entreprise d'assurance pour laquelle il distribue les produits et assujetti à la politique de souscription et de gestion des risques déterminée par l'entreprise d'assurance.

Un parallèle peut être fait avec le contrat de franchise, contrat qui permet au franchisé de bénéficier « d'un savoir-faire particulier et de signes distinctifs particuliers dans un domaine donné » ([464]) transmis par le franchiseur, dans le but « d'exploiter cet ensemble, moyennant versement de sommes d'argent, un droit d'entrée et des redevances le plus souvent » ([465]). En effet, si ni les entreprises d'assurances ni l'agent général d'assurance n'ont la qualité de commerçant, l'idée d'un transfert de savoir-faire matérialisé par la distribution de produits

---

([459]) D — 1° II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA : « La propriété du portefeuille. L'entreprise d'assurances détient la propriété du portefeuille confié à l'agent général ».

([460]) D – 2° a) II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA ; Décr. n° 49-317, du 5 mars 1949 Portant homologation du statut des agents généraux d'assurances (accidents, incendie, risques divers), Règlement n° 1, Titre II définition de la profession d'agent général d'assurances, art. 3 qui prévoyait que « en sa qualité de mandataire, l'agent général d'assurances s'oblige à réserver l'exclusivité de sa production à la ou aux sociétés qu'il représente. ».

([461]) D – 2° a) II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA.

([462]) D — 5° II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA.

([463]) D — 5° II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avril 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA : « La fin du mandat. Sauf cas de force majeure ou faute grave de l'agent général, entreprises et agents généraux s'engagent à respecter un préavis de six mois pour la cessation du mandat.
Le mode de transmission de l'agence générale est en principe la cession de gré à gré, réalisée avec l'agrément, par la société mandante, de l'agent général entrant. Au cas où la cession ne peut se faire de gré à gré, le départ ou le décès de l'agent général donnera lieu à une indemnité versée par l'entreprise. (…)».

([464]) MAINGUY D., Contrats spéciaux, Dalloz, 2018, 11ème éd., n° 502 p.500.

([465]) *Ibid.*, n° 502 p.500.

spécifiques à une entreprise d'assurance par l'agent général subsiste. Cependant, sur la condition liée au versement de sommes d'argent, il apparaît plus difficile d'assimiler les primes encaissées par l'agent général d'assurance et à destination de l'entreprise d'assurance à une redevance propre. L'encaissement des primes d'assurances par l'agent général d'assurance semble davantage relever de la gestion pour le compte d'autrui ([466]). Du lien de droit existant entre l'entreprise d'assurance découle une obligation implicite de loyauté contractuelle de l'agent général envers l'entreprise d'assurance. En effet, il paraît difficile d'imaginer l'agent général d'assurance, investi par une entreprise d'assurance, s'adonner à une mauvaise publicité à l'égard de celle-ci ([467]).

Toutefois, il arrive que l'agent général puisse, par dérogation à la clause d'exclusivité prévue au traité de nomination ([468]) qui le lie à une ou plusieurs entreprises d'assurance, pratiquer un courtage dit accessoire, avec des entreprises d'assurance autres que celles par lesquelles il est mandaté ([469]). Dans le cadre de ces opérations, l'agent général devient débiteur des mêmes obligations et responsabilités que le courtier. Dès lors, il sera tenu d'informer le preneur d'assurance de ses liens d'exclusivité et financiers qui ont trait à sa profession d'agent général.

120. **Acte juridique et représentation parfaite.** À la différence du courtier en assurance, l'agent d'assurance agit au nom et pour le compte de l'entreprise d'assurance qui le mandate. S'il est également distributeur de produits d'assurance, le courtier d'assurance n'est en aucun cas une extension de l'entreprise d'assurance et ne passe pas d'acte juridique pour son compte, et à ce titre n'a pas d'obligation de lui rendre compte. Si l'agent général d'assurance représente l'entreprise d'assurance, le courtier représente lui, les intérêts du preneur d'assurance.

([466]) En tant que mandataire de l'entreprise d'assurance.

([467]) « Si l'exercice de la liberté d'expression ne constitue pas une faute professionnelle justifiant la révocation d'un agent général d'assurances, c'est sous réserve que cet exercice n'excède pas les limites du droit de critique admissible au regard du devoir de loyauté découlant du mandat d'intérêt commun qui le lie à l'entreprise d'assurances » - DE RAVEL D'ESCLAPON T., Agent d'assurances : les limites de la liberté d'expression, Dalloz actualité 11 déc. 2013, sous Cass. Civ. 1ère, 27 nov. 2013, n° 12-24.651.

([468]) « cette pratique figure dans tous les mandats comme dérogation à l'exclusivité, et les trois quarts des agents généraux s'adonneraient au courtage accessoire » - art : Le courtage accessoire, site : www.argusdelassurance.com, 23 sept. 2011.

([469]) TGI Paris 14 mai 1986, RGAT 1986 p.616.

En conséquence, le mode d'exercice de l'agent général d'assurance met en lumière le caractère de dépendance de l'intermédiaire à l'entreprise d'assurance pour laquelle il réalise cette distribution de produits d'assurance à l'inverse du courtier qui reste libre dans le choix des produits et des entreprises d'assurance qu'il propose au preneur d'assurance.

b. Portée du critère de distinction courtier et agent général d'assurance : indépendance des intermédiaires

121. **Différence d'autonomie entre courtier et agent général d'assurance.** Le critère de distinction entre courtier d'assurance et agent général d'assurance que constitue le mandat de distribution de produits d'assurance conféré par l'entreprise d'assurance met en lumière la particularité du modèle économique du courtier en assurance. À l'inverse, le courtier en assurances incarne un intermédiaire autrement plus indépendant que l'agent général. En effet, « le courtier, de par son entremise indépendante, travaille avec des moyens qui lui sont propres, à sa guise ; il mesure les risques à prendre et en subit les conséquences » ([470]).

La mise en lumière du mandat d'agent général d'assurance, intermédiaire voisin du courtier permet de mettre en perspective qu'en la matière, existe une différence notable entre intermédiaires liés et intermédiaires non liés se fondant sur l'aspect de l'indépendance de ces intermédiaires. En tant que mandataire d'une entreprise d'assurance, l'agent général d'assurance est habilité à passer des actes juridiques au nom et pour le compte de celle-ci. Il exerce ainsi sa profession dans une logique de représentation des intérêts de l'entreprise d'assurance mandante.

([470]) DEVESA P. L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 140.

Si l'agent général est effectivement le mandataire d'une entreprise d'assurance, il peut être le mandataire de plusieurs entreprises d'assurances ([471]) de manière concomitante. Il lui appartient de choisir la ou les entreprises d'assurances pour lesquelles il deviendra l'intermédiaire. Cette liberté permet de lui conférer une certaine indépendance au regard des liens juridiques par lesquels il est tenu à raison de sa profession. Néanmoins cette forme d'indépendance connaît des limites. En effet si au préalable, l'agent général d'assurance est libre de choisir la ou les entreprises d'assurance pour lesquelles il deviendra le mandataire, il n'en demeure pas moins soumis à une obligation d'exclusivité ([472]) au regard d'un certain nombre de produits déterminés par l'entreprise d'assurance mandante. À l'inverse le courtier en assurance n'étant aucunement mandataire d'entreprise d'assurance, celui-ci reste libre de rechercher et distribuer les produits d'assurance les plus adaptés aux besoins du preneur d'assurance. Il reste l'intermédiaire d'assurance indépendant par excellence.

122. **Indépendance, condition de la convention de courtage d'assurance.** Aussi, cette indépendance singularise l'activité de courtage d'assurance en matière de choix de l'entreprise d'assurance et de conseil en conséquence, ainsi que de représentation des intérêts du client contrairement au service que propose l'agent général d'assurance. De plus en plus, au-delà de la simple prestation d'intermédiation en assurance, le courtier voit son activité s'étendre au management des risques ([473]) c'est-à-dire à l'étude des risques courus de manière à mieux les prévenir et à rationaliser les solutions prises en matière d'assurance ([474]) notamment en faisant l'inventaire et l'analyse des risques, en procédant à leur évaluation et en prenant les dispositions visant à les réduire telles que des mesures de prévention, conservation ou transfert à l'assurance ([475]). Au-delà de la prestation d'intermédiation d'assurance où

([471]) « 2. L'exclusivité. L'exclusivité est le principe et entraîne des droits et devoirs réciproques. a) L'agent général s'engage à consacrer la totalité de sa production à sa ou ses sociétés mandantes. En contrepartie celle-ci s'engage à lui apporter les moyens techniques, commerciaux et financiers nécessaires. » — D. II. Nomination des agents généraux, Agents Généraux d'Assurance, Convention du 16 avr. 1996, Entre la FNSAGA et la FFSA ; art. 3 : « En sa qualité de mandataire, l'agent général d'assurances s'oblige à réserver l'exclusivité de sa production à la ou aux sociétés qu'il représente. Néanmoins, il ne lui est pas interdit de faire souscrire par d'autres assureurs la garantie des risques qui : a) Ne sont pas pratiqués par la ou les sociétés représentées ; b) Ne sont pas souscrits par elles en totalité (pour la partie du risque non couvert) ; c) Font de leur part l'objet d'une résiliation ; d) Sont refusés par elles ; e) Sont subordonnés à des conditions que l'assureur ou le proposant n'accepte pas » - Décr. n° 49-317 du 5 mars 1949 Portant homologation du statut des agents généraux d'assurances (accidents, incendie, risques divers), Règlement N° 1, Titre II Définition de la profession d'agent général d'assurances.
([472]) C. ass., art. L. 521-2 II 1° a).
([473]) Activité généralement poursuivie dans le cadre de l'entreprise - MOLARD J., *op. cit.,* voir risk management.
([474]) *Ibid.,* voir risk management.
([475]) *Ibid.,* voir risk management.

l'obligation de conseil demeure substantielle ([476]), il s'agirait davantage d'envisager le courtage en assurances comme une prestation de conseil en assurance à part entière et dont la prestation d'intermédiation ne serait qu'une composante et non l'inverse, offrant ainsi un plus large champ de possibilités à cette activité. Par ailleurs, si l'opération de courtage en assurance nécessite un lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance pour ce faire, il est possible de s'interroger sur l'existence d'un même lien de droit entre l'agent général et son client, ou encore le mandataire d'assurance et son client. Il apparaît que l'indépendance du courtier est une condition d'application de la convention de courtage en assurance et lui confère une place unique en matière d'intermédiation d'assurances.

Section 2. Adéquation de la notion d'entremise

123. **La prestation d'entremise comme critère de qualification.** Il apparaît que le critère de l'acte juridique caractérisant le contrat de mandat ne peut s'appliquer à la convention de courtage d'assurance en ce sens que le courtier ne conclut pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance dans le cadre de sa mission d'entremise de courtage d'assurance ([477]). Aussi, il convient d'emprunter une nouvelle voie quant à la qualification de cette convention.

124. **L'hypothèse d'un mandat d'entremise de courtage d'assurance.** L'approche d'une conception plus large du contrat de mandat par l'application du critère d'intermédiaire comme caractéristique de ce contrat, proposée par une thèse récente ([478]), permet d'offrir à la convention de courtage d'assurance la possibilité d'une qualification juridique de mandat d'entremise. Cette qualification singulière du contrat de mandat permet d'intégrer l'activité d'entremise du courtage d'assurance bien que celle-ci n'emporte pas conclusion du contrat d'assurance.

([476]) Voir infra n° 463.
([477]) Voir supra n° 106.
([478]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*

125. **Le contrat d'entremise, plus cohérent que le mandat d'entremise ?** Néanmoins, si la qualification d'intermédiaire proposée dans la thèse M. DISSAUX ([479]) permet d'englober contrat de mandat et convention de courtage et plus précisément convention de courtage d'assurance, celle-ci se heurte à une autre thèse récente, proposant la qualification générique de contrat d'entremise ([480]). Cette dernière entend aller au-delà de l'idée de M. DISSAUX en considérant que la convention de courtage au même titre que le contrat de mandat ainsi que d'autres contrats d'intermédiaire constituent des espèces de contrats issues du genre qu'est l'entremise ([481]).

126. **Une forme de représentation propre à l'entremise dans le courtage d'assurance.** L'activité d'entremise de courtage d'assurance en ce qu'elle consiste en la mise en relation de deux parties souhaitant conclure un contrat d'assurance ([482]) soulève la question de la forme de la représentation par le courtier du preneur d'assurance, du moins de ses intérêts à assurance et des conditions de cette représentation.

127. **Plan.** En conséquence, le débat entre mandat d'entremise et qualification générique de contrat d'entremise ouvre la perspective d'une reconnaissance juridique de la convention de courtage d'assurance par sa prestation d'entremise (**Paragraphe § 1**), caractérisée par une forme de représentation qui lui est spécifique (**Paragraphe § 2**).

§1. Un contrat caractérisé par sa prestation d'entremise

128. **Le duel des qualifications.** Il est démontré que l'acte de courtage d'assurance revêt un caractère matériel, intellectuel ([483]) et non juridique en ce sens que le courtier ne souscrit pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance. Il s'agit davantage pour cet intermédiaire d'assurance de préparer et d'aider à la conclusion de ce contrat sans y participer en tant que mandataire *stricto sensu*, le preneur d'assurance étant le décideur final. Aussi, la recherche d'une qualification se révèle une tâche ardue.

([479]) *Ibid.*
([480]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*
([481]) *Ibid.*, n° 565 p.251.
([482]) Voir supra n° 41.
([483]) Etude de risque, demande de tarification…

La qualification de mandat d'entremise proposée par M. DISSAUX s'applique à un contrat d'intermédiaire participant à la conclusion d'un contrat principal sans forcément emporter pouvoir de le conclure. Toutefois, elle n'est pas la seule théorie offrant une perspective de qualification à certains contrats d'intermédiaire n'emportant pas pouvoir de conclure telle que la convention de courtage d'assurance. En effet, dans sa thèse, M. GANTSCHNIG propose une théorie générale de l'entremise révélant une qualification générique de contrat d'entremise reposant sur une prestation et une finalité caractéristiques d'entremise ([484]).

129. **Plan.** Si l'idée d'une qualification de la convention de courtage d'assurance en mandat d'entremise peut séduire au regard de sa portée, il convient de rechercher si elle s'applique à la convention de courtage d'assurance (**A**) avant d'envisager l'opportunité de la qualification de cette convention à travers la qualification générique de contrat d'entremise (**B**).

A. La qualification de mandat d'entremise (Thèse de N. DISSAUX)

130. Reposant sur une conception plus large du contrat de mandat, la thèse de M. DISSAUX doit être présentée (**1**) et sa possible application au courtage d'assurance vérifiée (**2**).

1. Approche d'une conception plus large du contrat de mandat

131. **Le nouveau critère du mandat.** De manière générale, la doctrine fonde le contrat de mandat sur le critère de la réalisation de l'acte juridique au nom et pour le compte d'autrui. Il apparaît explicitement que la convention de courtage d'assurance ne remplit pas le critère de l'acte juridique caractérisant le mandat, la distinguant clairement de ce contrat. En effet, le courtier d'assurances ne conclut pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance sauf mandat prévu à cet effet. Toutefois, la thèse de M. DISSAUX ([485]) propose une dimension plus large du contrat de mandat en raccordant davantage ce critère à la notion d'intermédiaire (**a**), et à la possibilité de l'adéquation de ce critère au système d'entremise (**b**).

([484]) Voir supra n° 70, 75 et svts.
([485]) La thèse de Nicolas DISSAUX : La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*

a. Conception du critère d'intermédiaire

132. **Un critère plus large.** Si la conception traditionnelle du mandat implique de faire reposer sa qualification juridique sur le critère de l'acte juridique ([486]) permettant l'entremise, la conception plus large proposée par M. DISSAUX se fonde davantage sur les caractéristiques de l'entremise et plus précisément sur le critère d'intermédiaire. Aussi, l'application de ce critère suppose de rappeler la qualification d'intermédiaire sur laquelle il repose ainsi que sa condition.

133. **Rappel de la qualification d'intermédiaire.** La qualité d'intermédiaire implique d'agir pour le compte d'autrui. En effet, le courtier agit pour le compte de son donneur d'ordres, lequel le missionne et fait appel à lui dans le but de trouver une solution d'assurance. M. DISSAUX établit que « la qualification d'intermédiaire peut être définie comme celle qui regroupe les personnes qui, favorisant la conclusion d'un contrat pour le compte d'autrui, sont à la fois parties à la procédure de conclusion de ce contrat et tiers à son émolument » ([487]). Il fonde ainsi une conception plus large du contrat de mandat en regard de cette qualité d'intermédiaire et non des actes qu'il réalise dans le cadre de son activité d'entremise.

134. **Condition du critère d'intermédiaire.** Selon M. DISSAUX, le mandat constitue dès lors un « contrat par lequel une personne, appelée mandant, donne le pouvoir à une autre, appelée mandataire, de participer à la procédure de conclusion d'un acte juridique en son nom et pour son compte » ([488]). Il ne s'agit plus pour l'intermédiaire d'intervenir en lieu et place du mandant. La définition de M. DISSAUX déplace ainsi le curseur du critère de qualification de la réalisation de l'acte juridique par voie de représentation vers l'observation plus large du système d'entremise considérant que le contrat d'intermédiaire est « tendu vers la conclusion d'autres contrats » ([489]) et par voie de conséquence que « le contrat de mandat est un « contrat ouvert » ([490]). Aussi, il est question de prendre en compte davantage le critère de la mission,

([486]) Voir supra n° 84 et svts.
([487]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 698.
([488]) *Ibid.*, n° 289.
([489]) MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 28.
([490]) *Ibid. ;* PUIG P., Contrats spéciaux, *op. cit.*, n° 912.

de la « prestation caractéristique due par le mandant » ([491]) comme élément de qualification. Le mandataire participe donc à la procédure de conclusion d'un contrat comme le courtier en assurance participe à la procédure de souscription du contrat d'assurance entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. La convention de courtage d'assurance est ainsi ouverte sur l'extérieur tout comme le contrat de mandat.

b. Possibilité du critère d'intermédiaire

135. L'opportunité du critère d'intermédiaire proposé par M. DISSAUX au-delà de son aspect systémique prend sa source d'une part dans l'insuffisance du critère de l'acte juridique et l'indifférence du mode de représentation.

136. **Limites du critère de l'acte juridique caractérisant le mandat.** Force est de constater que le critère de la réalisation d'un acte juridique par voie de représentation, isole le contrat de mandat dans une conception stricte excluant de fait de sa qualification de nombreux « actes qualifiés de contrats sui generis, de mandats d'entremise, ou de contrats d'entremise » ([492]). Pour une partie de la doctrine, « la notion d'intermédiaire pallie efficacement les insuffisances de la distinction des actes juridiques et actes matériels » ([493]). Aussi, le critère de l'acte juridique caractérisant mandat est considéré comme fragile, voire peu pertinent ([494]) considérant que dans nombres de contrats les actes matériels cumulés aux actes juridiques sont nécessaires ([495]) remettant également en cause la théorie du principal et de l'accessoire ([496]). L'acte juridique constituerait davantage une modalité dans le mandat ([497]) d'autant plus qu'« aucune différence relative à la nature des actes effectués n'était envisagée par les rédacteurs du Code civil » ([498]) impliquant que « l'accomplissement d'actes juridiques n'était

---

([491]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.,* n° 22 : En effet, l'auteur considère que « le cœur du mandat est à trouver davantage dans la prestation de services du mandataire — agir pour le compte d'autrui, ce qui renvoie à une sorte de « gestion d'affaires » contractuelle — que dans l'instrument parfois conféré par le mandant pour y parvenir d'une certaine façon (de façon directe ou indirecte comme c'est le cas avec la commission) » n° 15.
([492]) MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.,* n° 26 : A cet effet, l'auteur précise que « la jurisprudence multiplie les exemples d'arrêts retenant la qualification de mandat en présence de simples actes matériels ».
([493]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 261.
([494]) MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.,* n° 11.
([495]) *Ibid.,* n° 13.
([496]) *Ibid.,* n° 14.
([497]) *Ibid.,* n° 26.
([498]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 236.

qu'un objet possible, mais non exclusif du mandat » ([499]) et en conséquence, ne constituant *a priori* pas un véritable critère de qualification.

137. **Opportunité du critère d'intermédiaire.** Le critère d'intermédiaire offre une conception large du contrat de mandat permettant d'inclure dans cette sphère d'autres contrats d'intermédiaire. Il s'agit d'envisager le mandat « comme une maison mère » ([500]) qui intégrerait « deux nouvelles figures : celle de la procuration d'un côté – accord de volonté en vertu duquel une personne habilite une autre à la représenter (…) et celle du mandat au sens large de l'autre côté (contrat par lequel une personne en missionne un autre auprès d'un tiers) » ([501]). En proposant un critère plus large que l'acte juridique, M. DISSAUX « « expurge » le mandat de la représentation » ([502]) en ce sens que « l'essence du mandat n'est pas dans la représentation, mais dans la mission d'intermédiaire » ([503]) ces deux éléments étant à tort confondus ([504]) considérant que « c'est par le biais du postulat selon lequel le mandat, contrat essentiellement ouvert, impliquait de la part du mandataire une relation avec un tiers, que l'on a pu raccrocher à cette qualification le jeu du mécanisme de représentation et en déduire la nature nécessairement juridique des actes que le mandataire s'est engagé à accomplir » ([505]).

([499]) *Ibid.*, n° 236, en référence à FENET P-A., Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, T14 Paris, Osnabrück, 1968, p.607.

([500]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 67, l'auteur suggère une « réunion forcée des divers droits spéciaux du mandat [qui] pousserait nécessairement à leur mise en cohérence, gommant les doublons, permettant l'extension de règles de règles particulières à d'autres hypothèses pour lesquelles elles apparaîtront pertinentes, en redonnant au droit commun sa vocation naturelle de rempart contre les incohérences et les différences de traitement irrationnelles », n° 69.

([501]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 68.

([502]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 3.

([503]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 13.

([504]) « A la faveur d'une métonymie établie entre la notion d'intermédiaire, fût-il « simple », et celle de représentation, un glissement s'est produit qui, de l'équation postulant une correspondance entre le mandat et la notion d'intermédiaire, a débouché sur l'adéquation entre le mandat et la représentation » - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 235 p.102.

([505]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 234 p.102.

Ainsi, le critère d'intermédiaire permet d'envisager une qualification de mandat « alors même que le mandataire n'est pas spécialement investi d'un pouvoir de représentation » ([506]) et par conséquent la possibilité d'une qualification de contrat d'entremise telle que la convention de courtage comme, à tout le moins, une espèce de contrat de mandat ([507]).

138. **Proposition du mandat d'entremise.** En caractérisant le contrat de mandat en regard du critère d'intermédiaire comme un contrat ouvert sur la conclusion d'un contrat, donc d'un acte juridique, M. DISSAUX réhabilite la véritable action de l'intermédiaire en admettant que l'objet du mandat « peut fort bien se limiter à faciliter cette conclusion (…) de sorte qu'au mandataire traditionnel investi du pouvoir de conclure un acte juridique, s'ajoute le mandataire d'entremise, simplement chargé de négocier un tel acte » ([508]) ce que les juges rappellent ([509]). Reléguant l'acte juridique à une modalité du contrat de mandat, le critère d'intermédiaire recentre le mécanisme de ce contrat sur le système de l'entremise au sein duquel l'acte juridique est la conséquence de l'entremise.

En conséquence, en adoptant un critère davantage lié au système d'entremise, M. DISSAUX étend la qualification du contrat de mandat à de nombreux contrats d'intermédiaire innommés ouvert sur la conclusion d'un acte juridique de par la participation d'un intermédiaire sans quantification de cette participation, qu'elle implique une représentation au nom du mandant ou qu'elle se limite à une simple négociation.

L'intérêt que présente cette thèse considérant le contrat de mandat davantage comme un concept, une structure mère relativement large, est d'intégrer en son sein de nombreuses espèces de contrats qui s'y rattachent en ce sens qu'elles correspondent à la définition du mandat reformulée par M. DISSAUX, leur permettant ainsi de bénéficier dans une certaine mesure de son régime juridique.

([506]) GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 17.

([507]) « en effet si M. DISSAUX rejette la représentation comme critère du mandat, c'est bien davantage pour pouvoir intégrer le courtage dans la qualification que pour y faire figurer la commission ou le prête-nom » - GENICON T., « Mandat et représentation » *in* Le mandat en question, (dir.) REMY B., *op. cit.*, n° 19, note 30 p.42.

([508]) DISSAUX N., La nature juridique du mandat d'entremise, D.2009, p.2724 sous Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833.

([509]) Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833 ; CA Lyon, 21 fév. 2008, n° 06/06017 ; Cass. Civ.1ère, 2 oct. 2013, n° 12-23.774, Inédit.

2. *Application du concept de mandat d'entremise à la convention de courtage d'assurance*

139. **Possibilité de l'acception large du contrat de mandat.** Il a été vu que la convention de courtage d'assurances ne peut prétendre à la qualification de contrat de mandat dans sa conception stricte en ce que la mission d'entremise du courtier limite ce dernier à la mise en rapport avec l'entreprise d'assurance et ne lui permet pas d'agir au nom et pour le compte du preneur d'assurance ([510]). Dès lors, une considération plus large du contrat de mandat, entendu comme un contrat d'intermédiaire par lequel le mandataire participe à la procédure de conclusion d'un acte juridique au nom et pour le compte du mandant en restant volontairement flou sur le degré de participation de l'intermédiaire permet à la convention de courtage d'assurance de prétendre à la qualification de mandat limité toutefois à son activité, c'est-à-dire un mandat d'entremise. En effet, si le courtier intervient dans la présentation ou encore l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance soit qu'il participe à la conclusion du contrat d'assurance, il se limite néanmoins à réunir entreprise d'assurance et preneur d'assurance sans souscrire ce contrat d'assurance au nom et pour le compte de ce dernier.

Dans la nouvelle définition qu'il donne du mandat, M. DISSAUX distingue la représentation comme non essentielle au contrat de mandat puisque il s'agit d'un « contrat par lequel une personne, appelée mandant, donne le pouvoir à une autre, appelée mandataire, de participer à la procédure de conclusion d'un acte juridique en son nom et pour son compte » ([511]). Il offre ainsi la possibilité d'une qualification commune au contrat de mandat et à la convention de courtage excluant toutefois d'autres espèces d'entremise tel que le contrat de commission en ce sens que la participation à la conclusion d'un acte juridique s'effectue au nom et pour le compte du mandant. Toutefois, le concept de mandat d'entremise ne semble pas séduire tout le monde ([512]) notamment par sa dénomination parfois jugée antinomique ([513]).

([510]) Voir supra n° 106.
([511]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 289.
([512]) Voir infra n° 140 et svts, 143.
([513]) Voir infra n° 143.

B. La qualification générique de contrat d'entremise (Thèse de D. GANTSCHNIG)

140. Si le mandat d'entremise offre une possibilité de qualification de la convention de courtage d'assurance toutefois imparfaite ([514]), une théorie récente relative à l'entremise ([515]) propose de considérer cette forme active d'intermédiation non pas tant comme « une espèce supplémentaire au côté du mandat et du courtage, mais plutôt un genre auquel les autres figures seraient subsumées » ([516]). Cette théorie vise à offrir une qualification générique de contrat d'entremise aux contrats dépourvus de qualification juridique et présentant une prestation et une finalité caractéristiques d'entremise ([517]) (**1**), proposant ainsi une opportunité de qualification pour la convention de courtage d'assurance (**2**).

1. Existence d'une théorie générale d'entremise

141. La recherche de la qualification de la convention de courtage d'assurance implique de définir la qualification générique de contrat d'entremise proposée par M. GANTSCHNIG avant de s'intéresser à la préférence prétorienne de la qualification de contrat d'entremise à celle de mandat d'entremise.

142. **Nécessité d'une qualification générique de contrat d'entremise.** Moult contrats permettent la mise en relation de deux parties souhaitant conclure un contrat ensemble par le ministère d'un intermédiaire-entremetteur, qui toutefois n'ont pas de qualification juridique propre, ou du moins certaine tant ils sont parfois accolés ponctuellement à d'autres catégories de contrats. Nous pensons ici à la convention de courtage ou encore au contrat de commission souvent rattachés de manière impropre au contrat de mandat alors qu'ils n'en remplissent pas le critère ([518]). En effet, constat est établi que « pléthore de contrats d'entremise ne peuvent être appréhendés par nos qualifications traditionnelles » ([519]). Dès lors a été proposée par M. GANTSCHNIG dans sa thèse, une théorie générale de l'entremise qui se fonde principalement sur l'analyse de la proximité de ces contrats d'entremise ([520]) et sur l'idée « qu'il (…) faut englober (…), à côté du mandat qui assure la représentation au sens juridique

([514]) Voir infra n° 143.
([515]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*
([516]) *Ibid.*, n° 565 p.251
([517]) Voir supra n° 75 et svts.
([518]) Critère de l'acte juridique du contrat de mandat d'agir au nom et pour le compte du mandant.
([519]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 54.
([520]) *Ibid.*, n° 735.

du terme, les contrats parallèles ou voisins, c'est-à-dire le courtage, le courtier provoquant la conclusion du contrat sans le passer lui-même, la commission, que le commissionnaire agisse en son nom propre ou au nom du commettant, la représentation salariée, le représentant salarié étant titulaire d'un contrat de louage des services auquel peut-être adjoint le mandat de conclure lui-même les affaires » ([521]). Cette théorie générale de l'entremise met en lumière les critères de caractérisation de cette forme d'intermédiation active que sont d'une part la réalisation d'une prestation caractéristique d'entremise ([522]) et d'autre part la finalité caractéristique de l'activité d'entremise orientée vers la conclusion d'un contrat ([523]), cela en vue d'offrir une qualification générique de contrat d'entremise aux contrats remplissant ces critères, comme c'est le cas de la convention de courtage d'assurance.

2. Opportunité d'une qualification de la convention de courtage en contrat d'entremise à part entière

143. **Préférence prétorienne de la qualification de contrat d'entremise à celle de mandat d'entremise.** La qualification du mandat d'entremise apparaît dans un arrêt de la première chambre civile de 1983 concernant le contrat d'agence immobilière ([524]). Toutefois, M. GANTSCHNIG relève le faible intérêt de cette reconnaissance considérant cette qualification comme imparfaite, voire antinomique. En effet, il considère que « pour qu'il y ait acceptation pure et simple, sans condition, il aurait fallu que la qualification légale non précisée soit reprise telle quelle par le juge. Mais en optant pour un mandat particulier, le juge rejette nettement l'acception traditionnelle du mandat en n'épousant pas parfaitement l'acception nouvelle » ([525]). Il estime ainsi que « le mandat d'entremise s'oppose nettement à l'acception traditionnelle du mandat. Dans le même temps, elle témoigne d'une certaine faveur à la qualification légale sans pour autant en être une acceptation parfaite. Il en résulte en quelque sorte deux mandats, le mandat du Code civil, avec représentation, et le mandat d'entremise, sans » ([526]).

([521]) TOMASI A., « Les conflits de lois en matière de représentation conventionnelle et l'opportunité d'une convention internationale », Rev. Crit. DIP, 1958, p.651 cité par GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 735.
([522]) Voir supra n° 75 et svts.
([523]) Voir supra n° 70.
([524]) Cass. Civ. 1ère, 13 avr. 1983, n° 81-16.728, Bull. Civ. I, n° 119.
([525]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 402.
([526]) *Ibid.*, n° 402.

La reconnaissance d'une qualification générique de contrat d'entremise telle que proposée par M. GANTSCHNIG a pour objectif d'aller au-delà de l'idée de M. DISSAUX qui selon lui, offre une qualification juridique imparfaite de mandat d'entremise au courtage qui, au final, n'est pas un contrat de mandat.

En outre, les différentes qualifications de contrat d'entremise par la jurisprudence viennent conforter cette position. Toujours relativement au contrat d'agence immobilière, il apparaît que le terme de contrat d'entremise est préféré à celui de mandat d'entremise ([527]). La Cour d'appel le qualifie à plusieurs reprises de « contrat d'entremise » et non plus de « mandat d'entremise » considérant qu'il n'emporte pas pouvoir d'engager le client ([528]) et se limite à « la recherche et à la présentation d'un candidat acquéreur » ([529]). En effet, l'expression mandat d'entremise révèle une certaine antinomie liée à l'adjonction du terme « entremise » au terme « mandat » : le mandat dans son acception traditionnelle est caractérisé par la conclusion d'un acte juridique au nom et pour le compte du mandant par le mandataire alors que l'entremise participe, favorise à la conclusion de l'acte juridique sans le réaliser. Ces deux termes pris séparément relèvent de deux périmètres d'action différents. Aussi l'adjonction du terme entremise semble ôter au mandat sa caractéristique essentielle pouvant entraîner une certaine confusion.

En définitive, il apparaît que le contrat de mandat et la convention de courtage « ne se confondent pas, tantôt ils se superposent lorsque le courtage n'a pas vocation à être absorbé par un mandat qui n'est que ponctuel, tantôt un seul contrat est véritablement conclu, pour une affaire donnée, et alors une qualification unique de mandat s'impose » ([530]). Dès lors, si le mandat d'entremise est une qualification juridique imparfaite, alors il nous paraît cohérent d'envisager la convention de courtage d'assurance sous la qualification de contrat d'entremise auquel un contrat de mandat traditionnel peut venir se superposer.

([527]) CA Besancon, 27 mars 2001, JurisData n° 2001-138845.
([528]) CA Paris, ch.2 sect. A, 17 mai 2006, JurisData n° 2006-300865.
([529]) CA Aix-en-Provence, 19 janv. 2010, JurisData n° 002248 dans lequel la qualification de contrat d'entremise est confirmée en cassation par Cass. Civ. 1ère, 20 nov. 2013 n° 12-26.128, Bull. Civ. I n° 228. .
([530]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 645.

144. **Application de la qualification générique d'entremise à la convention de courtage d'assurance.** Il a été vérifié en amont que l'activité de courtage d'assurance répond à la définition de l'activité d'entremise notamment en ce qu'elle est orientée vers la conclusion d'un contrat d'assurance pour le compte du preneur d'assurance ([531]) d'une part et qu'elle remplit la condition de la prestation caractéristique d'entremise de recherche, de négociation et/ou de conclusion ([532]) d'autre part. Dès lors, il est possible de penser que la convention de courtage d'assurance répond à la définition de contrat d'entremise proposée par M. GANTSCHNIG laquelle le présente « comme l'acte par lequel l'entremetteur s'engage, dans le cadre d'un rapport de confiance, à œuvrer activement pour l'établissement d'une manifestation de volonté d'un tiers pour le compte du donneur d'ordres » ([533]). En effet, la convention de courtage s'apparente très aisément à un acte par lequel le courtier, intermédiaire entremetteur, met en relation de manière active et volontaire entreprise d'assurance et preneur d'assurance en vue de la souscription d'un contrat d'assurance conforme aux intérêts de ce dernier. De plus, la qualification de contrat d'entremise est ainsi affranchie de toute adjonction au contrat de mandat, traditionnel ou d'entremise c'est-à-dire de toute caractéristique ou modalité liées au mandat, proposant une qualification plus large et autonome.

§2. Un contrat caractérisé par une forme de représentation propre à l'entremise du courtage d'assurance

145. **La question du mécanisme de réalisation du contrat d'entremise.** L'hypothèse de la qualification de la convention de courtage d'assurance en contrat d'entremise à part entière, c'est-à-dire un contrat permettant d'agir pour le compte d'autrui, pose la question de son mécanisme de réalisation. Si la convention de courtage ne répond ni au concept de représentation parfaite ni au concept de représentation imparfaite, il n'en demeure pas moins que le courtier s'apparente à « l'intermédiaire qui se contente de négocier un contrat avec quelqu'un qui agit au nom d'autrui, car il entre en relation avec un tiers en lui faisant savoir qu'il le fait pour autrui et que seul autrui sera engagé » ([534]) sans passer d'acte juridique.

([531]) Voir supra n° 70.
([532]) Voir supra n° 75 et svts.
([533]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 847.
([534]) *Ibid.*, n° 688.

146. **Plan.** La convention de courtage d'assurance peut donc être envisagée comme un contrat d'entremise à part entière quant à la prestation d'entremise d'assurance auquel peut venir se superposer un contrat de mandat concernant le placement ou le remplacement du contrat d'assurance voire même la conclusion de ce contrat. Si le contrat de mandat traditionnel n'appelle pas de réflexion particulière sur la nature de la représentation en découlant ([535]), l'hypothèse du contrat d'entremise mérite néanmoins une analyse. Dès lors, il est possible d'imaginer qu'un mode particulier de représentation lui soit associé, se fondant (**A**) et se déclinant (**B**) en considération du contexte de l'opération de courtage d'assurance.

A. Représentation inhérente à l'activité de courtage d'assurance

147. **Une activité transparente.** Un auteur nous rappelle que « la représentation se produit lorsqu'elle a été voulue par le représentant, et en outre par le tiers, dans les cas où sa collaboration à l'acte est indispensable » ([536]). Ces deux points semblent remplis dans le cadre de l'opération de courtage en assurance. En effet, le courtier est animé de la volonté de représenter les intérêts du donneur d'ordres en ce que cela représente la finalité de sa mission, à travers la réunion d'un futur preneur d'assurance et de l'entreprise d'assurance.

L'hypothèse d'une forme de représentation au sein de la convention de courtage suppose également d'en rechercher des indices dans la structure dans laquelle elle évolue. Si certaines spécificités de l'activité de courtage en assurances tels que les usages du courtage (**1**) ou encore l'indépendance du courtier (**2**) peuvent être envisagées comme des sources à une forme de représentation, il est opportun d'en rechercher les ressorts.

1. Loi et usages du courtage d'assurance, sources du droit objectif

148. **Existence d'un cadre juridique.** Si la représentation conventionnelle se fonde sur la volonté pour une personne (physique ou morale), d'être représentée, il n'en demeure pas moins que la loi voire les usages peuvent constituer la source d'un cadre juridique à cette représentation.

([535]) En tant que contrat mandat au sens du critère de l'acte juridique, il en découle un mode de représentation parfaite ; voir supra n° 90 et svts.
([536]) DEMOGUE R., Traité des Obligations en général, T. I, 1923, n° 150.

149. **Le cadre de la loi.** Si l'activité du courtage en assurance pose la question d'une forme de représentation conventionnelle, le cadre juridique de cette représentation peut provenir de la loi, et notamment du Code des assurances ([537]) qui rappelle que les opérations d'assurance se réalisent sous forme d'intermédiation, c'est-à-dire avec le concours d'un intermédiaire compétent à cet effet. Seuls les intermédiaires ([538]) ont qualité pour saisir les entreprises d'assurance ([539]) afin d'obtenir des offres pour le compte du preneur d'assurance. Les intermédiaires sont seuls investis d'un pouvoir qui leur permet de présenter un risque et négocier un contrat d'assurance adapté à ce risque, c'est-à-dire une capacité à représenter les intérêts du preneur d'assurance ou du futur assuré. Dès lors est-il possible de penser que la convention de courtage puisse être qualifiée de contrat à effet représentatif auprès de l'entreprise d'assurance. En tant qu'intermédiaire, le courtier est le lien entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance toutefois « si la représentation suppose un intermédiaire, elle n'englobe pas tous les cas où il y a un intermédiaire » ([540]).

Le système du courtage en assurances par le biais d'une opération d'intermédiation, semble en effet matérialiser une forme de représentation, tout le moins des intérêts à assurances confiés par le preneur d'assurance renvoyant à l'idée que la convention de courtage d'assurance constitue une espèce de mandat conformément à la définition de M. DISSAUX, c'est-à-dire qu'en participant à la procédure de conclusion du contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance, le courtier le représente.

150. **Le cadre des usages**. Les usages du courtage ([541]), ancienne codification de la pratique professionnelle des courtiers régissant les rapports entre les courtiers et les compagnies d'assurance semblent proposer une approche relative à une forme de représentation dévolue à ces intermédiaires.

Non prévu par la définition de la distribution d'assurance qu'en donne le Code des assurances, l'ordre écrit de placement dans le cas de la conclusion future d'un contrat d'assurance, ou de remplacement dans le cas d'un contrat d'assurance déjà conclu, est imposé par les usages du

([537]) C. ass., art. R. 511-2.
([538]) C. ass., art. R. 511-2.
([539]) Dans le cadre de l'activité d'intermédiation en assurances.
([540]) DEMOGUE R., Traité des Obligations en général, T. I, 1923, n° 92.
([541]) D'assurances terrestres et maritime.

courtage d'assurances terrestres ([542]). Il s'agit d'une « procédure qui permet à un courtier d'obtenir l'exclusivité sur un risque à assurer » ([543]). L'ordre écrit de placement ou de remplacement ne concerne que le risque à assurer et ne s'étend pas au-delà. S'il confère une exclusivité au courtier sur le risque à assurer, il n'emporte pas pour autant pour le courtier le pouvoir de conclure au nom et pour le compte du preneur d'assurance. Il semble se limiter à la représentation des intérêts à assurance du preneur d'assurance ([544]) et donc revêtir à tout le moins la qualité d'*instrumentum* de représentation sans pouvoir de conclure un acte au nom et pour le compte d'autrui.

Les usages prévoient qu'en cas de pluralités de saisines pour un même risque par différents courtiers ou autre intermédiaire d'assurance ([545]), l'entreprise d'assurance ne délivre la police d'assurance « que sur présentation d'un ordre écrit de l'Assuré » ([546]) impliquant dès lors qu'en réalité, seule la qualité de courtier suffit à saisir une entreprise d'assurance pour le placement d'un risque, illustrant ainsi un aspect représentatif du statut de cet intermédiaire. Une fois l'acte de courtage d'assurance effectué, c'est-à-dire la recommandation, la présentation, la proposition ou encore l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance conforme au risque du preneur d'assurance, ce dernier fait le choix de souscrire ou non le contrat d'assurance proposé. Dans l'hypothèse où il souhaite souscrire le contrat d'assurance, il transmet au courtier un ordre dit de placement ([547]) manifestant son accord quant au placement du risque auprès de l'entreprise d'assurance conformément aux conditions proposées et présentées par le courtier. Il s'agit là d'un ordre écrit par lequel le preneur d'assurance donne l'exclusivité au courtier de procéder au placement ou au remplacement du contrat d'assurance auprès de l'entreprise d'assurance.

La rédaction des usages laisse paraître un double niveau de représentation. Cette représentation existe dès la première présentation de l'affaire, sans nécessité automatique d'ordre écrit qui n'est exigé qu'en cas de pluralités de saisine pour un même risque ([548]).

([542]) Voir infra usages n° 631 et svts ; usages n° 1, 3, 5, 7 et 8 (lyonnais et parisien).
([543]) MOLARD J., *op. cit.*, voir ordre de placement.
([544]) Voir infra n° 158.
([545]) Agent général d'assurance.
([546]) Usage n° 1 (lyonnais et parisien).
([547]) Voir infra n° 631 et svts.
([548]) Usage n° 1 (lyonnais et parisien).

Il ressort ainsi de ces usages des notions d'exclusivité et de représentation attribuées aux courtiers. Le premier courtier ou courtier créateur obtient un privilège d'exclusivité et de représentation de fait alors que les autres apporteurs nécessitent d'avoir un accord écrit de la part du preneur d'assurance. En conséquence, l'application des usages du courtage en assurance implique le fait que le courtier d'assurances qui n'a pas de mission de représentation parfaite agit néanmoins au nom du preneur d'assurance et qu'il porte cet élément à la connaissance de l'entreprise d'assurance.

2. Indépendance du courtier : un pouvoir de négociation et de représentation

151. En concluant une convention de courtage d'assurance, le preneur d'assurance autorise le courtier à se rapprocher des entreprises d'assurance pour son compte, afin d'obtenir une proposition de couverture adaptée à son risque et conforme à ses attentes ([549]). L'idée d'une forme de représentation peut donc également être confortée par le principe d'indépendance et d'autonomie dont jouit le courtier.

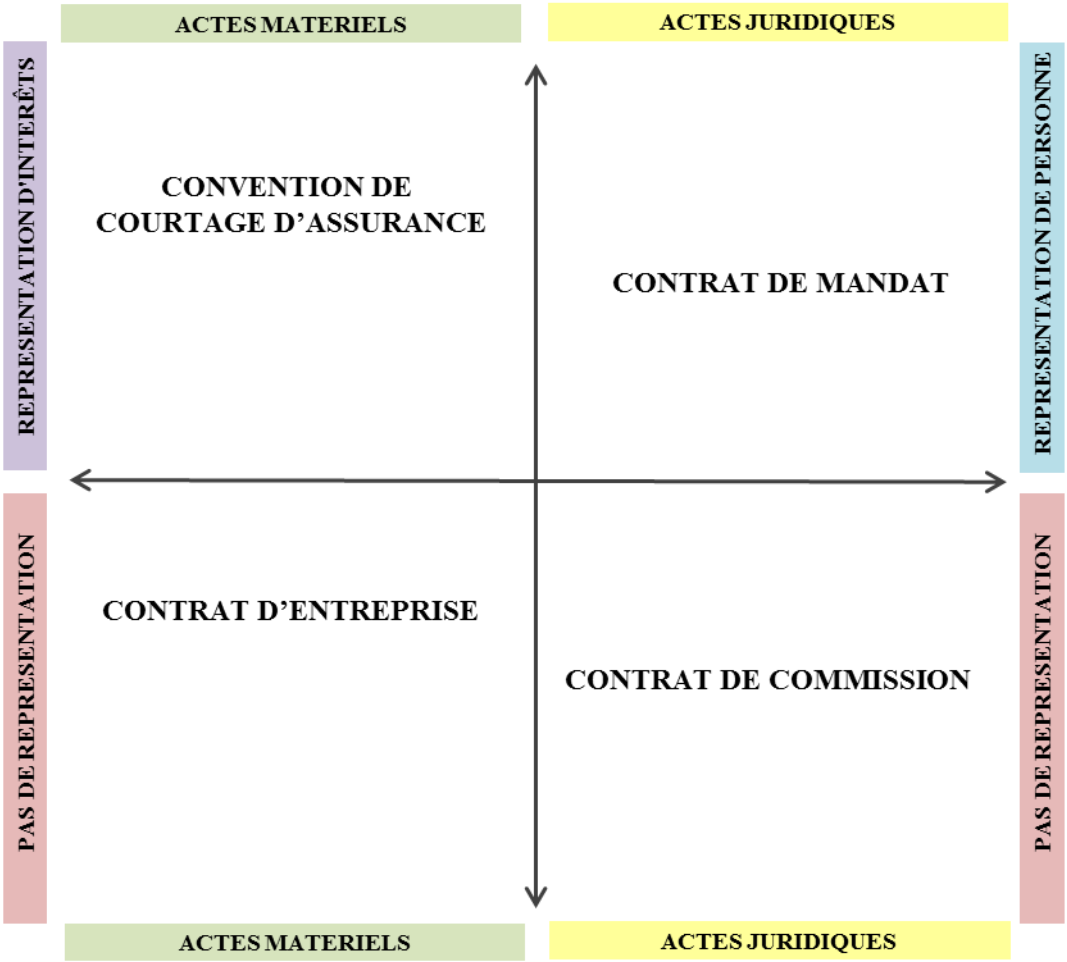
152. **Indépendance, source d'autonomie.** La source de cette autonomie réside notamment et en premier lieu, dans le transfert de la personne du représenté vers la personne du représentant, du pouvoir à faire quelque chose, de confier une mission en raison d'une compétence professionnelle par exemple, et, dans un second lieu, dans l'exercice relativement libre de ce pouvoir. La compétence du courtier lui confère un statut particulier et un pouvoir. Il met en œuvre en toute autonomie les moyens qu'il estime les plus adéquats afin de répondre aux besoins de son client. La source de cette autonomie semble se trouver dans l'indépendance juridique dont il bénéficie. En référence au contrat de mandat, contrat de représentation par excellence ([550]), qui permet au mandataire de « jouir d'une autonomie certaine, d'une sorte d'indépendance, d'une liberté — même relative — dans la négociation ou la rédaction de l'acte juridique » ([551]), l'indépendance du courtier peut être ainsi analysée comme un fondement de la forme de représentation dans la convention de courtage.

([549]) Le statut du courtier lui confère une aptitude à saisir les entreprises d'assurance. Il est le seul à pouvoir négocier de manière indépendante. En effet, il est en mesure de proposer une large gamme d'offres sur le marché.
([550]) Pour une partie de la doctrine ; voir supra n° 90.
([551]) LE TOURNEAU P., Mandat, *op. cit.*, n° 77.

153. **Influence du caractère d'indépendance.** L'indépendance permet au représentant de pouvoir exercer son pouvoir de représentation sans entrave et de garantir le respect de la mission confiée par le représenté. En outre le recours à un courtier en assurance n'est pas anodin. L'indépendance des courtiers à l'inverse des agents généraux ou encore des mandataires d'assurance totalement dépendant des entreprises d'assurance ([552]), fait d'eux les seuls intermédiaires offrant une alternative concurrentielle accrue et de conseil en matière d'assurance. En effet le courtier est libre de placer les risques de ses clients dans les compagnies offrant les produits les plus adaptés et de faire jouer la concurrence entre elles ([553]).

154. La recherche d'une forme de représentation propre à la convention de courtage permet de mettre en avant les éléments divergents et convergents à cette hypothèse. Si la convention de courtage d'assurance ne semble pas répondre entièrement aux critères de qualification du contrat de mandat tel que défini par le législateur ([554]), donc de la représentation parfaite, ni même entièrement aux prescriptions d'une représentation imparfaite, l'hypothèse d'une représentation sui generis reposant uniquement sur les intérêts du représenté tend toutefois à révéler une caractéristique propre de la convention de courtage. En effet, ces éléments viennent conforter l'idée de l'existence d'une forme de représentation découlant de cette convention.

([552]) Voir supra n° 116.
([553]) Sous réserve d'obtenir un code portefeuille avec l'entreprise d'assurance.
([554]) C. civ., art 1984 et svts.



B. Existence d'un mode de représentation spécifique dans la convention de courtage d'assurance

155. La question que l'on peut se poser est de savoir si la conclusion d'une convention de courtage en matière d'assurance équivaut à un pouvoir confié, et dans l'affirmative, si elle constitue un pouvoir à caractère représentatif (**1**) et dans quelle mesure il se décline (**2**).

1. Champ d'application

156. **La représentation dans le Code civil.** L'article 1154 du Code civil reprend les deux formes de représentation découlant du débat doctrinal relatif à la théorie de la représentation

([555]) en rappelant d'une part les termes de la représentation parfaite comme l'action du représentant dans la limite des pouvoirs confiés au nom et pour le compte du représenté, lequel est seul tenu de l'engagement contracté ([556]) et en envisageant la représentation imparfaite d'autre part, en ce qu'il s'agit de l'action du représentant pour le compte d'autrui toutefois menée en son nom propre et sous couvert de sa propre responsabilité ([557]). Considérant le contrat de mandat ou le mécanisme plus général de représentation, le législateur envisage l'acte de représentation comme un pouvoir confié ([558]). La question dès lors se pose du type de pouvoir confié au courtier dans le cadre de la conclusion d'une convention de courtage avec son client.

157. **Intérêt d'une hypothèse de représentation propre au courtage d'assurance.** Si la convention de courtage ne transfère pas de droits au même titre que le contrat de mandat, il n'en reste pas moins qu'elle peut potentiellement faire émerger une forme de représentation propre à la profession de courtier. Tout d'abord il convient de rappeler que le contrat d'assurance peut être souscrit « sans mandat, pour le compte d'une personne déterminée » ([559]). Cela étant, il n'appartient pas au courtier de souscrire le contrat d'assurance au nom et pour le compte du preneur d'assurance ([560]). En effet, il est établi que sauf mandat spécial délivré par le preneur d'assurance le courtier ne signe pas le contrat d'assurance au nom et pour le compte de celui-ci ([561]). La mission de présentation du risque et de négociation des conditions du contrat d'assurance auprès de l'entreprise d'assurance confiée au courtier par le preneur d'assurance fait émerger une forme de représentation. Il semble qu'il s'agisse d'un pouvoir de représentation orienté vers la présentation du risque et la négociation d'un contrat d'assurance adapté à ce risque. En outre, considérant que le tiers contractant, en l'espèce l'entreprise d'assurance, sait que le courtier n'agit pas pour lui-même, mais au titre du pouvoir ([562]) que lui a confié le preneur d'assurance au travers de la conclusion de la convention de courtage, le caractère représentatif tend à se révéler. Un parallèle peut être fait avec la représentation des salariés par les organisations syndicales. Cette représentation semble découler du contrat de travail. Il n'existe pas de mandat entre les salariés et les

([555]) Voir supra n° 89 et svts.
([556]) C. civ., art. 1154 al. 1.
([557]) C. civ., art. 1154 al. 2.
([558]) C. civ., art. 1984, C. civ., art. 1154.
([559]) C. ass., art. L. 112-1 al. 1 ; L. MAYAUX sous-entend le cas de la gestion d'affaires : MAYAUX L., Contrat d'assurance, Répertoire de droit civil, juin 2014 (actualisation novembre 2018), n° 16.
([560]) Voir supra n° 106.
([561]) Le courtier n'est pas partie à la conclusion du contrat d'assurance ; voir infra n° 106.
([562]) De recherche, de négociation, de placement du risque.

organisations syndicales. Si cette représentation peut ainsi avoir une source légale, elle est également inhérente au statut de l'organisation syndicale, qui est seule à pouvoir négocier avec les dirigeants comme le courtier avec l'entreprise d'assurance ([563]). Il existe à cet effet une présomption de représentation syndicale ([564]).

158. **Une représentation des intérêts du preneur d'assurance.** Si le courtier n'a pas pouvoir de conclure avec l'entreprise d'assurance, il conserve néanmoins une relation avec elle ([565]) dans laquelle le preneur d'assurance n'est pas intégré. Le courtier va saisir l'entreprise d'assurance afin d'obtenir un projet d'assurance garantissant le risque dans le respect des intérêts du preneur d'assurance. L'hypothèse d'une représentation des intérêts du preneur d'assurance par le courtier émerge notamment en ce qu'il est l'un des architectes du contrat d'assurance adapté à ses besoins. En effet le courtier, en tant qu'« assureur-conseil » ([566]), a pour mission de trouver et de présenter un contrat adapté aux besoins et aux intérêts de son client.

L'intérêt de cette hypothèse repose sur l'existence d'une représentation des intérêts du preneur d'assurance par le courtier qui permettrait de caractériser la convention de courtage en contrat de représentation. Elle conduirait à mettre en avant le pouvoir, à tout le moins l'influence du courtier sur le contrat d'assurance, auquel pourtant il est tiers. Nous pouvons tenter de l'illustrer par la mise en place de contrats-cadre ou protocoles, sur un portefeuille réunissant des risques identiques. Ce type d'accord a vocation à s'appliquer à une clientèle ciblée à cet effet et nécessite la mise en place d'un cahier des charges personnalisé en adéquation avec les besoins déterminés. Lors de l'élaboration de pareils accords qui ont lieu généralement de concours entre l'entreprise d'assurance et le courtier, ce dernier représente les intérêts de son client et veille à élaborer le contrat d'assurance en ce sens au travers des négociations qu'il entend mener.

159. **Les intérêts à assurance du preneur d'assurance**. La représentation d'intérêts, et dans notre cas, la représentation d'intérêts d'assurance est évoquée par un auteur ([567]) notamment au regard de l'article L. 121-6 du Code des assurances qui rappelle d'une part que

([563]) C. ass., art. R. 511-2 I 1° ; usages en matière d'assurances terrestres et maritimes.
([564]) C. tra., art. L. 411-1 ; Pouvoir de négociation et représentation collective.
([565]) Voir infra n° 606 et svts.
([566]) Voir supra n° 13.
([567]) A travers l'étude d'une assurance pour compte, MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 19.

« toute personne ayant intérêt à la conservation d'une chose peut la faire assurer » ([568]) et d'autre part que « tout intérêt direct ou indirect à la non-réalisation d'un risque peut faire l'objet d'une assurance » ([569]).

La conception française de l'intérêt d'assurance se traduit par « un lien entre une personne et une chose ou, en assurances de personnes, entre deux personnes » ([570]). La doctrine rappelle « qu'assurer sa responsabilité, c'est se garantir contre la perte de l'actif net de son patrimoine » considérant que « comme toute personne a un patrimoine, toute personne a intérêt à sa conservation » ([571]). Néanmoins, elle se heurte à une autre conception, qui consiste à ériger l'intérêt d'assurance en objet du contrat. Ainsi « on passe de l'intérêt d'assurance à l'assurance d'un intérêt, ce qui revient à faire de l'intérêt une composante du risque, indissociable de celui-ci » ([572]).

Le courtage d'assurance implique obligatoirement une transparence tendant à une forme de représentation parfaite ([573]) concernant l'objet de la représentation, à savoir un risque d'assurance, un assuré, un souscripteur tous clairement identifiés ; il en va de la validité du contrat d'assurance sans quoi sa mise en œuvre peut être contrariée. L'intérêt du représenté en matière de courtage d'assurance est de nature économique dans le sens où la réalisation de l'aléa inhérente à la chose qui doit être assurée entraîne une perte pécuniaire lorsque le risque est mal ou n'est pas assuré. Cependant comme évoqué précédemment, le représenté n'est pas toujours le souscripteur du contrat d'assurance et inversement, principalement dans l'hypothèse d'une assurance pour compte de qui il appartiendra. On supposera que le représenté a cependant un intérêt à la souscription d'une assurance pour le risque déterminé.
Le représentant en agissant pour le compte du représenté, exerce sa tâche dans le respect des intérêts de ce dernier. En effet, « l'intermédiaire est toujours chargé d'accomplir un acte, avec un tiers, dans l'intérêt de celui qui l'envoie ; en ce sens, on peut dire qu'il représente les intérêts du donneur d'ordres. Qu'il s'agisse de mandat (au sens du Code civil), de commission (au sens du Code de commerce), de prête-nom, de déclaration de command, l'intermédiaire

([568]) C. ass., art. L. 121-6 al. 1.
([569]) C. ass., art L. 121-6 al. 2.
([570]) MAYAUX L., Quel intérêt à l'intérêt d'assurance *in* Les grandes questions du droit des assurances, LGDJ, 2011, p. 52-53 n° 79, à propos de l'assurance de personnes.
([571]) *Ibid.*, p. 52-53 n° 61, à propos de l'assurance Dommages.
([572]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 19 citant PROVOST M., La notion d'intérêt d'assurance, Th., Tours, 2008.
([573]) La représentation parfaite impliquant que le représentant passe des actes juridiques au nom et pour le compte du représenté ; voir supra n° 90 et svts.

est toujours chargé de faire valoir les intérêts du donneur d'ordres à l'extérieur de la sphère contractuelle initiale (celle qui l'unit à celui pour le compte duquel il agit), de « rendre présents » ces intérêts à l'égard des tiers » ([574]). En ce sens, l'objectif de la convention de courtage d'assurance semble respecter cette prescription. En effet, le preneur d'assurance va charger le courtier de lui trouver, voire de lui aménager un contrat d'assurance dans le respect de ses intérêts et dans le but de les préserver ([575]).

2. Réalisation de la représentation d'intérêts dans la convention de courtage

160. L'hypothèse d'une forme de représentation propre à la convention de courtage en assurance nécessite de s'intéresser aux conditions d'existence du mécanisme d'une telle représentation (**a**) ainsi qu'à ces effets (**b**) notamment au regard de l'influence de l'activité de courtage en assurance.

a. Conditions d'une représentation dans la convention de courtage d'assurance

161. **Volonté du preneur d'assurance à voir ses intérêts représentés.** L'idée d'une application du régime de la représentation dans le domaine du courtage d'assurance suppose de se pencher sur l'interaction des parties en présence dans le cadre de la mise en place de cette représentation. Si l'élément premier est la volonté de se faire représenter se trouvant « au fondement du mécanisme de la représentation » ([576]), le second se trouve dans l'existence d'un pouvoir confié. La volonté de se faire représenter reste le point de départ de tout recours à une forme de représentation. Toutefois, la manifestation de cette volonté est sujette à débat au sein de la doctrine dans laquelle plusieurs courants coexistent. En effet, un auteur nous rappelle d'une part que la théorie dite classique fait primer la volonté du représenté « au point de faire du représentant une forme de simple porte-parole » ([577]) alors que d'autre part, considérant une théorie plus récente, la volonté même du représenté est éclipsée par le moment où le mécanisme de représentation se met en marche ([578]) dans le sens entendu où la

([574]) IZORCHE M-L., *op. cit.*, n° 29.
([575]) « L'effet essentiel de la représentation, c'est que les actes du représentant produisent tous leurs effets actifs ou passifs sur le patrimoine du représenté » - DEMOGUE R., Traité des Obligations en général, T. I, 1923, n° 132.
([576]) MATHEY N., Représentation, Répertoire de droit civil, juillet 2017 (actualisation mai 2018), n° 52.
([577]) Synthèse de différentes théories relatives aux volontés - DEMOGUE R., Traité des Obligations en général T. I, 1923, n° 147.
([578]) « Lorsque la représentation joue, c'est le représenté qui est partie à l'acte » - MATHEY N., *op. cit.*, n° 106 faisant référence à ROUAST A., La représentation dans les actes juridiques, Les cours du droit 1947-1948, p.68.

volonté est un élément émis en amont permettant le jeu de la représentation ([579]). Dans le cas du courtage d'assurance, la volonté du preneur d'assurance de confier ses intérêts au courtier se manifeste lors de la conclusion de la convention de courtage d'assurance. Dans le cas d'une représentation parfaite traditionnelle comme déclinée dans le contrat de mandat, la volonté de se faire représenter implique le transfert de droits rattachés à la personne du représenté c'est-à-dire d'être en capacité de conclure le contrat pour lequel on a recours à un mandataire. Le représenté doit être détenteur de la capacité civile d'exercice ([580]). Le nouveau régime de représentation introduit dans le Code civil ([581]) n'évoque pas expressément la capacité civile du représenté, mais évoque seulement le maintien de l'exercice des droits du représenté dans le cas d'une représentation conventionnelle ([582]). À cet effet, le courtage en assurance présente une particularité liée à son caractère d'entremise ([583]).

En outre, la volonté du représentant est nécessaire dans le sens où ce dernier est l'acteur principal de la représentation dans l'opération juridique réalisée en ce sens qu'il constitue le lien entre le représenté et le tiers. Le représentant est l'outil du mécanisme de représentation. Outre sa volonté de représenter qui doit nécessairement être manifeste, le représentant doit être en capacité de représenter, si ce n'est la personne du représenté, au moins ses intérêts. L'office du représentant est conditionné au pouvoir qu'il reçoit. En effet, il faut qu'il ait été « investi d'un pouvoir de représentation » ([584]).

162. **Capacité du courtier à représenter les intérêts du preneur d'assurance.** Le secteur du courtage en assurance présente une particularité en termes de capacité à représenter à tout le moins les intérêts du preneur d'assurance pour le courtier. En effet, le statut de courtier est soumis à des prescriptions d'accès et d'exercice de la profession très réglementée notamment en termes de conditions d'âge, de nationalité, de capacité professionnelle, d'honorabilité, inscription au RCS, à l'ORIAS, ou encore de souscription d'une garantie financière ([585]). Le courtier d'assurances est donc seul habilité à représenter les intérêts de ses clients devant

([579]) MATHEY N., *op. cit.*, n° 54.
([580]) MATHEY N., *op. cit.*, n° 55 ; Acte d'administration : « acte ayant pour but la gestion normale d'un patrimoine, en conservant sa valeur et en le faisant fructifier (…) », et acte conservatoire : « acte juridique ayant pour seul objet de sauvegarder un droit ou d'éviter la perte d'un bien. C'est un acte nécessaire et urgent, qui nécessite moins de pouvoir que les actes d'administration et de disposition » - Lexique des Termes Juridiques, Dalloz, 26e éd., 2018-2019.
([581]) C. civ., art. 1153 et svts.
([582]) C. civ., art. 1159 al. 2.
([583]) Voir infra supra n° 68 et svts.
([584]) TERRÉ F., SIMLER P., LEQUETTE Y., CHÉNEDÉ F., *op. cit.*, n° 233 p.263.
([585]) Voir supra n° 49.

l'entreprise d'assurance. C'est ce statut qui permet au courtier de pratiquer l'intermédiation et *de facto* d'être le lien entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. Si l'on considère le statut du courtier comme intégrant le cadre d'un pouvoir de représentation qui lui est conféré, ce pouvoir ne lui vient pas du preneur d'assurance, mais davantage du Code des assurances ([586]).

L'acte de courtage d'assurance n'implique pas de transfert de droits entre le preneur d'assurance et le courtier. La possibilité pour le courtier de saisir une entreprise d'assurance afin d'obtenir une tarification pour un risque ne provient pas d'un pouvoir conféré à cet effet par le preneur d'assurance. Si cette capacité de représenter les intérêts de son client lui est dévolue par son statut, il ne peut en revanche l'exercer qu'au titre de la convention de courtage conclue avec lui.

163. **Un pouvoir de représentation inhérent aux missions confiées au courtier.** La ou les missions confiées au représentant par le représenté déterminent le périmètre du pouvoir confié. Le pouvoir de représentation des intérêts par le courtier selon les différentes phases de la convention de courtage ([587]) semble tenir d'une part de son habilitation professionnelle et d'autre part, des délégations de gestion que lui aura confiées l'entreprise d'assurance ([588]). Les termes de ces missions sont en général déterminés dans la convention de courtage conclue entre les parties.

Le législateur prévoit deux types de pouvoir de représentation, à savoir spécial ou général ([589]). Si en recourant aux services d'un courtier, le preneur d'assurance lui confère le pouvoir de représentation de ses intérêts à assurance auprès de l'entreprise d'assurance, l'étendue de ce pouvoir sera encadrée d'une part par la mission d'intermédiation dévolue au courtier et d'autre part par les prérogatives de gestion dont bénéficie le courtier ([590]).

En outre un pouvoir à portée générale dans le sens où elle peut concerner tous les contrats d'assurance d'une même personne ou d'une même entreprise, ou alors un seul contrat bien précis. Dès lors, le périmètre de ce pouvoir de représentation d'intérêts à assurance peut être

([586]) Voir supra n° 149.
([587]) Négociation, placement du risque, gestion du contrat d'assurance.
([588]) Voir infra n° 616 et svts.
([589]) C. civ., art. 1155.
([590]) Missions de délégation de gestion entre autres confiées par l'entreprise d'assurance.

apprécié sous des angles différents. De plus, considérant que « le représenté conserve le pouvoir d'accomplir les actes dont il a chargé le représentant » ([591]), il n'en reste pas moins que cette règle ne peut être transposée à la situation du courtage en assurance. En effet, au regard de l'habilitation professionnelle et du statut particulier dont dispose le courtier, ce dernier apparaît comme le seul à être en position de négocier avec les entreprises d'assurances du fait de son statut d'intermédiaire.

b. Effets d'une représentation dans la convention de courtage d'assurance

164. Il incombe au représentant plusieurs obligations, dont notamment un devoir de diligence, c'est-à-dire agir dans le respect des intérêts du représenté ainsi qu'un devoir de loyauté envers le représenté ([592]). Il doit agir dans l'intérêt de son client et uniquement dans le périmètre des pouvoirs qui sont confiés ([593]), au-delà de quoi il est susceptible d'engager sa propre responsabilité ([594]) ou d'entraîner la nullité de l'acte ([595]).

165. **Rapports du représenté avec le tiers.** Le représenté est ainsi directement engagé envers le tiers. Dans le cas du courtage d'assurance, l'objet de la représentation des intérêts du preneur d'assurance par le courtier vise la souscription voire la gestion d'un contrat d'assurance adapté à ses mêmes intérêts, c'est-à-dire la création d'un lien de droit entre le représenté qu'est le donneur d'ordres et l'entreprise d'assurance, alors tierce partie. Toutefois, si le courtier aide à favoriser la conclusion du contrat d'assurance, il ne représente pas le preneur d'assurance et ne souscrit pas ce contrat en son nom et pour son compte sauf mandat spécial confié à cet effet.

166. **Rapports du représentant avec les tiers.** « La situation du représentant à l'égard des tiers est caractérisée par le fait qu'il ne contracte, en principe, aucun engagement contractuel » ([596]). Lors de la conclusion du contrat définitif, en l'espèce le contrat d'assurance, le courtier n'est pas partie à ce contrat. Il est alors un « tiers participant » à la conclusion du contrat définitif. Cela étant, le courtier ne perd pas pour autant son pouvoir de représentation des

([591]) MATHEY N., *op. cit.*, n° 74 ; C. civ., art. 1159.
([592]) PETEL P., *op. cit.*, n° 172 et svts.
([593]) C. civ., art. 1153 ; C. civ., art. 1155.
([594]) C. civ., art. 1154 al. 2.
([595]) C. civ., art. 1156 ; C. civ., art. 1157.
([596]) MATHEY N., *op. cit.*, n° 119 faisant référence à Cass. Com. 9 mai 1985, n° 83-15.603, Bull. Civ. IV, n°143: « la responsabilité du mandataire ne peut être engagée à l'égard d'une personne autre que son mandant que sur le fondement délictuel ou quasi-délictuel ».

intérêts du preneur d'assurance. En effet il est toujours partie à la convention de courtage qui définit ses missions et titulaire de délégations ([597]) qui peuvent étendre son périmètre d'action de la simple conclusion du contrat d'assurance et d'assurer par la suite la bonne gestion de ce contrat, sans y être partie.

([597]) Voir infra n° 616 et svts.

CONCLUSION DU TITRE I

167. **Spécificités systémiques.** L'étude de la convention de courtage d'assurance à travers l'organisation de l'opération de courtage met en lumière l'existence de spécificités systémiques qui caractérisent l'activité de courtage d'assurance. Ces spécificités systémiques découlent d'une part du statut du courtier lequel exerce une activité commerciale et indépendante et, d'autre part, du caractère d'entremise que revêt l'activité de courtage d'assurance.

168. **Indépendance du courtier.** Du point de vue du statut du courtier d'assurances, l'indépendance dont il jouit, permet une mise en concurrence des tiers contractants que sont les entreprises d'assurance et offre à la convention de courtage d'assurance un particularisme économique considérable qui la singularise au sein de l'activité d'intermédiation d'assurance, voire d'intermédiation en général.

169. **Caractère d'entremise du courtage d'assurance.** Du point de vue du courtage d'assurances en lui-même, le processus inhérent à cette activité permet de révéler le caractère d'entremise, forme d'intermédiation active et volontariste d'une part orientée vers la conclusion d'un contrat d'assurance, et par conséquent vers la protection des intérêts à assurance du preneur d'assurance et d'autre part, matérialisée par la réalisation d'une prestation caractéristique d'entremise de courtage au travers de missions de recherche d'un tiers contractant, de négociation des conditions d'assurance voire de conclusion du contrat d'assurance conforme aux attentes du preneur d'assurance. Ces aspects systémiques amènent dès lors à révéler les possibilités de qualification juridique de la convention de courtage d'assurance.

170. **Rejet d'une qualification par adjonction contrat de mandat traditionnel.** Contrat d'intermédiation par excellence, le contrat de mandat aurait pu présenter une possibilité de qualification juridique pour la convention de courtage d'assurance. Il n'en est rien. La caractérisation du contrat de mandat impliquant la réalisation d'un acte juridique au nom et pour le compte du mandant ne peut être appliquée à la convention de courtage d'assurance laquelle se limite à une mission d'entremise.

171. **Possibilité d'une qualification de mandat d'entremise.** Dans un esprit d'ouverture, un auteur propose d'élargir la notion de contrat de mandat en le fondant non plus sur le critère de l'acte juridique, mais sur le critère d'intermédiaire n'imposant plus à l'intermédiaire de réaliser l'acte juridique au nom et pour le compte d'autrui, mais du moins de participer à sa conclusion sans autre précision ouvrant ainsi le champ des possibles à une qualification en mandat d'entremise de la convention de courtage d'assurance qui répond à la définition du critère d'intermédiaire.

172. **Opportunité d'une qualification de contrat d'entremise à part entière.** Si la qualification de mandat d'entremise est reconnue quelques fois par les tribunaux notamment en matière de contrat d'agence immobilière, il lui sera davantage préféré la qualification de contrat d'entremise. De plus, considérant cette qualification imparfaite, voire antinomique, un auteur proposera une qualification générique de contrat d'entremise davantage adaptée à la convention de courtage d'assurance en la révélant comme « comme l'acte par lequel l'entremetteur s'engage, dans le cadre d'un rapport de confiance, à œuvrer activement pour l'établissement d'une manifestation de volonté d'un tiers pour le compte du donneur d'ordres » ([598]).

173. **Mécanisme de représentation propre.** En l'absence de réalisation d'acte juridique dans le cadre de la mission d'entremise, l'existence d'une forme de représentation semble trouver son fondement dans l'activité de courtage d'assurance elle-même. En effet, le système d'entremise du courtage d'assurance implique la présence d'un intermédiaire entremetteur qu'est le courtier et une certaine transparence entre preneur d'assurance et entreprise d'assurance afin que le contrat d'assurance souscrit soit efficace et que les intérêts à assurance du preneur d'assurance soient ainsi préservés. Le Code des assurances et les usages du courtage d'assurance terrestres prévoient que le courtage d'assurance ne peut s'effectuer sans le concours du courtier seul habilité à pratiquer cette activité d'intermédiation d'assurance. De plus, la configuration du courtage en assurance implique que le courtier soit en charge des intérêts à assurance, tenant du risque du preneur d'assurance devant l'entreprise d'assurance, et ce, de manière indépendante, renforçant ainsi l'idée d'une représentation. En conséquence, au-delà de la qualification de contrat d'entremise que revêt la convention de courtage d'assurance, elle constitue également un contrat de représentation d'intérêts à assurance.

([598]) GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, *op. cit.*, n° 847.

Titre II. Aspects normatifs de la convention de courtage d'assurance

174. **Existence de normes de nature différente autour de la convention de courtage d'assurance.** Outre les aspects systémiques singuliers de l'opération juridique au sein de laquelle la convention de courtage d'assurance évolue, la caractérisation de la spécificité de cette convention amène à s'aventurer sur le terrain des règles qui l'encadrent.

La convention de courtage d'assurance a longtemps été un contrat conclu de manière tacite entre le courtier d'assurance et le preneur d'assurance. L'absence de catégorisation juridique notamment dans le Code des assurances n'a pourtant pas empêché cette convention d'exister dans le sillon du développement du courtage en assurance ([599]).

Aussi, même si une première directive européenne de 1976 ([600]) vient proposer une première définition, c'est à compter de 2002 que la notion d'intermédiation en assurance est approfondie et offre ainsi un premier cadre juridique au courtage d'assurance lors de la transposition dans le Code des assurances en 2005. La directive européenne de 2002 sera complétée par la directive de 2016 refondant l'intermédiation en assurance venant renforcer son cadre juridique.

Toutefois, si d'une part une évolution juridique était nécessaire en matière d'intermédiation d'assurance, il est à noter que le courtage d'assurance bénéficie d'autre part d'un nombre important de normes privées issues de la pratique professionnelle établie par les syndicats de courtiers au cours des années. Si l'abondance des textes privés en sus des règles législatives tend à une « complexification du contexte juridique » ([601]) de la convention de courtage d'assurance, elle lui confère toutefois un nombre important de fondements hétéroclites ([602]).

175. **Encadrement spécifique de la relation courtier — preneur d'assurance**. Si ces dispositions ont vocation à régir le lien de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance, elles le font en outre en considération du déséquilibre prégnant de manière

([599]) Voir supra n° 9 et svts.
([600]) Dir. 77/92/CEE.
([601]) COUPET C., Les normes d'origine privée, Réflexions à partir des recommandations de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité et du Code AFEP-MEDEF, RTD Com. 2015 p.437 n° 18.
([602]) Usages, Code moral, chartes professionnelles.

générale dans cette relation contractuelle, attendu qu'en majeure partie, il est conclu entre un professionnel de l'assurance, le courtier, et un non spécialiste de l'assurance, le preneur d'assurance.

Aussi, pour rendre efficace cette convention et tendre vers un équilibre contractuel, il appartiendra aux parties d'œuvrer en vue d'un échange utile aux intérêts du preneur d'assurance et dans le respect d'un principe de bonne foi et de la loyauté contractuelle qui engagent les acteurs à la convention de courtage d'assurance dans le but de réaliser avec succès l'opération de courtage d'assurance qu'ils envisagent.

176. **Plan.** Par conséquent, il conviendra d'étudier l'encadrement de la relation entre le courtier et le preneur d'assurance (**Chapitre 2**) après avoir analysé son cadre normatif et sa portée (**Chapitre 1**).

Chapitre 1. Détermination d'un cadre normatif

177. **Un cadre normatif aux fondements variés.** Bien que très ancienne ([603]) et relativement courante dans la pratique, la convention de courtage d'assurance ne semble pas bénéficier à ce jour, tout du moins de manière manifeste, d'un cadre juridique clairement défini. Elle est longtemps apparue comme une convention consensuelle, dénuée *a priori* de toute spécificité formelle, simplement formée par une poignée de mains et dans le respect de la parole donnée.

Toutefois, le secteur du courtage en assurance subit un développement normatif considérable aux XXe et XXIe siècles. Si les directives européennes relatives à l'intermédiation d'assurance sont relativement récentes ([604]), la pratique professionnelle des courtiers est d'origine plus ancienne ([605]), mais connaît toutefois une production de textes plus intense ces dernières années. Les directives européennes de 2002 et de 2016 ([606]) transposées en droit interne offrent désormais un cadre juridique à l'intermédiation d'assurance.

En outre, la grande variété des textes issus de la pratique professionnelle permet de déterminer le champ d'application de la relation entre le courtier et le preneur d'assurance. Bien qu'ayant une valeur plus discutable, il s'agit pour ces textes, de venir clarifier voire réguler la relation entre le courtier et le preneur d'assurance toujours dans le respect des textes législatifs édictés.

La convention de courtage d'assurance semble ainsi obéir à un ensemble de règles, d'usages ou encore autres textes déontologiques et professionnels au sein desquels elle puise ses fondements, bénéficiant ainsi d'une part d'influences généralistes liées à la nature de l'accord et d'influences plus spécifiques liées au domaine d'activité de cette convention.

178. **Plan.** Aussi, la recherche d'un environnement normatif à la convention de courtage d'assurance va s'articuler au préalable autour de l'analyse des règles issues de la loi et de la pratique professionnelle qui entendent régir cette convention d'une part en conférant un double caractère à ce cadre normatif (**Section 1**) et par l'étude de la portée de ce cadre normatif d'autre part (**Section 2**) en vue d'établir le périmètre juridique de cette convention.

([603]) Voir supra n° 17.
([604]) Dir. 77/92/CEE, Dir. 2002/92/CE, Dir. (UE) 2016/97.
([605]) Voir supra n° 9.
([606]) Dir. 2002/92/CE, Dir. (UE) 2016/97.

Section 1. Double caractère du cadre normatif

179. **Des sources légales et professionnelles.** Si l'édiction de directives européennes, alors transposées en droit français permet de rechercher des éléments de formation et d'exécution de la convention de courtage d'assurance, cette dernière n'est pas oubliée des textes issus de la pratique professionnelle. Aussi, après avoir appréhendé les contours législatifs de la convention de courtage d'assurance (**Paragraphe § 1**), la mise en exergue de la pratique professionnelle spécifique au courtage d'assurance permettra de proposer à cette convention un cadre normatif à caractère professionnel (**Paragraphe § 2**).

§1. Un cadre normatif à caractère législatif

180. **Une évolution législative récente.** Si les prémices de l'activité de courtage en assurance remontent au XVIIe siècle, il apparaît qu'il n'existe peu ou pas d'indications sur la formation et sur l'exécution de cette convention. Bien souvent conclue de manière consensuelle, elle n'a pendant longtemps pas fait l'objet d'une réglementation particulière. Toutefois, si l'absence de règles spécifiques conduit à ce que cette convention est régie par le droit commun des contrats (**A**), l'adoption des directives européennes a permis une évolution des règles vers un encadrement plus étroit de cette convention (**B**).

A. Avant 2002 : une convention innommée

181. **Une convention oubliée.** Bien que propre au secteur d'activité particulier de l'intermédiation d'assurance, la convention de courtage d'assurance n'en reste pas moins un contrat conclu entre deux parties. En cela, elle est régie par le droit civil (**1**) et seulement à ce dernier en ce que ni le Code des assurances, et ni le Code de commerce n'ont su élaborer des textes en ce sens malgré les prémices d'une première définition (**2**), ce jusqu'en 2005 lors de la transposition de la directive européenne de 2002 sur l'intermédiation d'assurance.

1. La convention de courtage d'assurance, régie par le droit commun

182. **La convention de courtage régie par le droit des contrats.** En tant que convention ([607]), l'accord passé entre un courtier en assurance et le preneur d'assurance semble de fait soumis, en partie à tout le moins, à la théorie des obligations ([608]).

La formation de tout contrat quel qu'il soit, implique en règle générale une rencontre des volontés des deux contractants ([609]). Une simple volonté est ainsi créatrice de convention : « on lie les bœufs par les cornes et les hommes par la parole » ([610]). Ce postulat rappelle ainsi la force de « la parole donnée » ([611]) qui pendant longtemps fut le mode de formation de la convention de courtage comme bien d'autres conventions, considérant que le consentement libre des contractants confère sa validité au contrat sans imposer de formalisme particulier ainsi que la force de la volonté.

Dès lors, la genèse de la conclusion d'une convention de courtage impose la rencontre de deux volontés de contracter ensemble de laquelle découleront des obligations fondées ([612]), soit la manifestation de la volonté du preneur d'assurance de confier ses intérêts au courtier d'assurance d'une part, lequel va s'obliger en retour à cet effet d'autre part. Si le principe de l'autonomie de la volonté est source des obligations issues de l'accord passé ([613]), c'est en vue de la préservation des intérêts propres de l'individu ([614]).

En outre, de l'autonomie de la volonté des parties à la convention de courtage, découlent trois éléments fondamentaux de la théorie des obligations que sont la liberté contractuelle, soit « la liberté de conclure ou non, avec qui l'on veut, diverses sortes de contrats susceptibles

([607]) Voir supra n° 17.
([608]) La théorie des obligations réunit les grands principes du droit des contrats applicables à toute convention, tels que l'autonomie de la volonté, la liberté contractuelle, le consensualisme ou encore la force obligatoire. Elle est reprise dans le Code civil établi en 1804 sous Napoléon par PORTALIS, BIGOT de PREAMENEU, TRONCHET et MALLEVILLE, puis remanié par l'ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
([609]) C. civ., art. 1113.
([610]) LOYSEL A., Institutes coutumières, 1607.
([611]) LEGIER G., TRANCHANT L., EGEA V., Droit civil Les obligations, Dalloz, 23e éd., 2018, p.22.
([612]) « les seules obligations légitimes que le contrat fait naître sont celles qui ont été voulues » - LEVENEUR L., Les notions de base (autonomie de la volonté, liberté contractuelle, capacité...), AJDA, 1998. 676.
([613]) Si l'on analyse l'expression « autonomie de la volonté », on peut imaginer que l'autonomie évoquée suggère un libre choix pour l'individu, c'est-à-dire une liberté dans le fait de contracter. Le terme volonté quant à lui laisse à penser que la manifestation de cette volonté a pour objectif la réalisation ou *a contrario* l'absence de réalisation d'une action déterminée aisément qualifiable d'obligation.
([614]) En effet, d'aucun y voient une source basée sur la théorie individualiste, car « pourquoi un individu consentirait-il à s'obliger s'il n'y voyait pas son intérêt ? » - LATINA M., Contrat généralités, *op. cit.*, n° 136.

d'être totalement aménagés par des stipulations particulières » ([615]), le principe du consensualisme soit la formation du contrat par le seul échange des consentements des parties et enfin la force obligatoire du contrat entre les parties l'ayant conclu ([616]).

183. **La liberté contractuelle dans la convention de courtage d'assurance.** La volonté réside en la « faculté de déterminer librement ses actes en fonction de motifs rationnels ; pouvoir de faire ou de ne pas faire quelque chose » ([617]). Au-delà du consentement qui consiste à donner son accord quant à un projet ou une action ([618]), la volonté manifeste une direction vers un objectif à atteindre. La liberté contractuelle permet aux personnes ayant manifesté leur volonté de contracter ensemble d'aménager librement le contenu de leur accord. La liberté contractuelle implique la liberté de contracter avec qui l'on veut d'une part et la liberté de déterminer le contenu du contrat d'autre part.

La conséquence du principe de l'autonomie de la volonté réside dans la liberté dont dispose chacun de contracter ou non avec autrui. Si un individu s'oblige envers un autre, c'est qu'il l'a décidé et qu'il a manifesté sa volonté en ce sens ([619]). Chacun est libre de contracter avec la personne de son choix sous réserve que celle-ci soit apte à pouvoir conclure un tel acte ([620]). La liberté contractuelle implique tout d'abord le choix pour un individu de contracter ou non. C'est-à-dire de manifester en premier lieu sa volonté de contracter puis de donner son consentement, en second lieu, afin de conclure le contrat.

En ce qui concerne la convention de courtage d'assurance, le client est libre de choisir son courtier, cela étant celui-ci doit satisfaire à toutes les conditions lui conférant son statut ([621]). La partie qui souhaite contracter est libre de choisir le co-contractant de son choix, tout le

---

([615]) LEVENEUR L., *op. cit.*
([616]) « toute éventuelle difficulté d'interprétation quant aux effets précis qu'il convient de faire produire à la convention devant en outre être résolue par une recherche de la commune intention des contractants » - LEVENEUR L., *op. cit.*
([617]) Dict. Larousse, Déf. « volonté » - site : www.larousse.fr.
([618]) *Ibid.*
([619]) BOYER L., Contrats et conventions, Répertoire de droit civil, août 1993 (actualisation avril 2015), n° 10.
([620]) incapacité des personnes protégées : mineurs, majeurs incapables… ; Cass. Com. 7 avril 1998, n° 96-13.219, Bull. 1998, IV, n° 126 p.101 à propos de « si le concédant peut traiter avec la personne de son choix et écarter une candidature au profit d'une autre, en fonction de son appréciation personnelle des qualités de chaque candidat, il demeure tenu par les mêmes textes de ne pas agir de manière discriminatoire, ce qui l'oblige à communiquer les critères conformes à l'article 10-2, de l'ordonnance du 1er décembre 1986, sur lesquels portera l'appréciation personnelle des qualités de chaque candidat, appréciation qui ne peut en aucun cas relever de l'arbitraire pur, qui n'autoriserait aucun contrôle et n'offrirait aucune garantie contre une discrimination subjective étrangère à toute appréciation des qualités de chaque candidat ».
([621]) Voir supra n° 49 et svts.

moins en adéquation avec l'objectif recherché. Dans le cas de la convention de courtage, les courtiers doivent informer leurs futurs clients de plusieurs éléments, notamment les entreprises d'assurance avec lesquelles ils travaillent et la dépendance financière qui en découle ([622]). Il s'agit de permettre au futur preneur d'assurance de choisir un courtier en fonction de critères qui lui importent tels que la réputation, la santé financière, ou encore la spécialité ([623]).

En outre, le principe de liberté contractuelle permet aux parties de déterminer librement le contenu du contrat ([624]). Cela étant, cette liberté de contracter se trouve encadrée ou limitée par certaines contraintes ([625]) liées au respect de l'ordre public. La loi peut venir encadrer certains accords au regard notamment du respect de l'ordre public, les bonnes mœurs et de l'ordre public relatif au droit des affaires. À ce titre, le courtage en assurances se trouve limité aux produits d'assurance que proposent les entreprises d'assurance c'est-à-dire à l'assurabilité du risque en premier lieu ([626]) et aux politiques de souscription des entreprises d'assurances en second lieu ([627]). Si la convention de courtage d'assurance ne doit pas porter atteinte à l'ordre public, elle doit également se conformer aux exigences du marché de l'assurance ([628]).

184. **Le consensualisme dans la convention de courtage d'assurance.** Aux termes de l'article 1128 du Code civil, le seul échange de consentement donne vie au contrat sans le besoin d'un formalisme particulier. Le consensualisme confère sa validité à l'acte par le simple échange des consentements alors que par opposition, le formalisme ([629]) conditionne la validité de l'acte à un respect de forme ([630]). Il permet la création du contrat par le seul

([622]) C. ass., art. L. 521-2 II 1° ; C. ass., art. R. 521-1 II.
([623]) LATINA M., Contrat généralités, *op. cit.*, n° 104.
([624]) C. civ., art. 1102 al.1.
([625]) C. civ, art. 6 ; Théorie du contrat social de ROUSSEAU : Ce que l'homme perd par le contrat social, c'est sa liberté naturelle & un droit illimité à tout ce qui le tente et qu'il peut atteindre ; ce qu'il gagne, c'est la liberté civile & la propriété de tout ce qu'il possède. Pour ne pas se tromper dans ces compensations, il faut bien distinguer la liberté naturelle qui n'a pour bornes que les forces de l'individu, de la liberté civile qui est limitée par la volonté générale, & la possession qui n'est que l'effet de la force ou le droit du premier occupant, de la propriété qui ne peut être fondée que sur un titre positif » - ROUSSEAU J-J., Du contrat social, ou principes du droit politique *in* Collection complète des œuvres, Genève, 1780-1789, vol. 1, in-4°, site : www.rousseauonline.ch, version du 7 oct. 2012 ; C. civ., art. 1102 al. 2.
([626]) Dans le cadre de l'opération de courtage en assurance, en tant que professionnel, le courtier doit au préalable s'assurer de l'assurabilité du risque soumis par le client, auprès notamment des entreprises d'assurance ; Voir infra n° 542.
([627]) Voir infra n° 433.
([628] Il s'agit là, parallèlement à l'ordre public sociétal, de respecter également un ordre public des affaires, soit un ordre public économique, lié aux marchés d'assurances.
([629]) *Ad validitatem* et non *ad probationem*.
([630]) Rédaction d'un acte notarié.

échange des consentements sans entraver « l'efficacité juridique de l'accord de volontés (qui) ne doit pas être subordonnée à l'emploi de formes » ([631]), permettant ainsi la formation de la convention de courtage. La Cour de cassation est souvent amenée à rappeler la force du principe du consensualisme dans la théorie du droit des obligations ([632]). L'émergence de la nécessité d'un écrit réside en ce qu'elle confère une valeur probatoire à l'acte. Si le formalisme *ad probationem* ne confère aucune validité à l'acte, il revêt une force probatoire certaine pour cette convention ([633]). Sur l'éventualité que le principe du consensualisme permette « l'émergence de nouvelles figures contractuelles » ([634]), cette émergence semble fragilisée considérant que la convention de courtage en assurance semble à ce jour toujours ne pas bénéficier de reconnaissance juridique propre ([635]).

185. **La force obligatoire de la convention de courtage d'assurance.** Le contrat tire sa force de la validité des consentements échangés par les co-contractants ([636]). Ainsi la convention formée « s'impose non seulement aux parties, mais encore au juge qui ne peut intervenir dans son exécution pour la suspendre ou pour modifier les prestations stipulées » ([637]). Cela étant, seuls les individus ayant manifesté leur volonté de contracter ensemble sont soumis aux obligations découlant de leur volonté. L'effet du contrat n'a cours qu'entre les co-contractants, ceux-là mêmes ayant manifesté leur volonté de contracter ([638]) et ne s'étend généralement pas aux tiers ([639]). La volonté constitue la composante centrale dans la formation du contrat, une composante génératrice d'obligations ([640]). La force de cette volonté permet ainsi au contrat d'avoir valeur obligatoire.

L'accord des volontés est donc figé, le contrat une fois formé. Cela étant, si les parties souhaitent d'une volonté commune aménager différemment le contrat qu'elles ont conclu,

---

([631]) BOYER L., *op. cit.*, n° 14.
([632]) Cass. Civ. 3e, 27 mai 1990, Bull. 1990, III, n° 255, p.143 « le consentement des parties n'est pas soumis à aucune condition de forme » ; Cass. Civ. 1ère, 9 mars 1999, n° 96-20.190, Bull. 1999, I, n° 80 p.53 : « Le contrat d'assurance doit être rédigé dans un but probatoire pour en apporter la preuve ».
([633]) Voir infra n° 211.
([634]) LATINA M., Contrat généralités, *op. cit.*, n° 105.
([635]) Voir supra n° 17.
([636]) C. civ., art. 1128, 1°.
([637]) BOYER L., *op. cit.*, n° 15.
([638]) C. civ., art. 1103 ; C. civ., art. 1199 ; voir supra n° 1.
([639]) C. civ., art. 1200 ; voir supra n° 1.
([640]) « (…) si les normes contractuelles sont obligatoires, c'est parce qu'elles sont le produit d'un accord par lequel les contractants ont figé leur volonté dans le consentement qu'ils ont échangé » - LATINA M., Contrat généralités, *op. cit.*, n° 117.

voire le rompre, celui-ci n'est pas immuable et se conforme à la volonté des parties ([641]), car « ce que la volonté commune a fait, la volonté commune peut le défaire » ([642]). En matière d'assurance, le risque étant rarement figé et les besoins du preneur d'assurance évolutifs, les termes de la convention de courtage peuvent en général être adaptés. Une fois conclue, celle-ci a un effet obligatoire pendant toute sa durée ([643]) et doit être exécutée de manière conforme aux attentes déterminées par les cocontractants. Cela étant, la durée du contrat peut être revue en cas d'accord des cocontractants sous réserve des modalités prévues à cet effet ([644]).

Ainsi, la source de l'obligation contractuelle de la convention de courtage d'assurance n'est autre que la manifestation de la volonté libre entre le courtier d'assurance d'une part et le preneur d'assurance d'autre part, chacun exprimant la volonté de s'obliger envers son co-contractant conférant ainsi force obligatoire de l'accord conclu par les parties. La volonté de s'obliger du courtier est mue par un principe de sauvegarde des intérêts du preneur d'assurance.

2. La convention de courtage d'assurance : la grande absente du droit des affaires

186. **Absente du Code de commerce.** Si le Code de commerce traite du courtage notamment en ce qu'il répute acte de commerce les opérations de courtage, il n'envisage que certains types de courtage tels que le courtage de marchandises, de transport par terre et par eau, les courtiers interprètes et conducteurs de navires ([645]), ou encore les opérations de courtage aux enchères ([646]) sans évoquer le courtage d'assurance terrestre à tout le moins. Toutefois, il convient de noter que les courtiers interprètes et conducteurs de navires relèvent du courtage d'assurance maritime et que de par leur création en 1681 par l'édit de Colbert, ils ont été les premiers courtiers en matière d'assurance à avoir une existence juridique ([647]).

187. **Apparition sommaire dans le Code des assurances.** Bien que le droit des assurances ait pris forme de manière législative lors de l'édiction de la loi du 13 juillet 1930

([641]) C. civ., art. 1193 ; « La notion juridique de *mutuus dissensus* peut être définie comme la convention par laquelle toutes les parties consentent à la révocation de la convention qu'elles ont conclue antérieurement » — SIRI A., Le mutuus dissensus, Notion, domaine, régime, Th., Aix-Marseille III, 2011.
([642]) LATINA M., Contrat généralités, *op. cit.*, n° 122.
([643]) *Ibid.*, n° 130.
([644]) C. civ., art. 1211.
([645]) C. com., art. L. 131-1 et svts.
([646]) C. com., art. L. 321-3.
([647]) Code de commerce de 1807.

en majorité reprise lors de la rédaction du Code des assurances en 1976 ([648]), et malgré l'émission d'une première directive de 1977 ([649]) relative à l'exercice effectif de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités d'agent et de courtier d'assurance, le Code des assurances était peu disert en matière d'intermédiation d'assurance qui était définie succinctement ([650]).

188. **Code des assurances de 1976 : Premières définition et conditions nationales de l'intermédiation d'assurance.** Le Code des assurances de 1976 retenait la notion de présentation d'assurance pour décrire l'opération d'intermédiation en assurance. Au titre de l'ancien article R. 511-1, était ainsi considéré comme présentation d'une opération pratiquée par les entreprises mentionnées à l'article L. 310-1 le fait, pour toute personne physique ou morale, de solliciter ou de recueillir la souscription d'un contrat d'assurance ou de capitalisation ou l'adhésion à un tel contrat ou d'exposer oralement ou par écrit à un souscripteur ou adhérent éventuel, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de garantie d'un tel contrat. Ce libellé permettait de dégager les spécificités de l'intermédiation d'assurance à savoir la matérialisation du lien entre le client du courtier et l'entreprise d'assurance à travers l'intervention du courtier ayant pour objectif la souscription ou adhésion à un contrat d'assurance, soit la création d'un lien juridique entre le preneur d'assurance et l'assureur. Il présentait également comme procédure inhérente à l'intermédiation en assurance, le fait d'exposer oralement ou par écrit les conditions de garantie du contrat d'assurance proposé ([651]).

Était évoquée en outre l'honorabilité du courtier comme condition nécessaire à la réalisation de ces opérations ([652]). Par ailleurs, le courtier était envisagé uniquement à travers son obligation de souscrire une assurance responsabilité professionnelle et une garantie financière

([648]) Concernant les assurances terrestres : « Le processus de codification a été long et laborieux. Pourtant son principe avait été décidé dès 1955 (Loi N° 55-1442 du 08 nov. 1955) » - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, T. III, LGDJ, 2014, n° 301 ; A l'inverse, les assurances maritimes étaient traitées dans le Code de commerce – *Ibid.*, n° 297.
([649]) Dir. 77/92/CEE.
([650]) C. ass., anc. art. L. 511-1.
([651]) Il s'agissait là de la matérialisation de l'obligation d'information par la réalisation d'un acte matériel ; BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 26 p.18 : « cette notion de présentation d'opérations d'assurance n'était pas limitée à des actes juridiques, mais englobait des actes matériels, notamment l'exposé des caractéristiques du contrat dans le but de faire contracter le preneur éventuel ».
([652]) C. ass., anc. art. L. 511-2.

([653]), c'est-à-dire par un angle plutôt négatif et curatif de la profession en cas de défaillance de celle-ci.

189. **Directive de 1977 et recommandation de 1992 : Premières définition et conditions européennes de l'intermédiation d'assurance.** L'adoption de la directive CE 77/92 du 13 décembre 1976 venait matérialiser la prise en considération juridique de la relation courtier — preneur d'assurance par un organe législatif**.** Cette directive venait définir les catégories d'intermédiaires habilités ([654]) dont celle du courtier d'assurance, comme « l'activité professionnelle des personnes qui mettent en rapport des preneurs et des entreprises d'assurance ou de réassurance, sans être tenues dans le choix de celle-ci en vue de la couverture de risques à assurer ou à réassurer, préparent la conclusion des contrats d'assurance, et aident éventuellement à leur gestion et à leur exécution, notamment en cas de sinistre » ([655]). Cette définition avait pour objectif de décrire l'opération de courtage en assurance faisant ainsi état de trois acteurs, à savoir le courtier, intermédiaire d'assurance dont l'intervention a pour objectif la création potentielle d'un lien juridique entre son client, preneur d'assurance et l'assureur, entreprise d'assurance à travers la souscription par le premier du contrat d'assurance. Cette première description permettait d'illustrer la notion d'intermédiation à défaut d'avoir une véritable définition. Elle mettait en exergue « l'entremise entre le preneur et l'assureur en vue de les faire contracter » et « les prestations d'assistance accompagnant généralement l'intermédiation (l'aide à la conclusion, à la gestion et à l'exécution des contrats) » ([656]). Toutefois, dans le cadre de la transposition de cette directive ([657]), seules les dispositions relatives aux conditions de capacité professionnelle et au contrôle de ces conditions ont été retranscrites.

En complément de ce texte était émise une recommandation en 1992 ([658]) qui venait traiter le point de l'indépendance des intermédiaires en rappelant qu'il incombe à ces derniers d'informer les preneurs d'assurance de liens juridiques ou économiques avec une entreprise

([653]) C. ass., de anc. art. L. 530-1 à anc. art. L. 530-3.
([654]) Au nombre de 4 : courtiers d'assurance/agents généraux/mandataires d'assurance/producteurs salariés.
([655]) Dir. 77/92/CEE du 13/12/1976, art. 2.
([656]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 25 p.17.
([657]) Décr. n° 79-483 du 20 juin 1979 relatif aux conditions de capacité professionnelle de ressortissants d'un État membre de la Communauté économique européenne autre que la France ; Décr. n° 9-484 du 20 juin 1979 relatif à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services pour les agents généraux, courtiers et autres intermédiaires d'assurance.
([658]) Rec. de la Commission du 18 décembre 1991 sur les intermédiaires d'assurances (R.92/48/CEE).

d'assurance d'une part ne permettant pas au client de choisir l'entreprise d'assurance de son choix ([659]) et d'autre part privant le preneur d'assurance d'un large choix d'offres.

Par conséquent, il faudra attendre 2002 avant de voir émerger un réel apport législatif avec les directives de 2002 et 2016 sur l'intermédiation d'assurance ([660]) qui seront transposées en 2005 et 2018 ([661]) dans le cadre d'une harmonisation communautaire.

B. Après 2002 : vers un renforcement législatif

190. **Production législative européenne.** Le recours à un courtier étant devenu extrêmement courant, il méritait d'être appréhendé par les textes. Malgré un premier texte européen à la portée relativement faible, l'intermédiation en assurance a enfin été définie à compter d'une deuxième directive entrée en vigueur en 2002 ([662]). Il s'agit alors de venir encadrer un secteur d'activité en plein essor ([663]). Toutefois, si la directive de 2002 ([664]) transposée par la Loi de 2005 ([665]) constitue un premier ancrage législatif vers l'élaboration d'un cadre juridique sécuritaire en matière d'intermédiation d'assurance, la directive de 2016 ([666]) transposée en droit interne en 2018 concourt à la « construction d'un nouveau droit français de la distribution pour « le marché unique européen de l'assurance » » ([667]). Cette refonte de la précédente directive européenne de 2002 ([668]) élargit d'une part la définition et le champ d'application de l'intermédiation d'assurance refondue dans l'activité de distribution d'assurance (**1**), et vient renforcer d'autre part la protection des intérêts du preneur d'assurance (**2**).

([659]) R. 92/48/CEE, art. 3 : « Les personnes définies à l'article 2 paragraphe 1 point a) de la directive 77/92/CEE informent : Les preneurs d'assurance ou de réassurance de tout lien juridique ou économique direct avec une entreprise d'assurance et de tout lien de participation avec une telle entreprise susceptible d'affecter leur liberté de choisir n'importe quelle entreprise d'assurance (…) ».
([660]) Dir. 2002/92/CE ; Dir. (UE) 2016/97.
([661]) Loi n° 2005-1564 du 15 déc. 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'assurance ; Ord. n° 2018-361 du 16 mai 2018 relative à la distribution d'assurances et Décr. n° 2018-431 du 01 juin 2018 relatif à la distribution d'assurances.
([662]) Dir. 2002/92/CE.
([663]) Voir supra note 64 p.10.
([664]) Dir. 2002/92/CE.
([665]) Loi n° 2005-1564 du 15 déc. 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'assurance.
([666]) Dir. (UE) 2016/97.
([667]) LANGE D., Emergence d'un droit de la distribution de l'assurance, RGDA 2018, p.330.
([668]) Dir. 2002/92/CE.

1. *De l'intermédiation d'assurance à la distribution d'assurance : Refonte du droit du courtage d'assurance.*

191. La refonte du droit du courtage d'assurance se fonde sur une évolution des définitions en la matière (**a**) et la détermination de conditions d'application (**b**).

a. Définitions

192. Les notions d'intermédiation (**i**) et d'intermédiaire (**ii**) bénéficient désormais de définitions exhaustives.

i. Intermédiation

193. **Évolution des définitions.** La Directive de 2002 ([669]) venait affiner les définitions et notions liées à l'intermédiation dans la lignée des textes précédents ([670]). En effet, concernant la définition de l'intermédiation, elle précisait la notion et le contenu de l'activité « consistant à présenter ou à proposer des contrats d'assurance ou à réaliser d'autres travaux préparatoires à leur conclusion ou à les conclure, ou à contribuer à leur gestion et à leur exécution, notamment en cas de sinistre » ([671]) en définissant le rôle du courtier. Cette définition était ainsi reprise par le Code des assurances en précisant toutefois que les seules « gestion, estimation et liquidation des sinistres » ([672]) n'étaient pas considérées comme de l'intermédiation ([673]).

Dans le cadre de sa transposition dans le Code des assurances, cette définition a été complétée par le *modus operandi* du rôle du courtier. En effet, le Code des assurances définissait la présentation ou la proposition de contrat d'assurance comme « le fait pour toute personne physique ou personne morale de solliciter ou de recueillir la souscription d'un contrat ou l'adhésion à un tel contrat (…) » ([674]) et offrait ainsi une description concise de la mission du courtier dans le cadre de la convention de courtage qu'il a conclu avec le preneur d'assurance. Il reprenait ainsi la notion de présentation d'opération d'assurance et étoffait la notion

([669]) Dir. 2002/92/CE.
([670]) Dir. 77/92/CEE et R. 92/48/CEE.
([671]) Dir. 2002/92/CE, art. 2-3 al. 1.
([672]) C. ass., anc. art. L. 511-1 I al. 1.
([673]) C. ass., anc. art. L. 511-1 I al. 1.
([674]) C. ass., anc. art. R. 511-1 al. 1.

d'intermédiation au regard de la directive de 2002 dans le sens où il venait compléter cette définition d'actes matériels tels qu' « exposer oralement ou par écrit à un souscripteur ou un adhérent éventuel, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de garantie d'un contrat » intégrant ainsi une présentation du projet au client et des explications relatives à la couverture et au mécanisme du contrat d'assurance ([675]).

La directive de 2016 ([676]) propose une définition beaucoup plus complète. L'intermédiation d'assurance devient la distribution d'assurance. Il s'agit dès lors d'une activité comprenant la fourniture de conseils sur des contrats d'assurance, la proposition de contrats d'assurance ou encore la réalisation de travaux préparatoires à leur conclusion ([677]). Elle consiste à conclure des contrats d'assurance, ou à contribuer à leur gestion et à leur exécution, notamment en cas de sinistre, y compris la fourniture d'informations sur un ou plusieurs contrats d'assurance selon des critères choisis par le client sur un site internet ou par d'autres moyens de communication élargissant le champ d'application de la directive au courtage d'assurance en ligne ([678]). La directive de 2016 inclut également l'établissement d'un classement de produits d'assurance comprenant une comparaison des prix et des produits, ou une remise de prime, lorsque le client peut conclure un contrat directement ou indirectement au moyen d'un site internet ou d'autres moyens de communication en introduisant ainsi les comparateurs d'assurance ([679]) dans le champ d'application du texte ([680]).

194. **Nouvelle définition du courtage d'assurance traditionnel.** L'intermédiation en assurance est rebaptisée « distribution d'assurance » et élargie, au-delà de la présentation, la proposition ou l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance et de la réalisation de travaux préparatoires à cette même conclusion, à la fourniture de recommandations sur des contrats d'assurance et à la contribution à la gestion et l'exécution du contrat d'assurance, notamment en cas de sinistre ([681]).

([675]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 34 p.22.
([676]) Dir. (UE) 2016/97.
([677]) Voir infra n° 194 et svts.
([678]) Voir infra n° 194 et svts.
([679]) On pensera à meilleurtaux.com, les furets.com.
([680]) Dir. 2002/92/CE, art. 2. 1. 1).
([681]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1).

La transposition de la directive 2016 en droit interne ([682]) offre une définition de l'intermédiation d'assurance plus détaillée :

La présentation, la proposition ou l'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance et la réalisation de travaux préparatoires à la conclusion du contrat d'assurance : Il s'agit de la définition issue de la directive de 2002 transposée dans le Code des assurances en 2005. Ce point reste ainsi inchangé. Toutefois, les travaux préparatoires à la conclusion d'un contrat d'assurance sont désormais constitués d'une part de « tous travaux d'animation de réseaux de distributeurs de produits d'assurance ou de réassurance ou d'organisation par un intermédiaire d'assurance du réseau d'intermédiaires d'assurance ou d'intermédiaires d'assurance à titre accessoire auquel il a recours » ([683]) c'est-à-dire qu'il s'agit de fluidifier l'échange et notamment l'échange d'information sur le produit d'assurance au sein de tous les intervenants au canal de distribution avant le client final, et d'autre part « tous travaux d'analyse et de conseil réalisés en vue de la présentation, de la proposition ou de la conclusion d'un contrat » comme le prévoyait la précédente définition issue de la directive de 2002. En outre, les travaux préparatoires semblent s'assimiler à des actes matériels ([684]).

La fourniture de recommandations sur des contrats d'assurance : L'obligation de conseil est ainsi définie par le Code des assurances : il s'agit de procéder à des recommandations quant aux contrats d'assurance ([685]) c'est-à-dire en règle générale « une invitation à agir dans un sens déterminé », « dépourvue de caractère contraignant » ([686]), qui n'est ni plus ni moins qu'un conseil. En effet, « recommander c'est déjà conseiller » ([687]). La personnalisation du conseil signifie qu'elle se fonde sur la base d'éléments liés à une situation particulière, donnée, ce qui implique pour le courtier de recueillir les informations relatives aux exigences et besoins du preneur d'assurance afin de pouvoir être en mesure de délivrer un conseil adapté aux besoins exprimés par le client et validés par le courtier ou aux besoins définis par le courtier et validés par le client après présentation des recommandations ([688]). Cette mission

([682]) Ord. n° 2018-361 du 16 mai 2018 relative à la distribution d'assurances et Décr. n° 2018-431 du 01 juin 2018 relatif à la distribution d'assurances.
([683]) C. ass., art. R. 511-1 al. 2.
([684]) Actes matériels au sens défini dans le titre I ; voir supra n° 97 et svts, 102.
([685]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([686]) CORNU G., *op. cit.*, voir recommandation.
([687]) LANGE D., Le nouveau droit de la distribution d'assurance, RGDA 2016 p.6.
([688]) Principe poursuivi par Dir. (UE) 2016/97, considérant (45) : « Lorsque des conseils sont fournis avant la vente d'un produit d'assurance, outre le devoir de recueillir les exigences et les besoins du client, il y a lieu de fournir au client une recommandation personnalisée expliquant pourquoi un produit particulier correspondrait le mieux à ses exigences et à ses besoins en matière d'assurance ».

définit ainsi l'objet principal de la convention de courtage d'assurance, l'obligation essentielle du courtier.

La contribution à la gestion et l'exécution du contrat d'assurance, notamment en cas de sinistre : Une nuance apparaît. Auparavant exclue de l'activité d'intermédiation d'assurance, la contribution à la gestion, étendue à la gestion des sinistres et le contrôle de l'exécution du contrat d'assurance va au-delà de la conclusion du contrat d'assurance et apparaît comme autonome. Elle formalise l'extension de la mission originelle de placement du courtier à une mission globale de préservation des intérêts à assurance du preneur à assurance entourant la création et la vie du contrat d'assurance. Toutefois, n'est toujours pas considérée comme activité d'intermédiation, « l'activité consistant exclusivement en la gestion, l'évaluation et le règlement des sinistres » ([689]) ce qui laisse supposer que la contribution à la gestion du contrat d'assurance évoquée à l'article L. 511-1 I alinéa I du Code des assurances fait suite à la recommandation, la présentation, la proposition ou l'aide à la conclusion du contrat d'assurance par le courtier.

195. **Introduction du courtage d'assurance en ligne.** Est désormais introduite la distribution d'assurance à distance, qu'elle soit en ligne ou depuis tout autre support, ainsi que les comparateurs d'assurance qui fleurissent sur internet. Le courtage d'assurance en ligne se voit ainsi défini comme « la fourniture d'informations sur un ou plusieurs contrats d'assurance selon des critères choisis par le souscripteur ou l'adhérent sur un site internet ou par d'autres moyens de communication » ([690]) sous réserve que le preneur d'assurance puisse « conclure le contrat directement ou indirectement au moyen du site internet ou par d'autres moyens de communication » ([691]). Il en est de même pour les comparateurs d'assurances définis comme procédant à « l'établissement d'un classement de produits d'assurance comprenant une comparaison des prix et des produits, ou une remise de prime » ([692]) lorsque ces plates-formes permettent au preneur d'assurance de « conclure le contrat directement ou indirectement au moyen du site internet ou par d'autres moyens de communication » ([693]).

([689]) C. ass., art. L. 511-1 II 2°.
([690]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 2.
([691]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 2.
([692]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 2.
([693]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 2.

196. **Périmètre de la distribution d'assurance.** Sont exclues de l'activité de la distribution d'assurance, « la fourniture d'informations à titre occasionnel dans le cadre d'une autre activité professionnelle lorsque » d'une part « le fournisseur ne prend pas d'autres mesures pour aider à conclure ou à exécuter un contrat d'assurance » et d'autre part lorsque « ces activités n'ont pas pour objet d'aider le souscripteur ou l'adhérent à conclure ou à exécuter un contrat de réassurance » ([694]), l'activité se limitant uniquement à « la gestion, l'évaluation et le règlement des sinistres » ([695]), la transmission d'informations relatives à des preneurs d'assurance à des intermédiaires d'assurances alors que « le fournisseur ne prend pas d'autres mesures pour aider le souscripteur ou l'adhérent à conclure un contrat d'assurance » ([696]) ou encore la transmission d'informations relatives à des intermédiaires d'assurances à des preneurs d'assurance alors que « le fournisseur ne prend pas d'autres mesures pour aider le souscripteur ou l'adhérent à conclure un contrat d'assurance » ([697]).

ii. Intermédiaire.

197. **Évolution de la définition de courtier, intermédiaire d'assurance.** La directive de 2002 définissait l'intermédiaire comme « toute personne physique ou morale qui, contre rémunération, accède à l'activité d'intermédiation en assurance ou l'exerce » ([698]) reprise par le Code des assurances ([699]). Elle ouvrait l'accès de l'activité d'intermédiaire aux personnes physiques et aux personnes morales ([700]) en la conditionnant à une contrepartie, soit à la perception d'une rémunération ([701]).

La directive de 2016 exclut de la définition initiale les entreprises d'assurance ou de réassurance, ou leur personnel et les intermédiaires d'assurance à titre accessoire ([702]). Toutefois, elle entend s'appliquer aux « personnes dont l'activité consiste à fournir des informations sur un ou plusieurs contrats d'assurance en réponse à des critères sélectionnés

([694]) C. ass., art. L. 511-1 II 1°.
([695]) C. ass., art. L. 511-1 II 2°.
([696]) C. ass., art. L. 511-1 II 3°.
([697]) C. ass., art. L. 511-1 II 4°.
([698]) Dir. 2002/92/CE, art. 2.5.
([699]) C. ass., anc. art. L. 511-1 I al. 2.
([700]) Peu choquant dans le sens où la grande majorité des intermédiaires et notamment les courtiers sont installés en société.
([701]) « La présente directive devrait s'appliquer aux personnes dont l'activité consiste à fournir à des tiers des services d'intermédiation en assurance en échange d'une rémunération qui peut être pécuniaire ou revêtir toute autre forme d'avantage économique convenu et lié à la prestation fournie » — Dir. 2002/92/CE, considérant (11).
([702]) Dir. (UE) 2016/97, art. 2. 1. 3.

par un client, via un site internet ou par d'autres moyens de communication, ou à fournir un classement de produits d'assurance, ou une remise sur le prix d'un contrat d'assurance lorsque le client est en mesure de conclure directement ou indirectement un contrat d'assurance à la fin du processus » c'est-à-dire aux comparateurs d'assurance dès lors que ceux-ci aident à la conclusion d'un contrat d'assurance ([703]).

L'intermédiaire d'assurance tel que le courtier devient un distributeur d'assurance ([704]). Le courtier, intermédiaire en assurance, est alors « toute personne physique ou morale autre qu'une entreprise d'assurance ou de réassurance et son personnel et autre qu'un intermédiaire d'assurance à titre accessoire, qui, contre rémunération, accède à l'activité de distribution d'assurances ou de réassurances ou l'exerce » ([705]). Il se distingue de l'entreprise d'assurance qui est la source première de la chaîne de distribution d'assurance et de l'intermédiaire à titre accessoire. Il accède et exerce son activité contre rémunération.

b. Conditions d'application

198. Le courtage en assurance voit enfin la détermination de conditions d'application à travers d'une part de principes d'application (**ii**) et d'autre part du champ d'application (**i**) de ces conditions.

i. Champ d'application

199. **Application au marché unique de l'assurance.** Ce texte vient s'appliquer à toutes les entreprises d'assurance et de réassurance, tous les preneurs d'assurance particuliers ou professionnels, tous les intermédiaires d'assurance et de réassurance, et de manière générale, à toutes les opérations d'assurance et de réassurance. Il concerne également les intermédiaires dont c'est l'activité principale, mais accessoire aussi. Par conséquent, elle s'applique au courtier d'assurance.

([703]) Dir. (UE) 2016/97, Considérant (12).
([704]) C. ass., art. L. 511-1 III al. 1.
([705]) C. ass., art., L. 511-1 III al. 1.

Si elle rappelait la nécessité de la préservation du bon fonctionnement du marché unique de l'assurance ([706]), la directive de 2002 concernait toutes les opérations d'assurance directe (Assurance Vie et non-Vie, protection juridique, assistance) ainsi que les opérations de capitalisation effectuées par les entreprises d'assurance et les opérations de réassurance ([707]). Depuis la transposition de la Directive de 2016, le Code des assurances distingue désormais d'une part les assurances IARD d'une part et les contrats de capitalisation et contrats d'assurance-vie en matière d'intermédiation d'assurance concernant la mise en œuvre des obligations d'information et de conseil.

ii. Principes d'application.

200. **Principes généraux d'application.** La Directive de 2016 vient rappeler les principes dans le respect desquels doivent être exécutées les obligations découlant de la convention de courtage ([708]) tels que la transparence ([709]), la probité, l'impartialité et les compétences auxquelles est assujetti le courtier, aux termes des conditions d'exercice et d'accès à la profession et dans le cadre de sa mission de conseil ([710]).

201. **Rappel du principe d'indépendance.** L'indépendance des intermédiaires et en particulier du courtier est explicitement reprise par la directive de 2016 à travers la définition qu'elle donne de l'intermédiaire lié ([711]). En effet, le texte vient rappeler que « les courtiers ne peuvent certainement pas être considérés comme des intermédiaires liés dès lors qu'il leur est interdit d'être liés avec l'entreprise d'assurance par une obligation contractuelle d'exclusivité » ([712]). Au-delà de ce caractère indépendant, la directive préconise un principe de transparence du courtier vers le preneur d'assurance au regard des liens capitalistiques et

([706]) Dir. 2002/92/CE, Considérant (7).
([707]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 337 p.215.
([708]) Dir. (UE) 2016/97, art. 17. 1 : « Les États membres veillent à ce que, lorsqu'ils exercent une activité de distribution d'assurances, les distributeurs de produits d'assurance agissent toujours de manière honnête, impartiale et professionnelle, et ce au mieux des intérêts de leurs clients. »
([709]) Dir. (UE) 2016/97, art. 19.
([710]) Dir. 2002/92/CE, art. 13.
([711]) Dir. 2002/92/CE, art. 2-7, Définition de l'intermédiaire lié : « toute personne qui exerce une activité d'intermédiation en assurance au nom et pour le compte d'une entreprise d'assurance ou de plusieurs entreprises d'assurance, si les produits d'assurance n'entrent pas en concurrence, mais qui ne perçoit ni les primes ni les sommes destinées au client et agit sous l'entière responsabilité de ces entreprises d'assurance pour les produits qui les concernent respectivement. ».
([712]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 341 p.219.

financiers qui peuvent exister entre lui et une entreprise d'assurance ([713]), pouvant signifier une certaine influence dans la mission du courtier. En outre, elle rappelle que la convention de courtage d'assurance n'est pas un contrat d'agence comme vu dans le chapitre précédent ([714]).

La directive va préconiser également un principe de cohérence entre le projet proposé par le courtier et les besoins déterminés du client et/ou les exigences manifestées de celui-ci ([715]). Elle vient réaffirmer la volonté de préserver les intérêts du preneur d'assurance ([716]) dans le cadre de l'activité d'intermédiation au regard du droit de la consommation ([717]). Cette prise en compte découle ainsi d'une décision de la Commission européenne de refondre la directive de 2002 du fait entre autres de « turbulences financières rencontrées au sein de l'Union européenne [qui] avaient montré l'importance de garantir aux consommateurs une protection efficace dans l'ensemble des secteurs financiers, et notamment en assurance » ([718]).

2. Renforcement de la protection des intérêts du preneur d'assurance dans l'opération de courtage d'assurance

202. La refonte du droit de l'intermédiation d'assurance a été opérée dans un esprit de préservation des intérêts du preneur d'assurance principalement par la consolidation des obligations d'information, de conseil et de mise en garde du courtier en assurances et par le développement d'un formalisme au sein de la relation courtier — preneur d'assurance. Aussi,

---

([713]) Dir. 2002/92/CE, art. 12. 1. c) et d) devenu C. ass., anc. art. L. 520-1 II. 1 ° b) et c) ; C. ass., art. L. 521-2 II. 1 ° b) et c).

([714]) Dir. 2002/92/CE, art. 2-3 al. 2 *:* « Ces activités ne sont pas considérées comme une intermédiation en assurance lorsqu'elles sont exercées par une entreprise d'assurance ou un salarié d'une entreprise d'assurance qui agit sous la responsabilité de celle-ci. ».

([715]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20. 1. al. 2 : « Tout contrat proposé est cohérent avec les exigences et les besoins du client en matière d'assurance » ; Dir (UE) 2016/97, art. 30. 1. al. 1 : « (…) l'intermédiaire ou l'entreprise d'assurance se procure également les informations nécessaires sur les connaissances et l'expérience du client ou du client potentiel dans le domaine d'investissement dont relève le type spécifique de produit ou de service, la situation financière de cette personne, y compris sa capacité à subir des pertes, et ses objectifs d'investissement, y compris sa tolérance au risque, pour être ainsi en mesure de recommander au client ou au client potentiel les produits d'investissement fondés sur l'assurance adéquats et, en particulier, ceux qui sont adaptés à sa tolérance au risque et à sa capacité à subir des pertes. ».

([716]) Dir. (UE) 2016/97, considérant (44) : « (…) Tout produit d'assurance proposé au client devrait toujours être cohérent avec les exigences et les besoins de ce dernier et être présenté sous une forme compréhensible, afin de permettre au client de prendre une décision en connaissance de cause. ».

([717]) Dir. (UE) 2016/97, considérant (10) : « Les turbulences financières récentes et actuelles ont montré l'importance de garantir aux consommateurs une protection efficace quel que soit le secteur financier concerné. Il convient, dès lors, de renforcer la confiance des consommateurs et d'uniformiser davantage la réglementation de la distribution des produits d'assurance, de façon à garantir aux clients un niveau adéquat de protection dans toute l'Union. (…) ».

([718]) GHUELDRE R., DELAMARE-DEBOUTTEVILLE C-E., La directive sur la distribution d'assurance, RGDA 2016 p.346.

la genèse d'une législation propre au courtage d'assurance permet un renforcement de la protection des intérêts du preneur d'assurance dans l'opération de courtage d'assurance tant sur le fond (**a**) que sur la forme (**b**).

a. Protection des intérêts du preneur d'assurance sur le fond

203. Si en premier lieu la directive de 2002 déterminait les obligations propres à la convention de courtage d'assurance (**i**), la transposition de la directive de 2016 au sein du Code des assurances prévoit en second lieu un enrichissement de ces obligations (**ii**).

i. Détermination des obligations propres à la convention de courtage d'assurance

204. **Création des obligations légales du courtier.** La directive de 2002 mettait l'accent sur les obligations incombant aux intermédiaires, et donc aux courtiers dans un souci de transparence et de préservation des intérêts des clients de ceux-ci. Elle dessine ainsi la sphère d'intervention du courtier de manière à la fois temporelle c'est-à-dire en amont, pendant et après la souscription du contrat d'assurance, impartiale et indépendante vis-à-vis des entreprises d'assurances, basée sur la fourniture d'un conseil matérialisé et non du produit d'assurance en lui-même, et ce de manière structurée, et dans le respect de la convention de courtage d'assurance.

ii. Enrichissement des obligations propres à la convention de courtage d'assurance

205. Afin de rendre efficace l'activité de distribution d'assurance, le Code des assurances prévoit dorénavant des exigences d'ordre professionnel et d'ordre organisationnel à la charge du courtier ainsi qu'un enrichissement des informations à fournir et des règles de conduite inhérentes. Il introduit en outre des principes généraux en distinguant dispositions applicables à l'ensemble des contrats d'assurance et exigences supplémentaires relatives aux contrats de capitalisation et certains contrats d'assurance-vie ([719]).

206. **Introduction d'exigences professionnelles et organisationnelles.** Les exigences professionnelles incombant au courtier en assurances nouvellement développées dans le Code des assurances se déclinent autour des connaissances et aptitudes du professionnel de l'assurance d'une part et de son obligation d'honorabilité d'autre part. La directive de 2016 accroît les exigences professionnelles inhérentes aux professionnels de l'assurance ([720]). Il s'agit de « garantir un niveau élevé de professionnalisme et de compétence chez les intermédiaires d'assurance » ([721]). À propos de l'honorabilité du courtier, elle rappelle que ces exigences « contribuent à la solidité et à la fiabilité du secteur de l'assurance ainsi qu'à l'objectif de fournir aux preneurs d'assurance une protection adéquate » ([722]).

Concernant les exigences organisationnelles, il s'agit davantage de prescriptions relatives à la relation courtier - entreprise d'assurance, soit de mettre en place une obligation pour les entreprises d'assurances d'approuver, de mettre en œuvre et d'actualiser les politiques internes, notamment les politiques de souscription et de gestion des risques ([723]) et de

---

([719]) Concernant l'assurance-vie, les contrats de capitalisation et les assurances groupe que nous avons choisi de ne pas développer dans notre étude (voir supra n° 11), il convient de préciser que « pour ceux-là, non seulement le distributeur sera tenu par les dispositions applicables à tout contrat d'assurance, mais des obligations particulières viendront renforcer et éclairer d'une autre manière les « informations à fournir » et les « règles de conduites » du seul fait que l'adossement du contrat d'assurance à un produit d'investissement est susceptible de faire naître des con fl its d'intérêts d'une nature particulière que la personne au contact du client, au nom du distributeur, devra prévenir et si possible gérer ». De plus, les obligations d'information et de conseil sont davantage renforcées en ce sens que « le risque est moins dans l'aléa de la vie de l'assuré que dans les aléas du rendement de l'investissement liés aux risques des marchés financiers ». Dès lors « Le distributeur est tenu d'informer (et presque de former) le client en fonction de l'état de ses compétences sur ces sujets sur les propositions de contrats et de stratégies d'investissement combinées. Il s'agira de préciser pour chacun les orientations en termes de support d'investissement et de faire les mises en garde appropriées sur les risques inhérents aux contrats ou à certaines stratégies d'investissement » — LANGE D., Le nouveau droit de la distribution de l'assurance, RGDA 2018 p.6.
([720]) C. ass., art. L. 511-2, C. ass., art. L. 511-3.
([721]) Dir. (UE) 2016/97, considérant (28).
([722]) Dir. (UE) 2016/97, considérant (30).
([723]) C. ass., art. L. 511-4.

renforcer le principe de transparence en termes d'échanges d'informations sur l'honorabilité, les connaissances et les aptitudes professionnelles des intermédiaires d'assurance ([724]).

Par ailleurs, la transposition de la directive de 2016 permet l'introduction dans le Code des assurances des conditions de contrôle approfondies de l'exercice de l'activité de distribution d'assurance ([725]) et de sanction notamment en cas de manquement à ses obligations de la part du courtier ([726]) par la réorganisation des dispositions liées à la liberté d'établissement et la liberté de prestation et notamment la surveillance des produits et des exigences en matière de gouvernance ([727]).

207. **Principes généraux.** Le Code des assurances impose désormais aux distributeurs d'assurance de respecter des prescriptions d'honnêteté, d'impartialité et de professionnalisme en vue de préserver les intérêts du preneur d'assurance ([728]). En effet, « les trois adjectifs ont chacun leur charge. Ils composent une formule renforcée de la bonne foi déclinée pour les relations d'affaires entre un professionnel et un consommateur » ([729]). Il s'agit là de règles de conduite voire déontologiques. Le Code des assurances offre ainsi un fondement légal à des prescriptions voire des normes de conduite que l'on peut retrouver également dans le Code moral des courtiers ([730]). Il rappelle en outre que la préservation des intérêts du preneur d'assurance est au cœur de la relation d'intermédiation d'assurance donc au cœur de la relation de courtage entre courtier et preneur d'assurance.

En écho au Code de la consommation, le Code des assurances va imposer au courtier de transmettre une information de manière générale, voire dans sa déclinaison publicitaire, de

([724]) C. ass., art. L. 511-5.
([725]) C. ass., art. L. 515-1 à L. 515-3.
([726]) C. ass., art. L. 515-4.
([727]) C. ass., art. L. 516-1 I ; Il s'agit entre autres de mettre à la charge du distributeur-concepteur du produits d'assurance qui peut tant être l'entreprise d'assurance que le courtier, et notamment le courtier grossiste (Comme le prévoit le Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, CSCA 2009) une obligation d'information à destination des intermédiaires, notamment le courtier direct, ayant vocation à distribuer le produit d'assurance au preneur d'assurance. En outre, le courtier a une obligation de s'informer lorsqu'il ne conçoit pas lui-même les produits d'assurance. Ainsi, il doit mettre en place des « dispositifs appropriés pour se procurer les informations (mentionnées au dernier alinéa du I) et pour comprendre les caractéristiques et le marché cible défini de chaque produit d'assurance » (C. ass., art. L. 516-1 II).
([728]) C. ass., art. L. 521-1 I.
([729]) LANGE D., Le nouveau droit de la distribution d'assurance, RGDA 2018, p.6.
([730]) Code moral des courtiers : n° 2 (impartialité), n^{os}3 et 4 (professionnalisme), n° 5 (honnêteté).

manière claire, exacte et non trompeuse ([731]). Il s'agit de coller à la protection qu'offre le Code de la consommation en matière de pratiques commerciales trompeuses ([732]).

L'activité de distribution d'assurance doit se faire au mieux des intérêts du preneur d'assurance. Aussi, le courtier ne doit pas être rémunéré « d'une façon qui contrevienne à [son] obligation d'agir au mieux des intérêts du souscripteur ou de l'adhérent » ([733]). Il ne doit pas être encouragé à recommander un produit d'assurance particulier au preneur d'assurance alors qu'il pourrait proposer un autre produit d'assurance correspondant mieux aux exigences et aux besoins au preneur d'assurance. Cette nouvelle prescription n'est pas sans rappeler le point n° 2 du Code des courtiers énonçant que « l'importance de la rémunération que le courtier doit retirer normalement de son travail ne doit en aucun cas influencer la qualité de la prestation de service ».

208. **Informations à fournir et règles de conduite.** Concernant les obligations du courtier d'assurances, le Code des assurances détaille les informations que ce dernier doit fournir ainsi que les règles de conduite inhérentes. Les obligations d'information et de conseil sont désormais plus détaillées ([734]). Un paragraphe « règles de conduite » est introduit toutefois il s'agit davantage de règles de mise en œuvre des obligations d'information et de conseil plutôt que d'un Code de conduite à proprement parler. De plus, sont introduites dans le Code des assurances des exigences supplémentaires relatives aux contrats de capitalisation et certains contrats d'assurance-vie ([735]) notamment en matière de prévention des conflits d'intérêts, d'informations à fournir et de règles de conduite (de mise en œuvre des obligations).

209. **Obligations protectrices des intérêts du preneur d'assurance.** De manière générale émergent de nouvelles expressions venant matérialiser la protection des intérêts du preneur d'assurance, au cœur de cette nouvelle législation. Il est question des « exigences et des besoins » ([736]) du preneur d'assurance. Il s'agit pour le courtier de satisfaire aux demandes de son client et de prendre en compte ses besoins réels, c'est-à-dire ses intérêts à assurances dans

([731]) C. ass., art. L. 521-1 II.
([732]) C. conso., art., L. 121-1 à L. 121-5.
([733]) C. ass., art. L. 521-1 III.
([734]) Voir infra n° 409 et svts, 456 et svts.
([735]) C. ass., art. L. 522-1.
([736]) C. ass., art. L. 521-4 ; C. ass., art. L. 522-5.

le but de proposer en conséquence un projet d'assurance présentant une cohérence en regard du profil du preneur d'assurance.

L'information doit être transmise « sous une forme compréhensible/claire, exacte et non trompeuse » ([737]). Ce dernier qualificatif n'est pas sans rappeler la législation des pratiques commerciales trompeuses prévue par le Code de la consommation, semblant placer de fait le preneur d'assurance sous le statut de consommateur d'assurance ([738]).

Cette information doit permettre au preneur d'assurance de « prendre une décision en connaissance de cause » ([739]). En premier lieu, cette formule rappelle que le preneur d'assurance reste le décideur final du choix de souscrire ou non le contrat d'assurance proposé par le courtier. En second lieu, il s'agit de rappeler que le preneur d'assurance doit pouvoir prendre la décision de souscrire le contrat d'assurance proposé seulement après avoir bénéficié des informations, des conseils voire des mises en garde délivrées par le courtier.

En outre, sont évoquées d'une part la « complexité du contrat d'assurance ou de capitalisation » ([740]) à laquelle les obligations de l'intermédiaire doivent être adaptées, impliquant que le preneur d'assurance ne peut comprendre seul tous les aspects de ce contrat et d'autre part « sa tolérance aux risques et sa capacité à subir des pertes » ([741]), c'est-à-dire sa capacité financière à contracter.

b. Protection des intérêts du preneur d'assurance sur la forme

210. **Emergence d'un formalisme *ad probationem.*** La directive de 2002 évoquait la preuve des obligations du courtier par l'intermédiaire d'un support notamment « sur papier ou sur tout autre support durable disponible et accessible au client » ([742]).
Il s'agissait d'une part de tendre vers un suivi matériel des échanges d'informations entre le courtier et son client ([743]) et d'autre part, de rendre ces échanges clairs et compréhensibles

([737]) C. ass., art. L. 521-4; C. ass., art. L. 522-5.
([738]) Voir infra n° 261 et svts.
([739]) C. ass., art. L. 521-4 ; C. ass., art. L. 522-5.
([740]) C. ass., art. L. 521-4 ; C. ass., art. L. 522-5.
([741]) C. ass., art. L. 522-5 ; cela concernant uniquement les contrats d'assurance-vie et de capitalisation.
([742]) Dir. 2002/92/CE, art. 13, 1, a).
([743]) Dir. 2002/92/CE, art. 13, 2 : « Par dérogation au paragraphe 1, point a), les informations visées à l'article 12 peuvent être fournies oralement lorsque le client le demande ou lorsqu'une couverture immédiate est nécessaire. Dans ces cas, les informations sont fournies au client conformément au paragraphe 1 immédiatement après la conclusion du contrat d'assurance ».

pour le client ([744]) l'objectif étant de renforcer le cadre de la convention de courtage d'assurance.

La directive de 2016 vient définir la notion de support durable ([745]). Il s'agit de renforcer la traçabilité des échanges d'informations et nouvellement de la fourniture de conseils entre le courtier et son client ([746]) en détaillant le contenu du document d'information, soit un document annexe et connexe à la convention de courtage d'assurance qui matérialise son existence et lui confère son objet ([747]). En outre, si le principe du support écrit demeure ([748]), il est dérogé à cette règle dans l'hypothèse de l'utilisation d'un support durable ou d'internet ([749]), ce qui est une nouveauté. Le principe est que le support est un support écrit ou durable et que la transmission orale d'information reste l'exception ([750]) pour des raisons évidentes de preuves.

211. **Intérêt d'un formalisme *ad probationem*.** Si « la validité d'un contrat n'obéit à aucune condition de forme » ([751]) par principe, il demeure toutefois l'exception imposant trois types de formalisme, soient « le premier, exigé à peine de nullité du contrat (*ad validitatem*), le deuxième, seulement requis à des fins probatoires (*ad probationem)* et le troisième, aux fins de publicité » ([752]). Si le courtage d'assurance n'est pas concerné par l'exigence d'un écrit solennel ou aux fins de publicité, il semble l'être en revanche en matière de preuve, c'est-à-

([744]) Dir. 2002/92/CE, art. 13, Modalités d'information : « b) avec clarté et exactitude, d'une manière compréhensible pour le client ».
([745]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20, 18), Fourniture de conseils et pratiques de vente en l'absence de conseil : « 18) « support durable », tout instrument qui : a) permet au client de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement, de telle sorte qu'elles puissent être consultées ultérieurement pendant une période adaptée à l'objectif de ces informations ; et b) permet la reproduction exacte des informations stockées ».
([746]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20, 5. : Fourniture de conseils et pratiques de vente en l'absence de conseil : « 5. Pour ce qui concerne la distribution des produits d'assurance non-vie énumérés à l'annexe I de la directive 2009/138/CE, les informations visées au paragraphe 4 du présent article sont fournies au moyen d'un document d'information normalisé sur le produit d'assurance, sur support papier ou sur un autre support durable ».
([747]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20, 8.
([748]) Dir. (UE) 2016/97, art. 23, 1 : « Toute information fournie aux clients en vertu des articles 18, 19, 20 et 29 est communiquée aux clients : a) sur support papier ».
([749]) Dir. (UE) 2016/97, art. 23, 2 : « Par dérogation au paragraphe 1, point a), du présent article, les informations visées aux articles 18, 19, 20 et 29 peuvent être fournies au client en recourant à l'un des supports suivants : a) sur un support durable autre que le papier, si les conditions énoncées au paragraphe 4 du présent article sont remplies ; ou b) au moyen d'un site internet, si les conditions énoncées au paragraphe 5 du présent article sont remplies ».
([750]) Dir. 2002/92/CE, art. 13, 2.
([751]) DISSAUX N., Contrat : formation, Répertoire de droit civil, avril 2017, n° 203.
([752]) *Ibid.*, n° 211.

dire par un écrit *ad probationem* ([753]). De plus, si la convention de courtage ne fait pas automatiquement l'objet d'un écrit, il existe de nombreux commencements de preuve ([754]) tels que les échanges de mails entre le courtier et le preneur d'assurance, le questionnaire, la notice d'information. La production d'un écrit semble être nécessaire, car elle permet de protéger d'une part le preneur d'assurance en s'assurant qu'il dispose bien de tous les éléments lui permettant de donner un consentement libre et éclairé ([755]) et d'autre part, de constituer un élément de preuve de la diligence du courtier dans l'exécution de ses obligations. En effet, « l'incorporation dans des formes matérielles ou sensibles est la condition indispensable pour garantir aux informations et conseils distillés avant la conclusion des contrats d'assurance leur pleine efficacité pour éclairer la prise de décision du souscripteur et pour permettre par leur enregistrement chez le distributeur la surveillance par l'autorité compétente du respect de ses obligations par l'appareil de distribution » ([756]).

La Cour de cassation pose le principe général que « celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit apporter la preuve de l'exécution de cette obligation » ([757]). Le professionnel doit apporter la preuve contrairement à l'énoncé de l'article 1353 alinéa 1du Code civil ([758]).

Dans un contexte de judiciarisation des rapports, le formalisme apparaît comme plus que nécessaire. Son essor se traduit également dans d'autres domaines de services tels que le conseil en gestion de patrimoine et le conseil en investissements financiers, dans lesquels le conseiller est tenu de remettre une lettre de mission à son client que ce dernier va contresigner ([759]). Les directives européennes de 2002 et 2016 viennent en ce sens renforcer les obligations en imposant une matérialisation *ad probationem* de ces obligations.

212. **Prémices du formalisme instauré par la directive européenne de 2016.** L'essor du formalisme découlant de la directive européenne de 2016 n'est pas sans rappeler une

([753]) Formalisme *ad probationem* : une simple règle de preuve, Cass. Com. 25 mai 1993, n° 91-14.774, Bull. 1993, IV, n° 205 p.146.
([754]) C. civ., art. 1362.
([755]) COUTURIER G., « Les finalités et les sanctions du formalisme », Defr. 2000, n° 37209, p.880 : « il s'agit toujours d'attirer l'attention de ce contractant sur l'importance ou sur certains aspects du contrat conclu et de fixer ces points sans équivoque ».
([756]) LANGE D., Le nouveau droit de la distribution d'assurance, RGDA 2018 p.6.
([757]) Cass. Civ. 1ère, 25 févr. 1997, n° 94-19.685, Bull. 1997, I, n° 75, p.49.
([758]) Cass. Civ. 1ère, 2 oct. 2013, n° 12-20.452, NP, à propos de la preuve de l'obligation de conseil qui incombe au notaire.
([759]) Lettre de mission du Code de déontologie émis par la Chambre Nationale des CIF, art. 1.2.4.

recommandation de l'ACPR ([760]) rendue en 2013 ([761]) complétée par une annexe de 2016 relative à la mise en place d'un formalisme spécifique dans le lien de droit qui unit le courtier, intermédiaire en assurances et le preneur d'assurance. Il est question de s'assurer de la trace des informations recueillies en vérifiant d'une part que le document de recueil des informations a bien été remis au client ou tenu à sa disposition, par exemple en cas de vente à distance et veillant d'autre part à la conservation des informations recueillies et à leur accessibilité pendant toute la relation avec le client et au-delà, conformément aux règles attachées à la prescription ([762]). Il s'agit de formaliser le rapport unissant le courtier au preneur d'assurance en s'assurant que chacune des parties peut disposer à tout moment de documents retraçant ou faisant état du lien de droit existant entre eux.

En outre, dans l'annexe relative à la recommandation de 2013 éditée en 2016, l'ACPR approfondit la notion de traçabilité de l'obligation d'information et de conseil en l'étendant notamment à la prise de connaissance de la finalité du questionnaire et de la reconnaissance par le client de la sincérité des réponses, à la conservation de manière chronologique dans des conditions de sécurité et de durabilité l'ensemble des questionnaires et mises à jour enregistrées par le client, à la preuve de la remise des documents précontractuels, et ce, quels que soient les canaux de distribution utilisés ([763]). Il s'agit d'aller encore plus loin en permettant la trace de tous éléments qui concourent à la bonne exécution de la convention de courtage en assurances notamment en conservant une chronologie de tous les échanges entre le courtier et le preneur d'assurance, en matérialisant l'exécution des obligations incombant au courtier (information, conseil, explication, mise en garde) ainsi que celles du preneur d'assurance (la bonne foi entre autres), en prouvant la remise de documents contractuels (notamment par mail, lettre recommandée avec accusé réception).

213. **L'idée d'un formalisme *ad probationem* renforcée par l'essor du courtage d'assurance en ligne.** Le développement du courtage d'assurance en ligne correspond à la matérialisation de fait d'un formalisme *ad probationem.* En effet, « la conclusion d'un contrat sur internet s'impose le plus souvent par l'éloignement des parties » ([764]).

([760]) Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution.
([761]) Rec.sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance vie. 2013-R-01 du 8 janvier 2013.
([762]) Rec. ACPR, 2013-R-01 du 8 janvier 2013, n° 4.1.6.
([763]) Annexe relative à la Rec. ACPR, 2013-R-01 du 8 janvier 2013, éditée en 2016, n° 4.1.6.
([764]) RANDOUX N., Les dernières vies du formalisme, Droit civil, LPA, 2013 n° 166 p.5.

L'apparition du courtage d'assurance en ligne tend également à conforter l'exigence de formalisme en ce sens qu'il a pour conséquence indirecte, mais nécessaire, et ce, dans un souci de protection des intérêts, d'imposer une traçabilité du lien unissant le courtier au preneur d'assurance. En effet, « internet constitue ainsi un moyen privilégié de dialogue et de preuve entre le prestataire de services en ligne et l'investisseur : l'envoi de courrier électronique est réalisé en temps réel, sans délai d'acheminement ; le contenu des messages peut être archivé et horodaté tant par l'émetteur que par le destinataire. » ([765]).

En outre, la mise à disposition d'informations prévues dans l'hypothèse d'un contrat conclu à distance ([766]) « est certainement susceptible d'être satisfaite par l'envoi d'un écrit électronique auquel le consommateur pourra avoir un accès permanent dans sa boîte de réception ou après l'avoir transféré dans la mémoire de son ordinateur » ([767]). Dès lors, il n'est pas impossible que le courtage en ligne renforce la voie d'un formalisme *ad probationem* en matière d'intermédiation d'assurances eu égard aux dispositions propres au contrat conclu par voie électronique que prévoit le Code civil. En effet, la loi dispose qu'un contrat pour lequel la validité est subordonnée à un écrit peut être établi, conservé et signé sous forme électronique ([768]) sous réserve, lorsqu'il est soumis à des conditions particulières de lisibilité ou de présentation, qu'il puisse répondre à des exigences équivalentes ([769]). En outre elle prévoit, la question de la traçabilité en considérant satisfaite l'obligation d'envoi du contrat par voie électronique si l'écrit peut être imprimé par le destinataire ([770]).

214. **Vers une réglementation du courtage d'assurance en ligne.** La directive de 2016 introduit un nouveau support de distribution pour le courtier en considérant que l'intermédiaire peut s'acquitter de ces obligations d'information et de conseil via un site

([765]) STORCK M., Nouvelles pratiques en matière de courtage en ligne, RTD Com. 2004 p.335 sous CA Paris, 15e ch. A, 20 janv. 2004, Saujon c/Sté ING Direct et sous CA Paris, 15e ch. B, 13 févr. 2004, Masmoudi c/SA CPR On Line. En outre, l'auteur ajoute, concernant internet qu'une mise en demeure « ne requiert aucune forme particulière » et peut être adressée « par tous moyens » au client. Dès lors, « la société de courtage [qui] justifie qu'elle a adressé un courrier électronique à son client l'informant que sa position était en insuffisance de couverture et l'invitant à corriger sa situation », ne commet pas de faute.

([766]) C. conso., art. L. 121-19.

([767]) PASSA J., Commerce électronique et protection du consommateur (1), D. 2002 p.555, n° 36.

([768]) C. civ., art. 1174 ; Dir. 2000/31/CE, dite directive sur le commerce électronique, du 8 juin 2000 (51), art. 9.1 applicable à tous types de contrats, y compris entre professionnels et consommateurs. Cette disposition prévoit en effet que « les États membres veillent à ce que leur système juridique rende possible la conclusion des contrats par voie électronique. (...) (et) notamment à ce que le régime juridique applicable au processus contractuel ne fasse pas obstacle à l'utilisation des contrats électroniques ni ne conduise à priver d'effet et de validité juridiques de tels contrats pour le motif qu'ils sont passés par voie électronique ».

([769]) C. civ., art. 1176 al. 1.

([770]) C. civ., art. 1177.

internet ([771]) sous réserve qu'elles soient adressées personnellement au preneur d'assurance ou que la fourniture desdites informations au moyen d'un site internet soit appropriée eu égard aux opérations commerciales qui ont lieu entre le distributeur de produits d'assurance et le client ; que le client ait accepté que lesdites informations lui soient fournies au moyen d'un site internet, également que le client se soit vu notifier par voie électronique l'adresse du site internet, ainsi que l'endroit, sur le site internet, où lesdites informations peuvent être trouvées, ou encore que l'accès auxdites informations sur le site internet est garanti pendant une période telle que le client peut raisonnablement être amené à les consulter ([772]). En outre, le preneur d'assurance doit disposer d'un accès régulier à internet ([773]).

Préalablement à la transposition de la directive de 2016, un encadrement juridique des prestations en ligne a été prévu par l'ordonnance n° 2017-1433 du 4 octobre 2017 relative à la dématérialisation des relations contractuelles dans le secteur financier. Il s'agit d'acter et de définir les éléments de matérialisation de ce nouveau canal de distribution de produits d'assurance par le courtier entre autres. Il est ainsi question de définir le support à la relation d'intermédiation née entre le courtier et le preneur d'assurance qui permet de compiler tous les échanges notamment liés aux obligations d'information et de conseil incombant à l'intermédiaire d'assurance afin d'une part de pouvoir s'y reporter ultérieurement pendant une durée déterminée ([774]) et d'en permettre la reproduction à l'identique lorsque cela est nécessaire, d'autre part ([775]).

Aussi, la transposition de la directive de 2016 dans le Code des assurances offre la voie d'un formalisme *ad probationem* non plus limité au contrat d'assurance, mais aux obligations d'information et de conseil du courtier en assurance. Désormais les obligations d'information et de conseil concernant tous les contrats d'assurance (vie et non-vie) se matérialisent sur un support papier ([776]). Le courtier peut proposer également une communication sur support durable au preneur d'assurance ([777]). En outre, le Code des assurances prévoit désormais les conditions d'exécution des obligations d'information et de conseil en matière de distribution

([771]) Dir. (UE) 2016/97, art. 23, 2, b).
([772]) Dir. (UE) 2016/97, art. 23, 5.
([773]) Dir. (UE) 2016/97, art. 23, 6.
([774]) Un support « durable ».
([775]) C. ass., art. L. 111-9.
([776]) C. ass., art. L. 521-6 al. 1.
([777]) C. ass., art. L. 521-6 al. 2.

d'assurance en ligne ([778]). Celles-ci peuvent être fournies par l'intermédiaire d'un site internet. Plusieurs conditions doivent être remplies telles que l'adéquation de ce moyen à l'opération de courtage d'assurance ([779]), l'accord du preneur d'assurance quant à l'utilisation de ce moyen ([780]), la notification par le courtier, « par voie électronique au preneur d'assurance de l'adresse du site internet ainsi que l'endroit sur ce site où ces informations peuvent être trouvées » ([781]), l'accès des informations susmentionnées sur le site internet pendant une durée raisonnable garantissant leur consultation possible par le souscripteur ou adhérent ([782]).

Le Code des assurances précise que le document d'information normalisé et toutes autres informations fournies par le courtier doivent être portés à la connaissance du preneur d'assurance « de manière claire, exacte et non trompeuse » ([783]), « au moyen d'un support durable autre que le papier, ou d'un site internet, [et qu'] un exemplaire sur support papier en est gratuitement fourni au souscripteur ou à l'adhérent à sa demande » ([784]).

La fourniture d'informations sur un support durable autre que le papier ou sur internet impose au courtier de vérifier que cette forme de communication de l'information est appropriée à l'opération commerciale qu'il mène avec le preneur d'assurance et que ce dernier dispose d'une adresse électronique pour ce faire ([785]).

Dans l'hypothèse d'un contrat d'assurance conclu à distance, les dispositions de l'article L. 112-2-1 du Code des assurances s'appliquent aux informations précontractuelles fournies au preneur d'assurance ([786]). Également, dans l'hypothèse où « la transmission des informations sur support papier ou sur un autre support durable » au preneur d'assurance n'est pas possible, le courtier reste tenu de communiquer ces informations « sur support papier ou tout autre support durable auquel il a facilement accès, immédiatement après la conclusion du

([778]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3.
([779]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3, 1°.
([780]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3, 2°.
([781]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3, 3°.
([782]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3, 4°.
([783]) C. ass., art. R. 521-2 I al. 1.
([784]) C. ass., art. R. 521-2 I al. 2.
([785]) C. ass., art. R. 521-2 I al. 3.
([786]) C. ass., art. R. 521-2 II.

contrat » ([787]). Les formalités et obligations notamment déclaratives ([788]) du preneur d'assurance peuvent également être exécutées en ligne.

Par ailleurs, la mise en place d'un support durable notamment par le courtier en assurance tel qu'un espace personnel sécurisé en ligne sur lequel sont conservés les échanges découlant de la relation contractuelle de courtage d'assurance, implique que l'intermédiaire en garantisse l'accessibilité, et ce, plusieurs années après la fin des rapports contractuels ([789]) et informe le preneur d'assurance préalablement lorsqu'il prévoit de ne plus rendre accessibles ces informations et documents ([790]). Les règles de signature sont, elles, régies par l'article 1367 du Code civil ([791]).

Aussi, l'encadrement législatif du courtage d'assurance en ligne introduit une forme écrite des échanges entre le courtier et le preneur d'assurance sur un support durable qu'offre internet permettant la traçabilité de l'information et constituant l'exécution effective des obligations du courtier. L'introduction du courtage d'assurance en ligne fait émerger de par ses conditions d'exécution et malgré lui la question de la forme de la relation entre le courtier et le preneur d'assurance. De manière générale, le Code des assurances s'assure que la relation entre l'intermédiaire et son client puisse être prouvée pour deux raisons. En premier lieu, il s'agit de protéger les intérêts du preneur d'assurance et de s'assurer qu'il obtient du professionnel de l'assurance toutes les informations et tous les conseils permettant de rendre efficace l'opération de courtage d'assurance. En second lieu, il importe que le courtier puisse prouver qu'il s'est correctement acquitté des obligations qui lui incombent dans le cadre de cette opération.

§2. Un cadre normatif à caractère professionnel

215. Outre les règles légales**,** il n'est pas rare que certaines prescriptions professionnelles proposent de guider la relation courtier — preneur d'assurance. Aussi, après avoir mis en évidence l'existence de pratique professionnelle propre au courtage d'assurance (**1**), l'étude

([787]) C. ass., anc. art. R. 520-2.
([788]) Voir infra n° 435 et svts.
([789]) C. ass., art. L. 111-11 al. 1.
([790]) C. ass., art. L. 111-11 al. 2.
([791]) C. ass., art. L. 111-12 al. 1.

de ces prescriptions professionnelles amènera à analyser leur application à la convention de courtage ainsi que leur valeur (**2**).

A. Existence d'une pratique professionnelle

216. L'évolution de l'activité de courtage en assurance au cours des siècles a vu l'élaboration d'un nombre important de textes issus de la pratique professionnelle permettant d'une part de lui donner corps (**1**) et d'autre part de couvrir au-delà de la simple relation courtier – preneur d'assurance toute l'opération de courtage d'assurance (**2**).

1. Naissance d'une pratique professionnelle

217. **Rappel historique.** L'activité de courtage en assurance a, au XXe siècle connu un essor économique important entraînant l'émission d'un nombre important de textes par différents syndicats de courtiers en vue de déterminer un corps de règles propres à la profession de courtier.

Si l'on voit apparaître le Code moral du courtage dans les années trente, celui-ci est élaboré concomitamment à la compilation des usages lyonnais et parisiens du courtage d'assurances terrestres constatés en 1935. À noter que les usages du courtage d'assurance maritime et transports ([792]) sont consignés bien plus tard en 1982. En outre, un Code de conduite de co-courtage voit le jour en 2009 ([793]).

Sont élaborés parallèlement à compter de 1976, des textes ayant pour vocation de proposer une structure des relations entre le courtier et le preneur d'assurance dans la convention de courtage qu'ils concluent, tels que la Nomenclature indicative des prestations des courtiers ([794]), le guide de l'établissement d'un cahier des charges ([795]) ou encore les différents

([792]) Règles du 16 sept. 1982, « Lettre-circulaire du Syndicat des Sociétés françaises d'Assurances Maritimes et de Transport adressée aux Sociétés françaises et étrangères le 4 octobre 1982 ».
([793]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([794]) En 1976 ; Ce texte a pour vocation de lister les différentes prestations que les courtiers d'assurances sont susceptibles d'offrir à leurs clients.
([795]) En 1991 ; Il s'agit d'un guide relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances.

accords ([796]) ou chartes professionnelles conclus notamment entre syndicats de courtiers et professionnels de l'entreprise ([797]).

218. **Élaboration et constatation par les syndicats de courtiers.** Les premiers syndicats de courtiers en assurance sont apparus au XVIIe siècle ([798]), réunissant des courtiers d'une même branche ayant pour objectif de veiller au bon développement et à la pérennité de leur activité professionnelle. En effet, ces organisations professionnelles ont pour missions entre autres d'assurer la représentativité de la profession et de « défendre les intérêts du courtage et de ses adhérents vis-à-vis des organismes d'assurance et de toute autre personne, société ou organisation y compris gouvernementale, européenne ou internationale » ([799]), de « diffuser une information continue sur le secteur » ([800]), « d'étudier les questions professionnelles, économiques, juridiques et sociales, relatives à l'activité de courtage d'assurances et/ou de réassurances et d'en assurer la diffusion auprès de leurs membres » ([801]), de favoriser les actions de formation au niveau de la branche professionnelle ([802]), et d'assurer la promotion de la profession ([803]).

219. **Distinction assurances terrestres et maritimes et transports — intérêt.** La distinction entre assurances terrestres et assurances maritimes et transports est également abordée par les textes issus de cette pratique professionnelle. Cette dualité est issue d'une double législation, d'une part affectée aux assurances maritimes dans le cadre de l'édit de

---

([796]) Accord du 06 déc. 2011 conclu entre les professionnels syndiqués sur une recommandation complétant l'article 3 des Usages du courtage et qui concerne le secteur de l'assurance vie.

([797]) Chartes AMRAE/FCA : AMRAE : Association pour le Management des Risques et des Assurances de l'Entreprise, FCA : Fédération de Courtiers d'Assurances — Chartes de 2000, 2006, 2011 et 2013 à noter que cette dernière sera une charte tripartite entre courtiers (CSCA Chambre Syndicale des Courtiers d'Assurances, ex-FCA) et la FFSA : Fédération Française des Sociétés d'Assurances ; Rec. du 29 février 1980 avec le Groupement Professionnel et Technique du courtage d'assurance maritime et transports en France et du 4 juillet 1980 avec le SNCAR (Syndicat National des Courtiers d'Assurance et de Réassurance).

([798]) Le (premier) Syndicat patronal des Courtiers d'Assurances Terrestres (du département de la Seine) voit le jour en 1896 — CSCA — Statuts du syndicat unifié — 04 juin 2013.

([799]) Site : www.csca.fr, art.: « Qui sommes-nous ? » ; La CSCA, « syndicat unique composé de 7 Chambres régionales », est une « organisation professionnelle représentative » qui a vocation à « défendre les intérêts » des courtiers et « l'exercice de ce métier », en échangeant notamment « en permanence avec les pouvoirs publics sur tous les sujets impactant la profession » et en négociant les accords collectifs de branche - site : www.csca.fr, arti. : « pourquoi adhérer » ; C. tra., art. L. 2131-1: « Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la défense des droits ainsi que des intérêts matériels et moraux, tant collectifs qu'individuels, des personnes mentionnées dans leurs statuts. ».

([800]) Site : www.csca.fr, art.: « Qui sommes-nous ? », art. : « pourquoi adhérer ? ».

([801]) Site : www.csca.fr, art. : « Qui sommes-nous ? ».

([802]) Site : www.csca.fr, art. : « Qui sommes-nous ? », art. : « pourquoi adhérer ? ».

([803]) « (…) et créer et/ou participer, directement ou indirectement, à tout groupement ou société ayant pour finalité l'intérêt commun de la profession » - site : www.csca.fr, art. : « Qui sommes-nous ? ».

Colbert en 1681 ([804]) instituant la Compagnie générale des assurances et grosses avantures de France ([805]) et d'autre part la création en 1786 d'une Compagnie d'assurances contre l'incendie et la Royale-Vie, assurances dites terrestres.

220. **Ciblage particulier des clients « entreprises ».** Si la grande majorité de ces textes vise l'assurance non-vie dite IARD ([806]) et en particulier, le client Entreprise, la déclinaison pour les particuliers reste tout à fait opportune et possible en ce sens qu'il s'agit de missions globales. Concernant les assurances vie, si celles-ci ne sont que rarement voire jamais citées dans ces textes, il n'en demeure pas moins que celles-ci peuvent *a priori* être également régies par les règles issues de la pratique professionnelle ([807]). Aussi eu égard au type de clientèle du courtier, nous aborderons quasi exclusivement les usages du courtage d'assurances terrestres.

221. Ainsi, l'étude de cette pratique professionnelle particulière et propre au courtage en assurance permettra d'observer l'influence de ces règles sur la relation courtier – preneur d'assurance.

2. Différents types de sources

222. **Des sources professionnelles multiples.** Les normes d'origine privée ont pour but d'« homogénéiser les pratiques » d'un secteur d'activité en particulier, notamment par l'intermédiaire de « recommandations implicites » ([808]). Il s'agit en règle générale de « propositions de conduite » ([809]) ou encore de prescriptions de « modèles de comportements » ([810]) permettant aux professionnels de s'en inspirer. Aussi, les textes issus de la pratique professionnelle ont pour vocation d'organiser les relations du courtier découlant de l'opération de courtage. Ils aménagent le lien de droit existant entre le courtier et le preneur

([804]) À Gênes que fut fondée la première société d'assurances maritimes en 1424.
([805]) La Chambre générale des assurances et grosses avantures de la ville de Paris fut fondée par un arrêt du conseil d'état du Roi du 05 juin 1668 et devint la Compagnie générale des assurances et grosses aventures de France en 1686. Elle avait pour mission de garantir les biens ayant subi un dommage lors d'un transport maritime. POUILLOUX D., *op. cit.*.
([806]) I.A.R.D : Incendie Accidents et Risques divers.
([807]) « L'objectif de la Commission est de les adapter aux pratiques actuelles, nationales et européennes, de les harmoniser, en modifiant notamment les règles de saisine des compagnies, de prendre en compte le rôle des Mutuelles et Institutions de Prévoyance, d'ouvrir leur champ d'application aux assurances de personnes et aux assurances maritimes et de transports, et de les étendre à tous les intermédiaires. » - site : www.csca.fr/, art.: commission usages du courtage.
([808]) COUPET C., *op. cit.*, n° 14.
([809]) *Ibid.*, n° 3.
([810]) *Ibid.*, n° 16.

d'assurance autour de différents aspects tels que l'aspect du marché de l'assurance à travers les relations courtier — entreprise d'assurance et courtier — preneur d'assurance, régies notamment par les usages (**a**), l'aspect déontologique régi par le Code moral des courtiers et le Code de conduite des courtiers grossistes (**b**), ou en encore l'aspect de la mission-obligation du courtier à travers des chartes, guide et nomenclature (**c**) visant à développer, clarifier et détailler les missions incombant au courtier dans le cadre de sa relation avec le preneur d'assurance.

a. Usages du courtage d'assurances

223. L'analyse des usages en matière de courtage d'assurance qui constitue une institution (**ii**) nécessite au préalable un rappel sur les usages commerciaux de manière plus générale (**i**).

i. Rappel sur les usages commerciaux en général.

224. **Origine des usages commerciaux.** Si la réglementation juridique a pour source des textes législatifs, doctrinaux ou encore jurisprudentiels, il existe également des règles issues de l'acceptation tacite et de la généralisation de certains comportements plus communément appelés usages.

Il convient de rappeler d'un point de vue historique que les usages et coutumes sont les fondements du droit commercial ([811]) bien qu'ils ne bénéficient pas à ce jour de statut légal ([812]). Toutefois, bien que proches, les notions de coutumes et d'usages diffèrent quelque peu. Si l'usage en tant que source de droit relève plus de l'application d'une « pratique particulière à une profession (usages professionnels), à une région (usages régionaux) ou à une localité (usages locaux) et dont la force obligatoire est variable » ([813]), la coutume s'assimile plus aisément à une « tradition populaire qui prête à une pratique constante, un caractère juridiquement contraignant » ([814]) ou encore une « véritable règle de droit, mais d'origine non étatique et en général non écrite, que la collectivité a fait sienne par habitude dans la

([811]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 771 p.598 ; MAHMOUD MSM., Usages commerciaux, Répertoire de droit commercial, octobre 2007 (actualisation septembre 2011), n° 1.
([812]) MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 5.
([813]) CORNU G., *op. cit.,*, voir usage.
([814]) *Ibid.,* voir coutume.

conviction de son caractère obligatoire » ([815]). Elle peut également se traduire par une « règle traditionnelle, de caractère savant ou plus technique, reçue par la jurisprudence ou issue d'une pratique professionnelle » ([816]). Si la coutume a une valeur générale, l'usage a lui, une portée plus limitée ([817]). Nous nous concentrerons uniquement sur la notion d'usage employée dans le cadre de la pratique professionnelle du courtage en assurance.

225. **Formation des usages commerciaux.** Les usages sont en règle générale, édictés par des organisations professionnelles telles que les syndicats de commerçants ([818]) qui évoluent au cœur de leur profession et qui sont à même d'anticiper ou de résoudre des situations non prévues par la loi notamment au regard des changements (voire bouleversements) économiques. Ils constituent des « pratiques généralisées de professionnels » ([819]) et permettent de combler les lacunes de la loi. Un auteur précise que « les usages désignent des pratiques commerciales couramment suivies et considérées comme normales dans un milieu déterminé » ([820]).

Les usages reposent principalement sur un élément matériel et un élément psychologique. Concernant l'élément matériel, ils doivent présenter un double caractère de constance et de généralité pour être qualifiés d'usages ([821]). La formation d'un usage est assujettie à une double condition, à savoir qu'il doit constituer « une pratique généralisée au sein d'un milieu

---

([815]) *Ibid.,* voir coutume ; « la coutume est la règle de droit composée d'un élément matériel, une pratique ancienne et répétée, et d'un élément psychologique, le sentiment de son caractère obligatoire » - DEUMIER P., Coutume et usage, Répertoire de droit civil, mars 2014 (actualisation juin 2016), n° 1.
([816]) CORNU G., *op. cit.,* voir coutume.
([817]) Voir infra n° 236 et svts.
([818]) MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 29.
([819]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,,* n° 771 p.598.
([820]) PÉDAMON M., KENFACK H., Droit commercial, *op. cit.,* n° 17 ; Cela vient conforter cette caractérisation par l'illustration de la définition déclinée dans l'article 1 205 point (2) de l'Uniform Commercial Code (Code de commerce américain) qui rappelle qu'« un usage commercial est une pratique ou une méthode tellement habituelle dans un endroit, une profession ou un métier qu'il est justifié de s'attendre à ce qu'elle soit observé en application à l'opération en question. L'existence et la portée d'un tel usage doivent être prouvées comme des faits. S'il est établi qu'un tel usage est incorporée dans un Code commercial écrit ou une écriture similaire, l'interprétation de l'écriture est du ressort du tribunal » (« A usage of trade is any practice or method of dealing having such regularity of observance in a place, vocation or trade as to justify an expectation that it will be observed with respect to the transaction in question. The existence and scope of such a usage are to be proved as facts. If it is established that such a usage is embodied in a written trade code or similar writing the interpretation of the writing is for the court »).
([821]) « Pour qu'il y ait usage, il faut que la pratique qui lui sert de support devienne une pratique générale et constante ou, comme on dit, une pratique de masse ; ce qui ne veut pas dire qu'elle doit concerner toute la profession commerciale, mais seulement l'activité, la localité ou la branche concernée. La pratique doit y être si répandue et si notoire qu'elle devient la règle » — MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 14 ; « Par usages, il y a lieu d'entendre les pratiques qui, en raison notamment de leur ancienneté, de leur fréquence ou de leur généralité, sont regardées comme normales dans le secteur d'activité considéré » - CE, 9e et 8e sous-sect., 6 juil. 1994, Sté Profat Investissements, req. n° 116079, JCP E 1995 II n° 651 p.23.

professionnel déterminé » ([822]) d'une part et qui a vocation à devenir une règle juridique d'autre part ([823]). En outre, l'usage « doit reposer sur une pratique constante, ininterrompue » afin d'« assurer sa stabilité et son effectivité » ([824]). En effet, « pour qu'il y ait usage, il faut que la pratique qui lui sert de support devienne une pratique générale ou constante… la pratique doit être si répandue et si notoire qu'elle devient la règle » ([825]). La condition de généralisation implique une récurrence, une constance ([826]) ainsi qu'une connaissance manifeste et reconnue de ce procédé. De même, l'usage doit rester sectorisé quant à son champ d'application professionnel. La vocation à devenir une règle juridique relève quant à elle de la portée de l'usage en ce qu'il vient régir les rapports entre les parties. Concernant l'aspect psychologique des usages, celui-ci « fournit une clé d'explication théorique de la force par laquelle les comportements habituels sont suivis et perçus comme normaux » ([827]) et « semble être la conséquence supposée de la répétition constante et générale d'une pratique » ([828]). Le respect des usages découle de la conviction qu'ils incarnent une règle à suivre.

La question est de savoir si l'usage est destiné à devenir une règle juridique. On peut considérer détenir un élément de réponse notamment au regard de la force qu'il impose dans le sens où « un usage constant notoirement connu dans le milieu professionnel concerné exerce effectivement une contrainte morale, dispensant du même coup les parties, en cas de litige, de prouver par écrit l'accord de volontés » ([829]).

En outre, l'usage doit pouvoir être prouvé. Ainsi la charge de sa preuve incombe aux parties l'invoquant. Cette preuve peut être établie « par la production d'attestations d'organisations professionnelles » ([830]).

226. **Différents types d'usages.** Il existe deux types d'usages, à savoir les usages de droit et les usages conventionnels. Si les premiers ont un caractère légal ne nécessitant pas de faire

---

([822]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 772 p.598 ; DEUMIER P., *op. cit.,* n° 24.
([823]) MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 11.
([824]) DEUMIER P., *op. cit.,* n° 22.
([825]) MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 14.
([826]) « leur constance incarne cette effectivité en témoignant de l'abandon des autres solutions au profit de la règle suivie par le groupe » - DEUMIER P., *op. cit.,* n° 22.
([827]) DEUMIER P., *op. cit.,* n° 26.
([828]) *Ibid.,* n° 27.
([829]) BEIGNIER B., Un usage professionnel constant et connu peut constituer l'impossibilité morale de préconstituer un écrit, D. 1992 p.466, sous TGI SAINTES 02 juil. 1991.
([830]) DEUMIER P., *op. cit.,* n° 44.

référence à la volonté des parties ([831]), les seconds sont des « règles que les particuliers suivent habituellement dans leurs actes juridiques et auxquelles ils sont censés s'être tacitement référés parce que ces règles dérivent de clauses de style devenues sous-entendues » ([832]). Ceux-ci se distinguent en deux catégories, à savoir d'un côté les usages *secundum legem* qui sont des pratiques qui visent à pallier des vides juridiques et d'un autre côté les usages *contra legem* qui sont des pratiques allant à l'encontre de la réglementation ([833]).

ii. Les usages en matière d'assurance, une institution.

227. **Apparition des usages du courtage d'assurance.** Lorsqu'il s'agit d'usages propres à une profession, ceux-ci font bien souvent l'objet de codification, constatation ou encore d'élaboration de chartes qui attestent de l'existence et du recours à ces pratiques commerciales.

Les usages en matière d'assurance ont été constatés par des syndicats de courtiers en 1935 concernant les assurances terrestres et en 1982 concernant les assurances maritimes et transports et « reprennent pour l'essentiel des solutions antérieurement dégagées par la jurisprudence » ([834]). Ils ont vocation en partie à réguler la concurrence en matière d'intermédiation d'assurance. Ils doivent être expliqués au preneur d'assurance en ce qu'ils sont susceptibles d'avoir une influence sur la formation voire l'exécution de la convention de courtage en ce sens qu'ils régissent l'autre relation, composante de l'opération de courtage, à savoir, la relation courtier-entreprise d'assurance. La portée des usages dans la relation courtier et entreprise d'assurance sera développée ultérieurement ([835]). L'objectif poursuivi par ces recommandations est de reconnaître une capacité et une parfaite honorabilité ([836]) du

([831]) En matière de droit du travail, les usages constituent une pratique professionnelle ancienne et constante qui semble s'apparenter à une obligation en ce que, une fois constaté, l'usage s'impose à l'employeur. La jurisprudence définit l'usage comme : « une pratique habituellement suivie dans l'entreprise, constitutive d'un avantage supplémentaire par rapport à la loi, la convention collective ou le contrat de travail, accordée aux salariés ou à une catégorie d'entre eux » - Cass. Soc. 16 mars 1989, n° 86-41.619.
([832]) Déf. « usage » - Lexique des termes juridiques, Dalloz, 26e éd., 2018-2019.
([833]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 777 p.600.
([834]) *Ibid.*, n° 786 p.604.
([835]) Voir infra n° 629 et svts.
([836]) Rec. du 29 févr. 1980 avec le Groupement Professionnel et Technique du courtage d'assurance maritime et transports en France et du 4 juillet 1980 avec le Syndicat National des Courtiers d'Assurance et de Réassurance.

corps des courtiers, doté d'un ensemble de « règles pratiques destinées à améliorer la qualité et l'efficacité du service rendu aux assurés » ([837]).

228. **Des usages pour chaque type d'assurance.** Il existe plusieurs « codifications » des usages que sont les usages lyonnais ([838]) et les usages parisiens ([839]). Toutes régissent les rapports entre les courtiers et les compagnies d'assurance.

Du point de vue des assurances terrestres, les usages lyonnais régissent les relations entre les entreprises d'assurances situées en région lyonnaise et leurs courtiers. Sont ainsi traitées toutes les modalités de la relation allant du placement de l'assurance, à la commission du courtier, régissant et régulant également l'interaction des deux parties autour de la vie des contrats d'assurance. De même les usages parisiens s'appliquent dans le cadre des relations développées entre les entreprises d'assurances et les courtiers. Ils détaillent de manière quasi similaire les modalités d'interaction entre les courtiers et les entreprises d'assurance et imposent également un devoir d'information à la charge de la compagnie d'assurance. Ces recueils de conduite ont nombre d'articles communs avec toutefois certaines variantes.

En outre, dans le même esprit, les usages d'assurances maritimes et transports viennent également traiter les relations intermédiaires — entreprises d'assurance au sein de l'opération de courtage.

229. **Cadre d'application.** En matière d'intermédiation d'assurance, les usages du courtage constituent une particularité ayant une influence sur l'ensemble de l'opération de courtage d'assurance ([840]). Ils sont source de différentes obligations découlant de la convention de courtage en ce qu'ils préconisent le respect des règles déontologiques et morales de la profession imposant ainsi une obligation de loyauté et de bonne foi.

([837]) Rec. du 29 févr. 1980 avec le Groupement Professionnel et Technique du courtage d'assurance maritime et transports en France et du 4 juillet 1980 avec le Syndicat National des Courtiers d'Assurance et de Réassurance.
([838]) Accord sur les usages lyonnais du courtage.
([839]) Constatation des Usages du Courtage d'Assurances Terrestres.
([840]) Voir infra n° 629.

Les opérations d'assurances concernées sont les assurances dites directes au sens de l'article R. 321-1 du Code des assurances ([841]) qu'elles soient terrestres et maritimes, chacune bénéficiant d'une codification propre.

Sont assujettis à ces usages, les courtiers d'assurances adhérents ou non aux syndicats professionnels ayant procédé à la constatation de ces usages ([842]) et ainsi que les entreprises d'assurances se situant en France, adhérentes ou non à la Fédération française des Sociétés d'Assurance ([843]).

Si la question de la territorialité ne se pose pas en matière d'usages d'assurances maritimes et transport, se pose celle de la territorialité des usages des assurances terrestres. Il convient de souligner une différence notable entre les usages parisiens et les usages lyonnais à ce sujet. En effet, là où les usages parisiens restent muets, les usages lyonnais déterminent plus ou moins clairement une application localisée : « les usages [lyonnais] s'appliquent pour toutes les affaires placées auprès d'Assureurs de la Région Lyonnaise » ([844]). Ils font donc une application territoriale locale ([845]) lorsque l'assureur se situe en région lyonnaise, sans « s'attacher à la localisation du risque, ni au domicile du preneur, ni à celui du courtier apporteur » ([846]). Concernant les usages relatifs à l'assurance maritime, ceux-ci sont rédigés à destination des Sociétés françaises et étrangères ([847]) sans autre précision ([848]).

([841]) La question de l'application des usages à la réassurance reste floue et non-tranchée à ce jour, eu égard notamment à la notion même de réassurance.

([842]) La lettre circulaire aux sociétés françaises et étrangères précise que ces « nouvelles règles s'appliquent aux courtiers membres de ce groupement, mais pourront, après consultation de celui-ci, être étendues aux autres courtiers présentant les mêmes garanties de compétences et d'honorabilité et assurant la même gestion et les mêmes travaux » — Rec. du 29 févr.1980 avec le Groupement Professionnel et Technique du courtage d'assurance maritime et transports en France et du 4 juillet 1980 avec le Syndicat National des Courtiers d'Assurance et de Réassurance.

([843]) En outre, ils s'imposent aux agents généraux tant dans le cadre de leur activité en tant qu'agent général que dans le cadre des opérations de courtage occasionnelle auxquelles ils procèdent, comme énoncé à l'usage n° 10 (lyonnais) et usage n° 11 (parisien) : « Lorsqu'un Courtier a apporté une affaire à l'Agent Général d'une Compagnie, les obligations de l'Agent à l'égard de ce Courtier sont les mêmes que celles de la Compagnie qu'il représente, et cela sans qu'il y ait à distinguer si l'Agent a pris le risque en totalité ou s'il en a pris seulement une partie » ; BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 789 p.605.

([844]) Usage n° 12 (lyonnais).

([845]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 792 p.606.

([846]) Cela étant, la notion d'assureur peut prêter à interprétation dans le sens où il n'y a pas d'indication quant à la structure réelle de l'entreprise d'assurance prise en compte : succursale ou siège, auquel cas, le champ d'application de devenir national voir international : BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 792 p.606.

([847]) Usages du courtage d'assurance maritime et transports - Lettre-circulaire du Syndicat des Sociétés françaises d'Assurances Maritimes et de Transport adressée aux Sociétés françaises et étrangères le 4 oct.1982.

([848]) Il est indiqué sociétés étrangères établie en France : Rec. du 29 février 1980 avec le Groupement Professionnel et Technique du courtage d'assurance maritime et transports en France et du 4 juil. 1980 avec le Syndicat National des Courtiers d'Assurance et de Réassurance.

En outre, on peut se poser la question de la connaissance et de l'acceptation de ces usages de la partie étrangère à la convention de courtage dans le cadre d'une internationalisation de l'opération : deviendraient-ils des usages dits conventionnels ? Ou resteraient-ils implicitement empreints d'un statut de règle de droit interne ? Il semble que les usages soient considérés comme une norme interne n'ayant pas vocation à régir des relations à caractère international ([849]). On peut également se poser la question de l'impact du droit de l'Union européenne sur les usages et sur la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance.

b. Textes déontologiques

230. **Pluralités de textes déontologiques.** Le courtage en assurance compte plusieurs textes déontologiques issus de la pratique professionnelle tels que le Code moral des courtiers ou encore le Code de conduite des courtiers grossistes.

231. **Code moral des courtiers.** « Le courtier, en raison même de l'importance des intérêts qui lui sont confiés, est tenu de se conformer scrupuleusement aux devoirs que lui imposent les usages et les traditions professionnelles, sauvegarde et condition de son indépendance » ([850]). Ainsi l'objectif de ce Code semble *a priori* viser la sauvegarde et la protection des intérêts du client en ce qu'il impose au courtier l'obligation de se conformer aux devoirs qui lui incombent au regard des usages du courtage et des pratiques professionnelles. Il précise également que l'indépendance du courtier « l'astreint à des obligations morales très strictes ».

Le volet « services à la clientèle » du Code moral des courtiers s'attache à guider la relation entre le courtier et le preneur d'assurance dans la conclusion et la vie de la convention de courtage d'assurance. Le Code moral des courtiers précise ainsi que l'activité du courtier doit s'exercer pour le service du client amenant par extension à la qualification de la convention de courtage en contrat de service.

([849]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 793 p.606.
([850]) ROUSSEL A., Ancien Président de la Commission Juridique et Fiscale de la F.C.A., Code Moral du Courtage.

232. **Code de conduite des courtiers grossistes.** À travers ce texte, est ainsi traitée l'hypothèse d'une opération de co-courtage. On se situe dans ce cas précis dans l'hypothèse d'une opération de courtage incluant deux types de courtier, courtiers grossistes et courtiers directs, soit quatre intervenants : le preneur d'assurance, le courtier gestionnaire, le courtier grossiste et l'entreprise d'assurance. Il s'agira pour les deux intermédiaires de coordonner leurs actions et obligations dans le respect d'un Code de conduite et dans le respect de l'intérêt du preneur d'assurance. Ce texte fera l'objet d'un autre développement ([851]).

c. Chartes et nomenclatures élaborées par les syndicats de courtiers

233. **Pluralités de textes.** Ont été élaborées distinctement des précédents textes étudiés, des chartes développées de concours entre la chambre syndicale des courtiers en assurance et des organisations d'entreprises afin d'harmoniser des procédures « cadres » encadrant la relation du courtier et du preneur d'assurance. Ces textes proposent une pluralité de missions, de délégations possibles dans le but de régir les rapports courtiers — clients en termes de contenu, tel que des missions de placement et de gestion du contrat ou encore de sinistres.

À ce titre un premier accord professionnel est formalisé en 1976 par les syndicats de courtiers SNCAR et GACI. Cet accord n'a qu'une valeur indicative et n'est à aucun titre un accord contractuel ni un engagement professionnel ([852]). Il s'agit d'une nomenclature indicative des prestations que les courtiers d'assurances sont susceptibles d'offrir à leurs clients. Ce texte permet de définir les missions du courtier envers son client, le preneur d'assurance. Elle a d'ailleurs été complétée au fil des années par d'autres accords tels que le guide pour l'établissement d'un cahier des charges relatif à l'étude au placement et à la gestion du risque, ou encore les chartes conclues notamment entre le syndicat de courtiers CSCA en 2000 ([853]), 2006 ([854]) et complétées en 2011 ([855]) et 2013 ([856]).

([851]) Voir infra n° 650 et svts.
([852]) Nomenclature indicative des prestations que les courtiers d'assurances sont susceptibles d'offrir à leurs clients, 1976.
([853]) Charte 2001 AMRAE/FCA, Protocole additif relationnel courtier/client, Règles de fonctionnement des marchés privés, voir en annexe 1.
([854]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Nouveau guide de la relation entreprises courtiers pour les marchés privés, voir en annexe 2.
([855]) *Addendum* 2011 à la charte 2006 CSCA/AMRAE, voir en annexe 3.
([856]) Charte 2013 CSCA/AMRAE/FFSA du 07 février 2013, voir en annexe 4.

234. **Des textes « guides » de la relation courtier — preneur d'assurance.** Ces chartes constituent un véritable guide de la relation Entreprises/courtier pour les marchés privés. Elles ont pour objectif « de clarifier, globaliser et harmoniser toutes les étapes du partenariat client/courtier » ([857]), soit de veiller à l'articulation des obligations découlant de la convention de courtage et prévoient également le respect de ces obligations au vu du cadre législatif, réglementaire ou encore déontologique ([858]) qui le régit. La rédaction de ces chartes vise à établir la structure de la convention de courtage notamment par la « fixation des règles de conduites entre l'assuré client et le courtier qui ont établi une relation bipartite voire tripartite avec les assureurs, dans la consultation, l'organisation, la gestion et l'administration d'un programme d'assurances ou de services (…) » d'une part, et l'« engagement de respect global et général, par chaque partie, de l'exécution de ce à quoi elle s'est obligée à toutes les étapes de la relation commerciale » d'autre part ([859]).

Eu égard au principe de liberté contractuelle, ces textes ajoutent que la convention de courtage d'assurance conclue entre les parties pourra déterminer « les prestations et les rémunérations convenues entre les parties qui ne relèveront naturellement que de la volonté des parties » ([860]).

B. Valeur normative des textes issus de la pratique professionnelle

235. Si la valeur des normes privées n'équivaut pas à celle des normes légales, la question de sa force demeure. En effet, un auteur précise que si elles « conservent une apparence souple, il s'avère parfois que, dans l'esprit de leurs rédacteurs, elles ont vocation à être respectées par des destinataires qui devraient, à défaut, en subir les conséquences » ([861]). Aussi, il importe de s'enquérir de la valeur des usages (**a**) et des autres textes (**b**) ainsi que de leur contrôle (**c**).

([857]) Charte 2006 AMRAE/FCA, p.1.
([858]) Code des assurances, Code moral, Usages du courtage d'assurances terrestre, Code moral des courtiers et Autres accords professionnels.
([859]) Charte 2006 AMRAE/FCA, p.2.
([860]) Charte 2006 AMRAE/FCA.
([861]) COUPET C., *op. cit.*, n° 3.

1. Valeur des usages du courtage

236. **Les usages, complément de la loi.** De manière générale, la loi renvoie aux usages afin de « compléter les contrats » ([862]). Ceux-ci sont une « source complémentaire importante pour le contrat : du fait de leur valeur supplétive, ils s'appliquent dans le silence du contrat » ([863]). En outre, il arrive que la loi y fasse directement référence ([864]) notamment quant aux effets des contrats et à l'interprétation des conventions en soumettant les conventions à certains usages déterminés. Toutefois, les usages peuvent être consacrés par la Loi.

237. **Place des usages entre les parties.** On retiendra que « lorsque l'usage est codifié par une organisation représentative de la profession, il a en principe valeur d'usage de droit et est applicable même si les parties ne s'y sont pas référées » ([865]). Les usages constatés en assurances sont des usages de droit établis de manière unilatérale par les courtiers en ce qui concerne les usages parisiens d'une part et qui résultent d'un accord entre les compagnies d'assurances lyonnaises et les courtiers pour les usages lyonnais d'autre part. Il apparaît que

---

([862]) C. civ., art. 1194 ; DEUMIER P., *op. cit.,* n° 12 : « aux « usages pratiqués dans le secteur d'activité » pour la détermination de la rémunération de l'agent commercial (C. com., art. L. 134-5) ; aux « usages du commerce » pour la fixation du délai de préavis à défaut duquel la rupture de relations commerciales établies serait brutale (C. com., art. L. 442-6, 5°.) aux « usages locaux, loyaux et constants » pour déterminer les appellations d'origine (C. consom., art. L. 115-2 et L. 431-8) » ; aux « usages courants du marchés de l'assurance » C. ass., art. R. 442-7-1 ; C. ass., art. R. 431-16-1.

([863]) DEUMIER P., *op. cit.,* n° 49 faisant référence à Cass. Com. 19 févr. 2002, n° 97-21.604, M. Martinelli c/Sté Publications Condé Nast, CCC 2002, n° 91 p.19, à propos de la valeur supplétive du code des usages en matière d'illustration photographique.

([864]) C. civ., art. 1194 ; C. ass., art. R. 442-7-1 ; C. ass., art. R. 431-16-1 ; « La loi renvoie souvent à l'usage soit de façon expresse et directe soit de manière tacite et indirecte. Lorsque la loi renvoie à l'usage de façon directe, celui-ci a la force que le législateur lui confère. Tantôt il peut s'agir d'une force de loi supplétive. (…) Tantôt il peut s'agir d'une force de la loi impérative » — MAHMOUD MSM., *op. cit.,* n° 61.

([865]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.,* n° 778 p.600, se référant à PARIS 01 juil. 1970, JCP 1971.II. 16 821, note PEDAMON (« le fait de ne pas s'être référées à ce contrat type n'implique nullement que les parties aient entendu en écarter l'application ; que le contrat-type ne fait que traduire en langage juridique les usages qui s'étaient établis entre les agences de publicité et leurs clients ; qu'ainsi à défaut de preuve d'une commune intention des contractants de rompre avec ces usages, ceux-ci, qu'ils soient pris dans leur réalité ou dans leur mise en forme juridique, doivent être respectés par les parties ») et sur pourvoi Cass. Com. 25 janvier 1972 D.1972 p.423 (« le fait de ne pas s'être référées à ce contrat type n'implique nullement que les parties aient entendu en écarter l'application ; que le contrat-type ne fait que traduire en langage juridique les usages qui s'étaient établis entre les agences de publicité et leurs clients ; qu'ainsi à défaut de preuve d'une commune intention des contractants de rompre avec ces usages, ceux-ci, qu'ils soient pris dans leur réalité ou dans leur mise en forme juridique, doivent être respectés par les parties ») ; DEUMIER P., *op. cit.,* n° 32 : « D'une part, l'usage ne s'applique que s'il n'est pas écarté par les parties ; donc s'il s'applique, c'est par la volonté positive des parties. D'autre part, l'usage ne s'applique qu'aux professionnels de la branche concernée : seuls ceux-ci connaissant la règle, ils sont les seuls à l'avoir acceptée et donc à pouvoir y être soumis ».

l'usage dit de droit, donc « assimilable à une règle de droit, n'aurait pas à être prouvé » ([866]). Même si les usages ne sont opposables qu'entre professionnels exerçant la même activité ou dans le même secteur d'activité ([867]) c'est-à-dire qu'entre courtiers, agents généraux et entreprises d'assurance, il n'en reste pas moins qu'ils peuvent avoir une influence sur le lien de droit qui unit le courtier et le preneur d'assurance.

238. **Appréciation des usages par les juges.** Si la Cour de cassation rappelait l'appréciation souveraine des juges du fond quant à « l'existence et la portée d'un usage général qui s'impose aux parties, à défaut de convention contraire (…) » ([868]), elle vient aujourd'hui renforcer la valeur des usages en faisant une application stricte et leur conférant un caractère impératif. Dans plusieurs décisions récentes, la Cour de cassation vient confirmer le caractère obligatoire des usages pour lesquels un non-respect avait été relevé ([869]). Aussi, les tribunaux veillent à assurer le respect des usages du courtage d'assurance de manière constante les considérant comme des règles supplétives à défaut de disposition contraire notamment dans un arrêt de la Cour d'appel de Paris qui analysait les usages du courtage en « normes supplétives reconnues comme s'appliquant entre professionnels » ([870]). Ainsi la valeur de ces usages s'en trouve considérablement renforcée et dépasse la simple volonté des parties. Le recours aux usages ainsi que leur application se trouvent dès lors beaucoup plus fluide, en témoigne une décision de la cour d'appel indiquant que « la société intimée est donc fondée à se prévaloir des usages du courtage, dès lors qu'une affaire a été présentée à un assureur par un courtier » ([871]). Toutefois, dans l'hypothèse où une juridiction consacre un usage, ou même dans le cas où elle le réfute, cela ne vaut que pour le litige tranché ([872]).

([866]) A l'inverse l'usage conventionnel, auquel les parties entendent se référencer au titre de la convention passée entre eux, doit être prouvé. ; BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 784 p.603.

([867]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 785, p.603 : « pour la jurisprudence, « Les usages d'une place ou d'une profession sont inopposables aux personnes étrangères à cette place et à cette profession si elles n'ont pas été informées de leur existence et n'ont pas consenti expressément ou tacitement à leur application » » se référant à Cass. Civ. 3e, 8 oct. 1956, Bull. Civ. III, n° 225.

([868]) Cass. Com. 25 janv. 1972 n° 70-13.960, Bull. Com. n° 34 p.32 ; Dans le même sens CA Paris, 7e ch., 2 déc. 2008, n° 06/13352 : Ces décisions sanctionnent ainsi les assureurs ou les courtiers sur la base des usages du courtage et non pas sur le fondement de l'article 1134 du Code civil, leur conférant ainsi force de loi.

([869]) Cass. Civ. 2e, 30 avril 2014, n° 13-17.067, NP ; Cass. Civ. 1ère, 15 mai 2015, n° 14-11.894, Bull. 2015, n° 5, I, n° 114.

([870]) CA Paris, 2 déc. 2008, JurisData n° 2008-004866.

([871]) *Ibid.*

([872]) DEUMIER P., *op. cit.*, n° 35.

2. Valeur des textes déontologiques et chartes professionnelles

239. **Valeur des textes déontologiques du courtage d'assurance.** Les règles déontologiques en matière de courtage d'assurance ont pour vocation de régir la conduite des courtiers ainsi que leurs relations avec le preneur d'assurance d'une part, et les entreprises d'assurance d'autre part. Codifiées par les syndicats de courtiers en assurances, ces normes de conduite ne sont pas contrôlées par l'État ([873]). La jurisprudence rappelle que le non-respect de ces règles peut entraîner l'application de sanctions disciplinaires à l'encontre du membre malheureux ([874]). En l'espèce, si la chambre syndicale des courtiers d'assurance prévoit des sanctions disciplinaires dans les cas du non-respect du Code moral des courtiers ([875]), elle ne semble rien prévoir concernant le Code de conduite de co-courtage.

240. **Position de la jurisprudence.** Toutefois, afin de mesurer l'influence de ces normes de conduite dans la relation contractuelle existant entre le courtier et le preneur d'assurance, il convient de rappeler la position de la jurisprudence en la matière. Le principe est l'utilisation facultative des règles déontologiques. Il ressort ainsi l'opportunité pour le juge de prendre en compte les règles déontologiques « pour qualifier une faute contractuelle » ([876]). En outre, un auteur rappelle que « l'utilisation de documents qui récapitulent les règles en usage dans la profession pour apprécier les devoirs dont le manquement établit la faute du professionnel est une démarche assez courante du juge. Celui-ci se fonde en effet volontiers sur le manquement à un usage professionnel ou aux directives imposées par un syndicat ou aux normes techniques élaborées par des organismes spécialisés à l'appui des décisions par lesquelles il se

---

([873]) « les codes de déontologie, comme d'ailleurs les usages et les normes techniques, n'émanent ni du législateur ni d'une autre autorité étatique, mais des professionnels eux-mêmes ou de leurs représentants, c'est-à-dire de personnes privées », la solution de la Chambre commerciale aboutissant à une « méconnaissance flagrante de la hiérarchie des sources du droit » - MORET-BAILLY J., Règles déontologiques et fautes civiles, D. 2002 p.2820 n° 4 citant VINEY G., Chronique de responsabilité civile, JCP 1997, I, n° 4068 p.508 n° 5, laquelle ajoute que « « le but essentiel des règles déontologiques consiste à organiser la discipline à l'intérieur d'une profession » ; Joël MORET-BAILLY parle de « règles déontologiques, dont le contenu n'est pas contrôlé *a priori* par l'État (règles internes d'associations, de syndicats, de fédérations sportives, règlements intérieurs d'entreprises) que nous nommons « déontologies extra-étatiques » citant sa thèse « Les déontologies », PUAM, 2001, 27 33, 293-296 et 99-162 - MORET-BAILLY J., Règles déontologiques et fautes civiles, *op. cit.*, n° 1.

([874]) « les règles de déontologie, dont l'objet est de fixer les devoirs des membres de la profession, ne sont assorties que de sanctions disciplinaires et n'entraînent pas à elles seules la nullité des contrats conclus en infraction à leurs dispositions » - Cass. Civ. 1ère, 5 nov. 1991, n° 89-15.179, Bull. 1991, I, n° 297 p.195.

([875]) Voir infra n° 311.

([876]) MORET-BAILLY J., Règles déontologiques et fautes civiles, *op. cit.*, n° 5 faisant référence à Cass. Civ. 1ère 24 janv. 1990, Bull. Civ. I, n° 25 ; *Ibid.*, n° 3 : Cass. Com., 29 avr. 1997, n° 94-21.424, Bull. 1997, IV, n° 111 p.98 et Cass. Com 22 mai 2001, n° 95-14.909 ; *Ibid.*, n° 8 : Cass. Civ. 1ère 18 mars 1997, n° 95-12.576, Bull. 1997, I, n° 99 p.65 ; voir également en ce sens Cass. Civ. 1ère, 3 mars 1993, n° 90-18.074, Bull. 1993, I, n° 93 p. 62.

prononce sur l'existence de la faute reprochée au professionnel. Que les codes de déontologie figurent parmi les sources auxquelles il peut puiser pour définir les devoirs dont l'inobservation engendre éventuellement une responsabilité paraît donc tout à fait normal » ([877]).

241. **Valeur des chartes et nomenclatures.** Les chartes professionnelles sont conclues entre syndicat de courtier et association représentant les entreprises et viennent en complément de règles impératives existantes. En effet, elles ne peuvent « en aucun cas conduire l'une des parties prenantes, client ou courtier, à se soustraire aux obligations prévues en particulier par le Code des assurances, le Code moral et par les « usages » du courtage d'assurance terrestre » ([878]). On observe l'esquisse d'une hiérarchie de normes plaçant ainsi le droit des assurances, source législative et le Code moral ainsi que les usages, normes issues de la pratique professionnelle au-delà de toute charte, nomenclature ou encore guide de cahier des charges.

La charte vient suggérer un contenu à la convention de courtage en détaillant d'une part les prestations pouvant être fournies. Cela étant, la charte précise que les conventions relèvent uniquement de la volonté des parties rappelant l'influence de la théorie des obligations (liberté contractuelle/autonomie de la volonté). Si ces chartes et nomenclatures n'ont pas de force obligatoire, elles constituent néanmoins un guide important et exhaustif de la relation courtier — preneur d'assurance ([879]).

3. Le contrôle de la pratique professionnelle par l'ACPR

242. **Supervision de la pratique professionnelle.** L'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution, branche de la Banque de France a pour mission la surveillance de l'activité des banques et de l'assurance dont l'appréciation des textes issus de la pratique professionnelle du courtage en assurance. À cet effet, le Code monétaire et financier ([880]) vient lui confier des missions de contrôle des pratiques de ces professions inhérentes au secteur bancaire, aux services d'investissement ainsi qu'au domaine de l'assurance dont font partie les courtiers en assurance, dont les textes issus de la pratique professionnelle. Elle peut ainsi approuver ou

([877]) VINEY G., Chronique de responsabilité civile, JCP 1997, I, n° 4068 p.508 n° 3.
([878]) Chartes AMRAE/FCA 2001 et 2006 p.1.
([879]) Voir infra n°313 et svts.
([880]) C. Mon. Fin., art. L. 612-1 et svts.

élaborer des codes de conduite dans le respect de règles législatives en vigueur à la demande d'associations professionnelles ([881]) ou encore constater l'existence de bonnes pratiques professionnelles ([882]). Elle publie en outre un recueil de l'ensemble des codes de conduite, règles professionnelles et autres bonnes pratiques constatées ou recommandées dont elle assurera le respect ([883]).

Section 2. Portée du cadre normatif

243. **Volonté d'encadrer l'acte de courtage d'assurance.** La détermination d'un encadrement juridique et normatif de la convention de courtage d'assurance suppose la volonté de régir le lien de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance. S'il existe en effet des sources législatives d'une part et des sources issues de la pratique professionnelle venant structurer et influencer la relation de courtage d'assurance d'autre part, celles-ci ont pour objectif de préserver les intérêts de chacun dans le cadre de la formation et de la réalisation de la convention de courtage d'assurance.

244. **Volonté de protéger le preneur d'assurance.** Tout comme le contrat d'assurance, la convention de courtage d'assurance est en majeure partie conclue entre un professionnel de l'assurance et un non-spécialiste de l'assurance ([884]) et en règle générale sous la forme d'une adhésion ([885]). Il s'agit là d'une convention technique en ce qu'elle concerne la mise en place d'un contrat d'assurance ([886]) et complexe de par l'opération commerciale qu'elle tend à réaliser. Tout comme le contrat d'assurance, la convention de courtage d'assurance semble s'apparenter à un contrat déséquilibré ([887]) impliquant une partie faible au contrat, à savoir le preneur d'assurance.

([881]) C. Mon. Fin., art. L. 612-29-1 al. 1.
([882]) C. Mon. Fin., art. L. 612-29-1 al. 2.
([883]) C. Mon. Fin., art. L. 612-29-1 al. 3.
([884]) C'est-à-dire un professionnel n'exerçant pas dans le secteur professionnel de l'assurance, un non-professionnel ou encore un simple consommateur ; voir infra n° 261 et svts.
([885]) Voir infra n° 398.
([886]) BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*, n° 1.
([887]) En ce sens que « la partie qui ne dispose pas des mêmes connaissances et compétences que son partenaire n'est pas toujours à même d'apprécier le contenu du contrat, ni la portée des engagements qu'elle s'apprête à souscrire » à propos des contrats déséquilibrés en pouvoir – LASBORDES V., Les contrats déséquilibrés, Th., T. I, PUAM, 2000.

245. **Plan.** Aussi, après avoir relevé la protection particulière d'influence consumériste qu'offre le législateur à la convention de courtage d'assurance (**Paragraphe § 1**), il conviendra de vérifier l'étendue de la pratique professionnelle en termes de protection des intérêts du preneur d'assurance (**Paragraphe § 2**).

§1. La protection du preneur d'assurance dans la convention de courtage par le droit

246. Pour prévenir le déséquilibre des forces en présence inhérent à la convention de courtage d'assurance, l'analyse croisée des droits de la consommation et de l'assurance en quête d'un consommateur d'assurance nous amènera à mettre en évidence la protection particulière dont bénéficie le preneur d'assurance (**B**) après avoir porté notre intérêt sur les éléments de protection qu'offre en premier lieu le droit commun et le droit des assurances (**A**).

A. Les dispositions législatives protectrices dans la convention de courtage d'assurance

247. **La recherche d'un équilibre contractuel.** La finalité du droit de la consommation réside dans « le rétablissement des équilibres, et finalement la protection des plus faibles » ([888]). Aussi, sous son impulsion, il n'est pas rare que certaines réglementations tendent à la recherche d'un équilibre dans la relation contractuelle.

248. **Plan.** L'analyse des différentes législations concourant à offrir un cadre juridique à la convention de courtage d'assurance met en lumière que le droit de la consommation n'a pas l'apanage de la protection de la partie faible eu égard au droit commun des contrats qui subit une influence consumériste d'une part (**1**) et au droit des assurances d'autre part (**2**) qui tend à protéger « tous les assurés en situation de faiblesse » ([889]).

([888]) CALAIS-AULOY J., I —Le droit de la consommation en France et en Europe, *in* Revue juridique de l'Ouest, 1992-4. pp. 492.

([889]) MAYAUX L., Assurance : généralités, janvier 2015 (actualisation septembre 2018), n° 85 ; « l'assureur peut effectivement commettre un « abus de puissance économique » au sens que donne à cette expression l'article 35 de la loi du 10 janvier 1978 », concernant les contrats d'assurance destinés à couvrir divers risques de la vie privée (notamment le vol, l'incendie, les dégâts des eaux et la responsabilité civile) et couramment dénommés « multirisques-habitation » (BOCC 6 déc. 1985) —Rec. CCA n° 85-04 du 20 sept.1985.

1. La protection du preneur d'assurance par le droit commun

249. **Le droit des contrats : rempart de l'autonomie de la volonté.** La convention de courtage résulte d'un accord entre le courtier et le preneur d'assurance. Il s'agit de prime abord d'un contrat qui, s'il obéit aux prescriptions de droit commun, bénéficie à ce titre des effets protecteurs en découlant.

La convention de courtage d'assurance en tant que contrat conclu entre un courtier et un futur preneur d'assurance tend à s'inscrire dans la catégorie des contrats structurellement déséquilibrés ([890]) en ce sens que, face au courtier, professionnel de l'assurance et rompu à ses techniques, le preneur d'assurance s'avère être un co-contractant en « position de dépendance économique, technique ou sociale » ([891]). Toutefois, le droit des contrats nouvellement réformé ([892]) vient au secours du futur preneur d'assurance, co-contractant du courtier, à deux niveaux, d'une part, lors de la formation de la convention de courtage et dans son contenu d'autre part.

250. **Un consentement protégé**. En tant que contrat, la convention de courtage d'assurance apporte une protection au preneur d'assurance dès sa formation en ce qu'elle est soumise à l'échange des consentements entre les parties ([893]). Elle doit être ainsi ratifiée en connaissance de cause par le preneur d'assurance.

Pour garantir l'intégrité du consentement de l'une des parties, le Code civil prévoit désormais une obligation d'information à la charge du co-contractant dès lors que, légitimement, l'autre partie ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ([894]). Cette information est déterminante lorsqu'elle a « un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties » ([895]) et ne doit ni être limitée ni être exclue par les parties ([896]). Le non-

---

([890]) Existence de deux « corpora » de contrat : contrats structurellement équilibrés et structurellement déséquilibrés - ZENATI-CASTAING F., REVET T., Cours de droit civil, Contrats, Théorie générale, Quasi-contrats, PUF, 2014, n° 4, p.36-37.
([891]) *Ibid.*, n° 4, p.36 « la volonté du contractant en position de dépendance économique, technique ou sociale devient relative ».
([892]) Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
([893]) C. civ., art. 1128.
([894]) C. civ., art. 1112-1 al. 1.
([895]) C. civ., art. 1112-1 al. 3.
([896]) C. civ., art. 1112-1 al. 5.

respect de cette obligation entraîne l'annulation du contrat ([897]). Cette prescription n'est pas sans rappeler l'obligation d'information qu'impose le Code de la consommation en son article L. 111-1. En outre, toujours dans le but de garantir le consentement, « la loi ou le contrat peuvent prévoir un délai de réflexion, qui est le délai avant l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut manifester son acceptation ou un délai de rétractation, qui est le délai avant l'expiration duquel son bénéficiaire peut rétracter son consentement » ([898]).

251. **Un contrat équilibré.** Longtemps l'apanage du droit de la consommation ([899]), la chasse aux clauses abusives est introduite dans le droit des contrats d'une part, lorsque ces clauses privent de sa substance l'obligation essentielle du débiteur ([900]) et d'autre part lorsqu'elles créent un déséquilibre significatif dans la relation contractuelle dans l'hypothèse de contrat d'adhésion, caractère que revêt généralement la convention de courtage d'assurance ([901]).

252. **Une interprétation en faveur de la partie faible.** En outre, toujours en matière de contrat d'adhésion, en cas de doute, les clauses s'interprètent à la faveur de celui à qui on le propose ([902]), c'est-à-dire à la faveur du preneur d'assurance dans le cadre de la convention de courtage d'assurance, en résonance avec l'article L. 211-1 du Code de la consommation relatif à l'interprétation des clauses ambiguës.

253. Ces nouvelles prescriptions de droit commun révèlent l'influence consumériste sur le droit des contrats qui tend à rééquilibrer les forces en présence au sein de l'opération contractuelle et qui n'est pas sans rappeler l'esprit protecteur des prescriptions du Code des assurances.

2. La protection du preneur d'assurance par le droit des assurances

254. **Le droit des assurances : un droit protecteur.** Nonobstant la protection de la partie faible proposée par le droit commun, le droit spécial que constitue le droit des assurances est

([897]) C. civ., art. 1112-1 al. 6.
([898]) C. civ., art. 1122.
([899]) C. conso., art. L. 212-1.
([900]) C. civ., art. 1170.
([901]) C. civ., art. 1171 ; voir infra n° 398.
([902]) C. civ., art. 1190.

également orienté vers la protection de ses bénéficiaires que sont les assurés ([903]). Le Code des assurances prévoit depuis sa création ([904]), une législation protectrice envers le preneur d'assurance en encadrant notamment la réglementation du contrat d'assurance qui souvent « apparaît comme un contrat technique, difficile à appréhender et aux prestations impalpables » ([905]). À l'inverse, si la convention de courtage d'assurances n'est pas directement traitée par le Code des assurances, l'activité d'intermédiation l'est.

255. **Formation de la convention de courtage.** Si le droit commun des contrats suppose une liberté contractuelle dans la formation des contrats, ce principe vient être contrarié notamment par la matérialisation d'obligations incombant au courtier d'assurance dans le cadre de son activité d'intermédiation d'assurance. En effet, le Code des assurances lui impose un certain nombre d'obligations ([906]). Il s'agit pour le courtier d'informer le preneur d'assurance préalablement à la conclusion du contrat d'assurance, notamment de porter à la connaissance de son client un certain nombre d'informations le concernant sur un plan administratif ([907]) et économique ([908]) d'une part et concernant sa prestation d'intermédiation d'assurance d'autre part ([909]). Le preneur d'assurance, futur assuré « doit être éclairé sur un contrat rendu compliqué par la dimension technique » ([910]). Cette information précontractuelle impose au courtier le devoir de « délivrer à l'autre partie les informations qu'il détient sur des éléments essentiels du contrat, cette dernière n'étant pas en mesure d'accéder à ces informations par ses propres moyens » ([911]). Ainsi, comme en matière de droit de la consommation et nouvellement en matière de droit des contrats, le droit des assurances et en particulier l'intermédiation d'assurance, implique une obligation d'information autonome.

256. **Le formalisme imposé par le droit des assurances.** Si le contrat d'assurance est soumis à un formalisme particulier ([912]) visant à protéger l'assuré, le Code des assurances était

---

([903]) MAYAUX L., Assurance : généralités, *op. cit.*, n° 81 et svts ; Globalement, il s'agit d'un droit de protection des assurés, mais également des victimes. On retrouve entre autres les contrats d'assurance automobile (Loi Badinter n° 85-677 du 05 juil. 1985), les contrats Dommage-Ouvrage (Loi Spinetta n° 78-12 du 04 juil. 1978) ou encore les contrats de responsabilité civile professionnelle attribués à certains domaines professionnels.
([904]) Depuis 1930.
([905]) BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*, n° 1.
([906]) C. ass., art. L.521-2 ; C. ass., art. R. 521-1 I et svts.
([907]) C. ass., art. L.521-2 I et II ; C. ass., art. R. 521-1 I ; C. ass., art. R. 521-4 ; voir infra n° 422.
([908]) C. ass., art. L.521-2 II 1° et art. R. 521-1 II ; voir infra n° 423.
([909]) C. ass., art. L.521-2 II 1° et 2° ; voir infra n° 426 et svts.
([910]) A propos du contrat d'assurance - BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*, n° 21.
([911]) WALTZ-TERACOL B., La protection par le droit civil, RGDA 2014.
([912]) « En droit des assurances, la rédaction du contrat est réglementée, car il faut mettre en garde l'assuré quant à l'importance de ce à quoi il va consentir » - BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*, n° 6 ; voir infra n° 565 et svts.

toutefois imprécis quant à l'existence d'un formalisme particulier dans la convention de courtage d'assurance jusqu'à récemment ([913]).

Certaines mentions obligatoires doivent être matérialisées telles que le nom du courtier, son numéro d'immatriculation ORIAS, son siège social ([914]), impliquant *a priori* l'existence d'un formalisme, *a minima* tout le moins. Egalement l'obligation d'information doit être matérialisée par écrit ou sur un support durable, cela de manière compréhensible, exacte et non trompeuse ([915]). Ces éléments doivent être portés à la connaissance du preneur d'assurance dans un souci de protection des intérêts de la partie la plus faible au contrat.

257. **Le traitement des clauses abusives par le droit des assurances.** En outre, si le Code des assurances impose dans le cadre de la réglementation du contrat d'assurance que les clauses ([916]) soient sur le fond « formelles et limitées » ([917]) et lisibles et compréhensibles sur la forme ([918]), concernant les clauses abusives dans la convention de courtage d'assurance, le droit des assurances reste silencieux. De plus, la Cour de cassation vient préciser l'interaction entre le droit de la consommation et le droit des assurances en énonçant que « le contrat d'assurance reste soumis à l'article L. 212-1 du Code de la consommation, lequel est le siège de la réglementation des clauses abusives dans le cadre uniquement des relations entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs » ([919]). Le courtier est ainsi tenu au respect de la réglementation des clauses abusives. Toutefois, d'aucuns considèrent que le Code des assurances « contient déjà en son sein un certain nombre de dispositions très protectrices de l'assuré, visant justement à sanctionner les clauses jugées abusives par le législateur ([920]) et l'on peut douter de la pertinence d'un autre régime sur les clauses abusives qui ne ferait alors que double emploi » ([921]).

([913]) Du moins concernant les obligations d'information et de conseil du courtier depuis les directives européennes de 2012 et 2016 transposées en droit interne.
([914]) C. ass., art. L. 521-2 I ; C. ass., art. R. 521-4.
([915]) C. ass., art. L. 521-4 I ;
([916]) Qu'elles soient liées à des garanties ou à des exclusions.
([917]) C. ass., art. L. 113-1 al. 1 à propos des clauses d'exclusions.
([918]) C. ass., art L. 112-4 en caractères très apparents ; C. conso., art. L. 133-2 al. 1.
([919]) BERTRAND P., Réforme du droit des contrats : quel impact sur le contrat d'assurance ?, D. 2016 p.1156 sous Cass. Civ. 1ère, 10 sept. 2014, n° 12-20.931.
([920]) BERTRAND P., Réforme du droit des contrats : quel impact sur le contrat d'assurance ?, D. 2016 p.1156 sous Cass. Civ. 1ère, 10 sept. 2014, n° 12-20.931en référence à KULLMANN J., Clauses abusives et contrat d'assurance, RGDA 1996 p.11.
([921]) BERTRAND P., Réforme du droit des contrats : quel impact sur le contrat d'assurance, D. 2016. 1156 sous Cass. Civ. 1ère, 10 sept. 2014, n° 12-20.931.

258. **Interprétation *in favorem*.** Par ailleurs, rappelons qu'en cas d'interrogation sur la possible interprétation de la volonté des co-contractants, le Code civil impose de rechercher l'intention réelle des parties et non d'opérer une interprétation littérale ([922]). Conformément à la lettre de l'article 1190 du Code civil et de l'article L. 211-1 du Code de la consommation, et à la position de la Cour de cassation ([923]), l'interprétation d'une clause au caractère ambivalent se fait au bénéfice du consommateur, partie faible au contrat ([924]).

En matière d'assurance, la clause d'un contrat conclu avec un consommateur doit s'interpréter dans le sens qui lui est le plus favorable en cas de doute ([925]). Ainsi la Cour de cassation prend position pour la protection du preneur d'assurance, partie faible à la conclusion du contrat d'assurance en retenant « l'interprétation la plus conforme aux intérêts de l'assuré-consommateur » ([926]). Cette interprétation en faveur du consommateur doit également intervenir dans l'hypothèse où le doute provient de la confrontation de deux clauses « pourtant claires et précises lorsqu'elles sont prises isolément, de deux contrats d'assurance formant un ensemble contractuel unique » ([927]) faisant une application stricte de l'article L. 211-1 du Code de la consommation. En effet, dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre, le courtier est en charge de préserver les intérêts de client notamment lorsque l'indemnisation du sinistre réside dans l'interprétation d'une clause du contrat d'assurance. En effet, si l'interprétation d'une clause ambiguë se fait en faveur de l'assuré ([928]), il n'en reste pas moins que les entreprises d'assurance cherchent de leur côté à préserver leurs intérêts propres, notamment dans l'hypothèse d'un sinistre pouvant impliquer une indemnisation financière très importante, ce qui explique notamment que la résolution de ce type de sinistres passe très souvent par la voie judiciaire.

([922]) C. civ., art. 1188.
([923]) Cass. Civ. 2e, 1 juin 2011, n° 09-72.552, Bull. Civ. II, n° 126 ; Cass. Civ. 2e, 13 juil. 2006, n° 05-18.104, Bull. 2006, II, n° 214.
([924]) CLARET H., Interprétation des contrats d'assurance et droit de la consommation, D. 2003 p.2600 sous Cass. Civ. 1ère, 21 janv. 2003, n° 00-13.342.
([925]) La Cour de cassation fait une régulière application de cette disposition : Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 09-72.552, Bull. Civ. II, n° 126 obs. DE RAVEL D'ESCLAPON T., Le doute profite à l'assuré, Dalloz actualité 20 juin 2011 ; Cass. Civ. 2e, 13 juil. 2006, n° 05-18.104, Bull. 2006, II, n° 214 p.203 note AVENA-ROBARDET V., Contrat d'assurance : l'ambiguïté d'une clause profite au consommateur, Dalloz actualité 05 oct. 2006 ; Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2008, n° 05-21.822 : Bull. Civ. I, n° 145 ; Cass. Civ. 2e, 09 avr. 2009, n° 08-15.714, NP ; Cass. Civ. 1ère, 17 nov. 2011, n° 10-23.093, RGDA 2012, p. 382, note BRUSCHI M. ; Cass. Civ. 2e, 15 déc. 2011, n° 10-26.983, RGDA 2012, p.606, note BRUSCHI M.
([926]) ASSELAIN M., Interprétation des clauses de la police : le doute profite à l'assuré-consommateur !, RGDA 2018 p.242 sous Cass. Civ. 2e, 8 mars 2018, n° 17-10.030.
([927]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Ensemble contractuel unique et interprétation en faveur du consommateur, Dalloz actualité 23 juil. 2014 sous Cass. Civ. 2e, 3 juil. 2014, n° 13-22.418.
([928]) C. conso., art. L. 211-1.

259. **L'encadrement de la rupture de la convention de courtage d'assurance.** Par ailleurs, si l'assuré dispose d'une faculté de résiliation du contrat d'assurance « lui procurant, en cours d'exécution une maîtrise de la durée du contrat, qu'il ne possédait pas au moment de la conclusion » ([929]), les conditions de rupture de la convention de courtage d'assurance ne sont pas envisagées par le Code des assurances permettant ainsi d'envisager soit l'application de stipulations contractuelles propres soit la possibilité également d'une faculté de résiliation parallèle à celle du contrat d'assurance ayant été souscrit par l'intermédiaire de cette convention ([930]).

260. **Autres protections : encadrement de la profession de courtier d'assurance.** Par ailleurs, au-delà de l'aspect contractuel de la convention de courtage d'assurance, il existe d'autres moyens de protéger le preneur d'assurance telle que l'obligation de souscription d'une responsabilité civile professionnelle, l'obligation de souscrire une garantie financière ou encore l'hypothèse de la subrogation des droits de l'assureur en cas de placements fictifs effectués par le courtier ([931]) mais également par l'encadrement de la profession par l'intermédiaire d'un respect d'un certain niveau de compétence et de probité ([932]).

B. Existence d'un consommateur d'assurance dans la convention de courtage d'assurance

261. **« Le contrat d'assurance est souvent et aussi un contrat de consommation »** ([933]). L'affaire semble entendue. En outre, les directives européennes de 2002 et 2016 relatives à l'intermédiation d'assurance n'hésitent pas à évoquer la protection d'un consommateur de produits d'assurance. Si le droit des assurances vient encadrer la profession de courtier afin de s'assurer de la préservation des intérêts de leurs clients potentiels, preneurs d'assurance, en conditionnant et en réglementant les compétences de la profession, le droit de la consommation *a priori* connexe au droit des assurances et par extension au droit spécifique de l'intermédiation d'assurance, mérite qu'on l'appréhende de manière croisée avec le droit des assurances dans le sillon de la convention de courtage d'assurance en établissant

([929]) GROUTEL H., Traité du contrat d'assurance terrestre, Lexis Nexis, Litec., 2008, n° 919, p.597.
([930]) Voir infra n° 582.
([931]) C. ass., art. L. 530-2-1.
([932]) Conditions d'accès : capacité professionnelle (C. ass., art. L. 512-5, R. 512-8 à R. 512-13) et Conditions d'honorabilité (C. ass., art. L. 512-4, R.5 14-1).
([933]) DE RAVEL D'ESPACLON T., Protection du consommateur : interprétation d'un contrat d'assurance, D. 2011 p.1612 sous Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 09-72.552.

l'interdépendance d'une part entre le droit de la consommation et le droit des assurances (**1**) et en déterminant le statut du consommateur d'assurances dans la convention de courtage d'assurance d'autre part (**2**).

1. Interdépendance du droit des assurances et du droit de la consommation dans la convention de courtage

262. **Parenté entre droit des assurances et droit de la consommation.** Bien que distincts l'un de l'autre, le droit de la consommation et le droit des assurances et par extension l'intermédiation en assurance sont étroitement liés et la frontière est parfois très subtile. Il apparaît d'une part un parallélisme, un objectif commun en ce que le droit de la consommation a pour vocation la préservation et la défense des intérêts du consommateur partie faible au contrat et en ce que le droit des assurances a vocation à garantir et préserver les intérêts de l'assuré notamment à travers le rôle du courtier en assurance, garant des intérêts du preneur d'assurance (**a**) en matière d'intermédiation d'assurance et d'autre part, une application du droit de la consommation au droit des assurances au regard de certaines pratiques tel que le démarchage en assurance (**b**).

a. Une même finalité

263. **L'objectif commun du droit des assurances et du droit de la consommation.** Le droit de la consommation a pour objectif de rétablir l'équilibre au sein de la relation inégalitaire existante entre un professionnel et un consommateur. Il se traduit par un « ensemble de règles dont le but est de protéger les consommateurs dans leurs relations avec les professionnels » ([934]) entre autres, en vue de ne pas entraver l'équilibre de la relation contractuelle et par conséquent protéger les intérêts du consommateur. De même, le droit des assurances a pour vocation de protéger tous les assurés, du moins leurs intérêts à assurance. En outre, si le droit des assurances a pour vocation la protection des intérêts des assurés par l'intermédiaire de la souscription du contrat d'assurance à cet effet, le rôle du courtier vient renforcer la protection de ces intérêts par son indépendance vis-à-vis des entreprises d'assurances.

([934]) AUGUET Y., DORANDEU N., GOMY M., VALETTE-ERCOLE V., Droit de la consommation, Ellipses, 2008 p.11.

b. Application du droit de la consommation au courtage d'assurance

264. **Interaction prétorienne entre droit des assurances et droit de la consommation.** La Cour de cassation fait une application régulière des règles protectrices à l'égard de la partie faible au contrat issues du droit de la consommation en particulier dans le domaine de l'assurance et par extension au secteur du courtage d'assurance et de manière plus générale à d'autres domaines du courtage, ce, dans le respect de la préservation des intérêts du preneur d'assurance, consommateur partie faible au contrat. En effet, la Chambre criminelle a rappelé que le démarchage d'assurances non-vie par le courtier en assurance est soumis au droit de la consommation concernant le principe de renonciation et rétractation ([935]). Également, dans un arrêt plus récent, la deuxième chambre civile rappelle le principe d'interprétation des contrats en faveur des consommateurs ([936]). En outre, on notera que le droit de la consommation s'applique également à d'autres domaines du courtage tel que le courtage matrimonial concernant lequel de nombreuses décisions viennent illustrer cette influence ([937]).

2. Statut du consommateur d'assurance dans la convention de courtage

265. À première vue, l'expression « consommateur d'assurance » peut susciter une certaine confusion en ce que d'une part, le droit de la consommation établit plusieurs niveaux de protection eu égard à la qualité de la personne et le contexte privé ou professionnel

---

([935]) C. conso., art. L. 121-20-12 (délai de rétractation) ; C. civ., art. 1122 (délai de réflexion) ; Cass. Civ. 2e, 17 janv. 2013, n° 12-10.108, « La Cour de cassation d'une part confirme la décision de la cour d'appel qui a déduit des éléments de preuve que la résiliation était intervenue avant l'exercice de la faculté de renonciation qui était alors privée de tout support contractuel et surtout, d'autre part rejette le second moyen du pourvoi soutenant que les articles L. 132-5-1 et L. 132-5-2 du Code des assurances ne comportent aucune disposition sur le démarchage à domicile et, qu'en conséquence, les règles du démarchage à domicile prévues par le Code de la consommation s'appliquent ». En effet, « aux termes de l'article L. 121-22 du Code de la consommation, sont exclues « les activités pour lesquelles le démarchage fait l'objet d'une réglementation par un texte législatif particulier » » - BOURREAU-GUERINIERE M., Application des règles du démarchage à domicile du Code de la consommation aux contrats d'assurance. Le retour ?, EDAS, 2013, n° 03 p.7 ; Cass. Crim. 2 oct. 2007, n° 06-87.292, l'arrêt énonce que seul le démarchage en matière d'assurance sur la vie se trouve réglementé par l'article L. 132-5-1 du Code des assurances et que les autres branches de l'activité d'assurance, dont celle litigieuse, qui ne relèvent pas de dispositions spécifiques, restent régies par le Code de la consommation. Il s'agit d'un arrêt de rejet d'un pourvoi formé par un cabinet de courtage en assurance, « pour avoir proposé des contrat d'assurance-santé ne comportant pas la faculté de renonciation et pour avoir accepté des moyens de paiement avant expiration du délai de réflexion » ; CA PAU 27 janv. 2005, CT0028.

([936]) Cass. Civ. 2e, 17 nov. 2016, n° 15-24.175 ; Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° s 09-72.552 et 10-10.843, Bull. 2011, II, n° 126.

([937]) Sur l'équilibre contractuel : Cass. Crim. 20 mars 2001, n° 00-87.107 ; Cass. Civ. 1ère, 19 juin 2007, n° 05-18.541 ; sur le délai de rétractation : Cass. Civ. 1ère, 04 nov. 2011, n° 10-20.114 — « (…) tenu d'un devoir d'information et de conseil, le courtier matrimonial doit mentionner sur le contrat la possibilité qu'a son client de revenir sur son engagement dans un délai de sept jours à compter de la signature du contrat ; Cass. Civ. 1ère, 12 juil. 2007, n° 05-14.715 ; Cass. Civ. 1ère, 04 nov. 2011, n° 10-20.114 ; Cass. Crim. 13 janv. 2016, n° 14-84.072.

l'entourant et d'autre part, en ce que le droit des assurances protège tous les assurés et cela de manière sensiblement égale. Une interrogation tend à poindre : quelle protection est appliquée au preneur d'assurance dans la convention de courtage et à quelle législation est-il soumis ? Pour y répondre, les différentes qualités de co-contractants méritent ainsi d'être rappelées (**a**) en regard de la qualité unique d'assuré ou de preneur d'assurance ([938]) que propose le droit des assurances (**b**).

a. Les différents statuts du droit de la consommation

266. **Classification des qualités du contractant en droit de la consommation.** Une distinction doit être opérée, semble-t-il, entre « un professionnel, qui dispose de compétences techniques et d'informations générales sur le marché, face à un consommateur, qui n'a rien de cela » ([939]). Il convient, cela étant, de bien caractériser la qualité du client au regard du droit de la consommation en rappelant les différentes catégories auxquelles il peut être apparenté. Si la convention de courtage d'assurance est un contrat de consommation, il s'agit alors de distinguer les trois qualités que peut revêtir le preneur d'assurance, à savoir celle de consommateur, celle de non-professionnel et celle de professionnel, auxquelles le droit de la consommation confère des niveaux de protection différents.

267. **Le preneur d'assurance, consommateur dans la convention de courtage.** « Le consommateur est celui qui contracte pour des raisons privées, non-professionnelles » ([940]). La loi Hamon offre aujourd'hui une nouvelle définition plus stricte du consommateur le définissant comme « toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole » ([941]).

([938]) Nous réunissons sous cette dénomination tout assuré, bénéficiaires…
([939]) CALAIS-AULOY J., I —Le droit de la consommation en France et en Europe, *op. cit.*, pp. 491 — 492.
([940]) JULIEN J., Droit de la consommation, Précis DOMAT, LGDJ, 2ème éd. 2017, n° 20.
([941]) C. conso., art. liminaire.

Dès lors, il apparaît que le consommateur « se caractérise par la finalité non professionnelle de l'acte qu'il accomplit et par un critère personnel, qui exclut la personne morale » ([942]). Aussi, la jurisprudence et désormais la loi définissent le consommateur comme « la personne qui se procure ou qui utilise un bien ou un service dans un but non professionnel » ([943]). Le Code de la consommation réserve cette qualité aux personnes physiques ([944]) « qui contracte[nt] pour des besoins ressortant de sa sphère privée, quelle que soit la nature du contrat (vente, prestation de services) » ([945]).

Le consommateur va se distinguer du professionnel en ce que le premier va contracter dans le cadre de sa vie privée alors que le second le fera dans le cadre de la vie professionnelle. Toutefois cette distinction suppose de s'attarder sur une situation particulière que le courtage d'assurance illustre de manière forte en ce sens que « les plus gros consommateurs d'assurance sont les professionnels et particulièrement les grandes entreprises, et non les consommateurs au sens habituel du terme » ([946]). Dès lors une situation particulière apparaît. De manière générale, le professionnel a recours à un courtier en assurance afin de mettre en place des solutions d'assurance relatives à son activité professionnelle. Il conclut avec le courtier un contrat en dehors de sa spécialité ([947]). Aussi, le niveau de protection de ce preneur

---

([942]) AUBERT DE VINCELLES C., SAUPHANOR-BROUILLAUD N., Loi du 17 mars 2014 : nouvelles mesures protectrices du consommateur, D. 2014 p.879, n° 4 ; Avant la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, dite Loi Hamon, n'était pas établie clairement la définition de consommateur. En effet, droit interne et droit européen ne semblaient pas avoir fermement délimité le champ d'application de la notion de consommateur, notamment la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs en son Article 2 b) notamment confirmée par un arrêt de la CJUE (CJUE 3e, Ch. 22 nov. 2001) considérant le consommateur comme étant « une personne physique agissant pour la satisfaction de ses intérêts autres que professionnels ». Ainsi il semble que la nouvelle définition du consommateur soit inspirée du droit européen (Dir. 2011/83/UE). Cela étant, d'aucuns considèrent que notamment dans l'arrêt précité de la CJUE Cour de justice bien qu'il s'agisse d'une directive minimale, celle-ci « vise exclusivement le consommateur, personne physique, sans ajouter qu'elle ne s'oppose pas à une extension de la protection contre les clauses abusives aux personnes morales dans les droits nationaux » — PIZZIO J-P., Le consommateur est une personne physique, D. 2002 p.2929.

([943]) AUGUET Y., DORANDEU N., GOMY M., VALETTE-ERCOLE V., *op. cit.*, p.9 inspiré de CALAIS-AULOY Commission CALAIS — AULOY de refonte du droit la consommation (Propositions pour un Code de la consommation, La Documentation française, 1990, art. 3).

([944]) « il semble toute de même, *a priori*, assez difficile de considérer qu'une personne morale puisse contracter pour les besoins de sa vie privée… la personne morale, en effet, n'est-elle pas constituée dans un but précis ? » « une personne morale par nature, n'est pas un consommateur et ne peut donc pas bénéficier des dispositions du droit de la consommation » - JULIEN J., Droit de la consommation, *op. cit.*, n° 20 faisant référence à Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. 2005, I, n° 135, p.116 évoquant en attendu CJCE 22 nov. 2001 « la cour de Justice des communautés européennes a dit pour droit : « la notion de consommateur, telle que définie à l'article 2, sous b), de la directive n° 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doit être interprétée en ce sens qu'elle vise exclusivement des personnes physiques ».

([945]) JULIEN J., Droit de la consommation, *op. cit.*,, n° 21.

([946]) MAYAUX L., À la recherche du consommateur d'assurance, RGDA 2014, n° 3.

([947]) JULIEN J., Droit de la consommation, *op. cit.*, n° 20.

d'assurance au sein de la convention de courtage tend à être soulevé. Un auteur distingue à cet effet deux appréciations ([948]) du professionnel qui passe un contrat à des fins professionnelles, mais en dehors de son secteur d'activité. En effet, dans une première analyse, il apparaîssait cohérent que le professionnel, néophyte au regard du contrat qu'il passe avec un courtier pour la mise en place de contrats d'assurance inhérents à son activité, soit considéré de la même manière qu'un consommateur en ce sens que ce contrat présentait le même déséquilibre que s'il était conclu entre un courtier et une personne ayant qualité de consommateur eu égard au manque de connaissance et de compétence du professionnel en matière d'assurance ([949]). Le professionnel était la partie faible au contrat. Il est arrivé à la Cour de cassation de prendre position pour une application étendue des règles de protection due aux personnes qui agissent dans un but professionnel, mais « en dehors de leur compétence professionnelle » ([950]), notamment en matière de démarchage à domicile ([951]). Il paraîssait cohérent d'assimiler les professionnels à des consommateurs c'est-à-dire à des néophytes et d'étendre ainsi la protection de ces derniers aux premiers dans l'hypothèse où ceux-ci agissent en dehors de leur compétence professionnelle, se retrouvant ainsi « dans une situation d'infériorité comparable à celle d'un consommateur » ([952]).

Toutefois, une seconde analyse plus objective s'attachait à ne considérer que la finalité du contrat conclu en dehors de toute considération du niveau de connaissance du contractant ([953]). Depuis un arrêt de 1995, la Cour de cassation a posé le principe strict que seules bénéficient de la législation protectrice en matière de droit à la consommation, les personnes agissant dans un but professionnel en cas d'absence directe avec leur secteur d'activité ([954]). La question du rapport direct pouvait être ainsi soulevée en matière de courtage d'assurance. En effet, si l'aide à la souscription de contrats d'assurance ne semblait pas avoir de rapport direct avec une activité de manufacture industrielle par exemple, elle tendait toutefois à la

---

([948]) *Ibid.*, n° 20.
([949]) « il se trouve placé dans le même état d'infériorité comparable à celui d'un simple consommateur. Il n'en sait pas plus et se trouve donc placé au même niveau d'infériorité vis-à-vis de son partenaire « sachant » », Position traditionnelle de la Cour de cassation jusqu'en 1995, JULIEN J., Droit de la consommation, *op. cit.*, n° 20, voir en ce sens Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1992, n° 89-15.860, Bull. 1992, I, n° 162 p.111 référencé par l'auteur.
([950]) AUGUET Y., DORANDEU N., GOMY M., VALETTE-ERCOLE V., *op. cit.*, p.18.
([951]) Cass. Civ. 1ère, 15 avril 1982, n° 80-14.757, Bull. Civ. I, n° 133.
([952]) JULIEN J., Droit de la consommation, *op. cit.*, n° 20.
([953]) *Ibid.*, n° 20.
([954]) Cass. Civ. 1ère, 24 janv. 1995, n° 92-18.227, Bull. 1995, I, n° 54 p.38, en effet, la première chambre civile a jugé que les dispositions du Code de la consommation relatives aux clauses abusives « ne s'appliquent pas aux contrats de fournitures de biens ou de services qui ont un rapport direct avec l'activité professionnelle exercée par le cocontractant ».

préservation des intérêts à assurance, donc à la préservation d'intérêts économiques de cette activité par la couverture des marchandises produites ou de ses machines entre autres. Aussi, un auteur nous rappelait que dans ce type d'hypothèse, « qu'il s'agisse d'assurances de choses, de responsabilité ou de personnes », bien que « le rapport des diverses garanties avec l'activité professionnelle soit évident », il ne constituait toutefois pas un rapport direct bien que « l'assurance caractérise l'activité du souscripteur » ([955]).

268. **Le non-professionnel, preneur d'assurance.** En outre, il existe une dernière catégorie, pouvant être amenée à contracter avec un courtier en assurance : il s'agit du non-professionnel. La catégorie du non-professionnel est intégrée au droit de la consommation et définie comme « toute personne morale qui n'agit pas à des fins professionnelles » ([956]). Il peut s'agir notamment d'association, de syndic de copropriété ([957]) entre autres.

Le recours à un courtier peut interpeller à un certain niveau. En effet, naturellement et traditionnellement on peut penser que le client peut légitimement se rapprocher d'un agent général, mandataire direct de l'entreprise d'assurance. Le fait de recourir à un courtier peut donner l'illusion que le client qui n'est *a priori* pas un professionnel de l'assurance bien qu'il soit non-professionnel, ou même professionnel, nécessite une compétence plus large que celle d'un agent général ou un mandataire d'entreprise d'assurance, tel que le savoir-faire d'un courtier notamment en matière de conseil. Cela pourrait amener à supposer qu'en dépit du degré de connaissance du client, celui-ci resterait considéré simple consommateur face à son courtier.

269. **Le professionnel, preneur d'assurance.** Le Code de la consommation définit le professionnel comme « toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom et pour le compte d'un autre professionnel » ([958]).

Les professionnels constituent une part non négligeable de la clientèle des courtiers ([959]). La question de leur protection se pose. En effet, « le professionnel doit être considéré par rapport

([955]) KULLMANN J., Clauses abusives et contrat d'assurance, RGDA 1996 p.11.
([956]) C. conso., art. liminaire.
([957]) Cass. Civ. 1ère, 29 mars 2017, n° 16-10.007, PB.
([958]) C. conso., art. liminaire.
([959]) Voir en ce sens toutes les chartes professionnelles exclusivement orientées « entreprises ».

à son activité et à son savoir, si bien qu'il peut ne plus être un pur professionnel... » ([960]). D'aucuns considèrent que cette qualité doit répondre à un certain nombre de critères ([961]). En effet, il convient de soulever l'hypothèse dans laquelle le dirigeant de société souhaite trouver un placement visant la souscription notamment d'un contrat de Responsabilité Civile Professionnelle, un contrat Multirisque Entreprise (exploitation) ou, dans le cadre d'une hypothèse où la requête du dirigeant concerne une assurance mixte, c'est à dire tant à vocation personnelle que professionnelle.

Il est courant de voir qu'une entreprise par l'intermédiaire d'un courtier cherche à souscrire un certain nombre de contrats d'assurances dans le cadre du bon fonctionnement de son activité afin de protéger ses intérêts. Elle recourt ainsi à un courtier dans le sens, ou bien que professionnel, elle reste totalement profane en matière d'assurances et nécessite les conseils d'un courtier afin d'optimiser au mieux la protection et la préservation de ses intérêts ([962]).

b. Le statut unique du droit des assurances

270. **Recherche d'un statut commun du contractant protégé.** Si le droit de la consommation vise à protéger les intérêts du consommateur, ou non-professionnel, considéré comme la « partie faible » au contrat, le droit des assurances a pour objectif la sauvegarde des intérêts de l'assuré. En effet, tout comme le droit de la consommation assure la protection des intérêts financiers de tous les consommateurs ([963]), le droit des assurances protège les intérêts de tous les assurés. On peut donc être tenté de penser que le droit des assurances en termes d'objectifs tend à protéger tous les assurés des distinctions que fait le droit de la consommation.

([960]) BOULOC B., Consommateurs et non-professionnels : notions voisines et distinctes, RTD Com. 2006 p.182 sous Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. civ. I, n° 135 ; MESTRE J., FAGES B., Les personnes morales peuvent bénéficier de la législation sur les clauses abusives, RTD Civ. 2005 p.393 sous Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. Civ. I, n° 135.

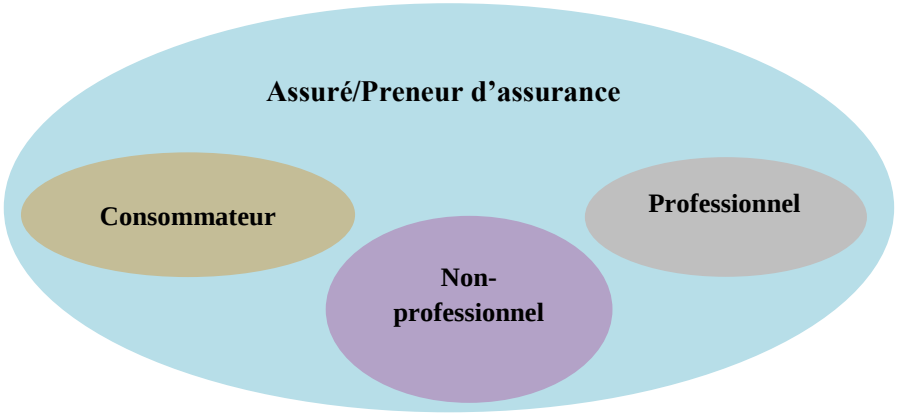
([961]) Donner l'apparence d'être un professionnel, exercer « pour autrui une activité (licite) de production, de distribution de biens ou de prestation de services », accomplir « son activité de façon indépendante et à titre habituel, ce qui implique la répétition des mêmes actes », être rémunéré au titre de cette activité, disposer d'une organisation fonctionnelle, disposer d'une compétence professionnelle, autorité et responsabilité du professionnel — LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3124.25.

([962]) Consommateur, Dalloz, avril 2016.

([963]) AMBROISE-CASTEROT C., Consommation, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, juillet 2016, n° 199 et svts.

Il semble que si le droit de la consommation protège les intérêts du consommateur ou non-professionnel, il ne va pas au-delà alors que le droit des assurances inclut tous les assurés sans distinction dans le rapport avec l'entreprise d'assurance. En effet, « le droit des assurances offre sans aucun doute une protection à tous les assurés » ([964]). L'objectif du droit des assurances vise depuis toujours ([965]) la protection des intérêts de l'assuré qu'il soit consommateur ou professionnel ([966]), donc du preneur d'assurance. Aussi, il mérite de rechercher si l'assuré est automatiquement un consommateur ou considéré comme tel.

Périmètre des protections offertes par le droit des assurances et le droit de la consommation



271. **Recours par les textes européens à la notion de consommateur.** Les directives européennes de 2002 et de 2016 relatives à l'intermédiation d'assurance semblent apporter un élément de réponse. Ces textes européens ont pour objectif entre autres la mise en place d'une protection efficace du consommateur de produits d'assurance ([967]) ; l'objectif visant alors que le consommateur bénéficie d'un niveau de protection identique, « qu'il achète un produit directement auprès d'une entreprise d'assurance ou indirectement auprès d'un intermédiaire » ([968]). Ces directives illustrent ainsi la connexité entre droit de la consommation et courtage en

([964]) BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*,n° 35.
([965]) « La loi du 13 juillet 1930 avait notamment pour objet d'accorder à ce dernier un niveau de protection que ne pouvait lui conférer la théorie générale des contrats » et la loi n° 89-1014 du 31 déc. 1989 portant adaptation du Code des assurances à l'ouverture du marché européen — MAYAUX L., Assurance : généralités, *op. cit.*, n° 83.
([966]) BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*,n° 35.
([967]) Dir. 2002/92/CE, considérant (8) ; Dir. (UE) 2016/97, considérant (10) : « Les turbulences financières récentes et actuelles ont montré l'importance de garantir aux consommateurs une protection efficace quel que soit le secteur financier concerné. Il convient, dès lors, de renforcer la confiance des consommateurs et d'uniformiser davantage la réglementation de la distribution des produits d'assurance, de façon à garantir aux clients un niveau adéquat de protection dans toute l'Union. (…) ».
([968]) FLEURIOT C., Vers une meilleure protection des consommateurs des services financiers, Dalloz actualité 25 juil. 2012.

assurance en conférant la qualité de consommateur au preneur d'assurance. En outre, elles viennent distinguer le preneur d'assurance consommateur ou du preneur d'assurance professionnel en adaptant sa protection ([969]) laissant penser que l'intermédiation d'assurance est finalement plus assujettie au droit de la consommation qu'au droit des assurances. Si le preneur d'assurance est considéré comme un consommateur, se pose la question de la substance qu'il consomme : à savoir un conseil visant la protection d'intérêts financiers à assurance, un placement, ou une assistance entre autres. Le preneur d'assurance consomme *a priori* un service d'intermédiation d'assurance.

272. **Vers une qualité hybride de « consommateur d'assurance ».** Ainsi, il semble se dessiner une hiérarchie entre les notions de consommateur et d'assuré avec toutefois des courants différents. En effet, si les textes européens semblent faire prévaloir la qualité de consommateur ou professionnel sur la qualité de preneur d'assurance, entendu comme assuré, la doctrine rappelle de son côté que « le consommateur d'assurance est d'abord un assuré, puis un consommateur, bénéficiant de certaines règles qui lui sont propres » ([970]) ; un consommateur d'assurance qui « se reconnaît à sa faiblesse » ([971]) c'est-à-dire à sa méconnaissance de l'assurance d'une part ([972]) et du fait de son « faible poids économique par rapport à l'assureur » d'autre part ([973]). En outre, elle rappelle que le Code des assurances « ne connaît que les assurés qu'il protège habituellement à l'identique, notamment parce que tous sont menacés par le risque de défaut de l'assureur » ([974]). Toutefois, il apparaît que le droit des assurances distingue les preneurs d'assurance professionnels ou consommateurs avertis des preneurs d'assurance non avertis en mettant à la charge du courtier une obligation de conseil dite allégée ([975]) pour les premiers. Si le droit des assurances « ne fait preuve d'aucun ostracisme envers les personnes qui souscrivent des garanties d'assurance affectées à leurs activités professionnelles » ([976]), il apparaît toutefois qu'il distingue les qualités de « profane

([969]) Dir. (UE) 2016/97, considérant (51) : « Il est moins nécessaire d'exiger que ces informations soient données lorsque le client cherche à réassurer ou à assurer des risques commerciaux et industriels ou, uniquement à des fins de distribution de produits d'investissement fondés sur l'assurance, lorsque le client est un client professionnel au sens de la directive 2014/65/UE », précision apportée par rapport à la Dir. 2002/92/CE qui s'arrêtait uniquement au terme de société, qui pouvait être à la fois professionnel comme non-professionnel, dans son considérant (21).
([970]) MAYAUX L., À la recherche du consommateur d'assurance, *op. cit.*, n° 5.
([971]) *Ibid.*, n° 7.
([972]) *Ibid.*, n° 8.
([973]) *Ibid.*, n° 10.
([974]) *Ibid.*, n° 6.
([975]) Voir infra n° 507.
([976]) KULLMANN J., Clauses abusives et contrat d'assurance, *op. cit.*

ou connaisseur » ([977]) en s'attachant à apprécier la faculté de compréhension du preneur d'assurance entre autres ([978]). Aussi, un auteur envisage-t-il « d'aller plus loin en proposant un traitement unique de tout consommateur d'assurances entendu comme une personne physique en dehors de son activité professionnelle » ([979]). Dès lors, l'idée de ce traitement unique du consommateur d'assurance pourrait peut-être se concevoir notamment dans l'hypothèse d'une insuffisance de la protection des intérêts du preneur d'assurance par le droit des assurances que pourrait venir combler le droit de la consommation.

§2. La protection du preneur d'assurance dans la convention de courtage d'assurance par la pratique professionnelle

273. **Le silence des normes privées du courtage d'assurance.** Si les dispositions législatives qui entourent la convention de courtage d'assurance prennent en compte la protection des intérêts du preneur d'assurance, elles ne semblent pas être les seules. Les textes issus de la pratique professionnelle veillent également à la protection des intérêts à assurance du client du courtier. Toutefois il n'est pas de protection particulière à tout le moins efficace en ce sens que les textes professionnels ayant un rapport direct ([980]) à la relation de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance n'ont pas force obligatoire. Néanmoins, le respect de leurs préconisations oriente la relation contractuelle de courtage vers un rapport égalitaire, à tout le moins un équilibre entre le courtier professionnel de l'assurance et le preneur d'assurance généralement non professionnel de l'assurance. En outre, l'exhaustivité des préconisations professionnelles, notamment des chartes, guide ou nomenclature constitue un guide de la relation de courtage relativement fiable.

([977]) *Ibid.*, p.11.
([978]) Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1974, n° 73-12.875 Bull. Civ. I, n° 275, RGAT 1975, p.364.
([979]) BENTIN-LIARAS M., *op. cit.*, n° 36.
([980]) Ce qui exclut les usages du courtage qui régissent la relation de partenariat entre le courtier et l'entreprise d'assurance.

Chapitre 2. Application du cadre normatif

274. **Pluralités de formes d'encadrement du lien contractuel entre courtier et preneur d'assurance.** La convention de courtage d'assurance doit se réaliser dans le respect des principes découlant des différentes sources auxquelles elle obéit. Il s'agit d'encadrer la relation entre le courtier et le preneur d'assurance tant dans la manière de leurs échanges que dans leurs échanges eux-mêmes.

275. **Encadrement moral du lien contractuel entre courtier et preneur d'assurance.** Si tant est que la formation et l'exécution de la convention de courtage d'assurance reposent sur une idée de liberté contractuelle, modérée toutefois par certaines influences ou prescriptions normatives ([981]), elles impliquent que leur réalisation découle d'un comportement moral des parties au contrat afin de tendre à un équilibre contractuel dans l'opération visée.

276. **Encadrement technique du lien contractuel entre courtier et preneur d'assurance.** Par ailleurs, la pratique professionnelle permet d'apporter de manière non négligeable des précisions tant sur le cadre de formation et réalisation de la convention de courtage d'assurance en ce qu'il vient préconiser les différentes étapes à suivre, que sur le plan de la responsabilité morale en ce que ces textes coordonnent le comportement du courtier dans sa relation avec le preneur d'assurance.

277. **Plan.** Aussi, l'encadrement et l'organisation de la relation entre le courtier et le preneur d'assurance eu égard aux missions confiées à l'intermédiaire seront appréhendés (**Section 2**) après avoir apprécié les règles de conduite qui régissent les rapports du courtier et du preneur d'assurance au sein de la convention de courtage (**Section 1**).

Section 1. Encadrement de la relation courtier — preneur d'assurance par les normes de conduite

278. **Existence de principes d'exécution contractuelle**. Si au regard du droit des contrats, la convention de courtage d'assurances a force obligatoire, en ce qu'elle est un contrat ([982]), ce

([981]) Voir supra n° 177 et svts.
([982]) Voir supra n° 182.

dernier doit répondre à « des exigences d'ordre moral qui le rendent supportable et compatible avec nos rapports économiques et sociaux » ([983]). Il s'agit de moraliser les relations contractuelles ([984]) afin de permettre une plus grande efficacité de l'accord conclu entre les parties. Les parties au contrat sont ainsi invitées à se comporter en « personne raisonnable ».

Le droit des contrats appelle au respect de la bonne foi, toutefois il n'est pas le seul. Les usages et textes déontologiques issus de la pratique professionnelle semblent avoir été élaborés afin de régir le lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance, et de manière plus générale l'opération de courtage d'assurance dans le respect d'échanges loyaux entre les parties et de préserver les intérêts du preneur d'assurance.

279. **Recherche d'un équilibre contractuel.** Le déséquilibre inhérent à la convention de courtage d'assurance ([985]) tout comme dans grand nombre de relations contractuelles implique le respect du principe de bonne foi tant dans sa formation et son exécution notamment par l'acquittement d'un certain nombre d'obligations incombant au courtier traduisant d'une part la recherche d'un équilibre contractuel dans la relation courtier – preneur d'assurance et constituant d'autre part la source de la responsabilité du courtier.

280. **Plan.** Aussi, il apparaît opportun d'appréhender les différentes prescriptions de conduite présentes tant dans le droit commun que dans la pratique professionnelle des courtiers (**Paragraphe § 1**) avant d'en rechercher les effets sur la convention de courtage d'assurance (**Paragraphe § 2**).

§1. Pluralités des normes de conduite

281. Le respect d'une forme de moralité est important en matière de courtage d'assurance en ce que l'une des parties, le preneur d'assurance va confier la représentation de ses intérêts à son courtier. L'attitude de chacun dans la réalisation de cette convention va venir conditionner la possibilité de son objectif c'est-à-dire la possibilité de la conclusion et de l'exécution du contrat d'assurance. Si le droit commun permet d'appréhender de manière générale

([983]) PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, Th., coll. Bibl. Drt priv., LGDJ, 1989, n° 2 p.9.
([984]) *Ibid.*, n° 76 p.90.
([985]) Voir infra n° 398.

l'application du principe de bonne foi (**A**), la pratique professionnelle vient illustrer spécialement sa mise en œuvre dans le cadre de l'opération de courtage d'assurance (**B**).

A. Normes de conduite issues du droit commun

282. La formation et l'exécution de la convention de courtage d'assurance ne peuvent s'opérer sans volonté des parties. Cette volonté de l'individu est créatrice, génératrice d'obligations qui doivent être exécutées dans le respect de certains principes directeurs tels que la bonne foi ([986]). De par son aspect moral, la bonne foi « colore et module l'application » du droit des contrats ([987]). Elle constitue « l'un des moyens utilisés par le législateur et les tribunaux pour faire pénétrer la règle morale dans le droit positif » ([988]). Il s'agit pour les parties d'agir de manière bienveillante dans leurs rapports contractuels (**1**) au sein d'un domaine d'activité dans lequel la bonne foi est capitale (**2**).

1. Norme de comportement dans la relation entre le courtier et le preneur d'assurance

283. **Définition.** « Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi » ([989]). Le Code civil semble prévoir ainsi une obligation comportementale dont seraient débiteurs toutes les parties à un contrat. Aussi le principe de bonne foi n'est plus seulement imposé que dans l'exécution de la convention ou le contrat, c'est-à-dire une fois l'accord de volonté matérialisé et les consentements échangés, mais en amont lors de la phase précontractuelle notamment lors des pourparlers et de la négociation ([990]).

La bonne foi est à la fois, une attitude « traduisant la conviction ou la volonté de se conformer au Droit qui permet à l'intéressé d'échapper aux rigueurs de la loi » et une attitude « d'intégrité et d'honnêteté » ([991]). Elle semble s'apparenter à un comportement loyal ([992]) et

---

([986]) « en matière civile comme en matière commerciale, il faut de la bonne foi, de la réciprocité et de l'égalité dans les contrats » - PORTALIS, Discours préliminaire.
([987]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, Répertoire de droit civil, janvier 2017 (actualisation mai 2018), n° 21.
([988]) « Selon le doyen RIPERT, la bonne foi est l'un des moyens utilisés par le législateur et les tribunaux pour faire pénétrer la règle morale dans le droit positif » — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 6 p.11.
([989]) C. civ., art. 1104 al.1.
([990]) C. civ., art. 1112 al. 1 ; PUD art. 1.7: « les parties doivent, pendant toute la durée du contrat, y compris pendant les négociations, agir de bonne foi ».
([991]) CORNU G., *op. cit.*, voir bonne foi.

honnête empreint de moralité ([993]). D'aucuns considèrent que « la bonne foi est d'abord un état d'esprit (être de bonne foi), mais aussi une façon d'agir une façon d'agir et de se comporter (agir de bonne foi) » ([994]) c'est-à-dire une obligation comportementale. La bonne foi s'apparenterait à « une règle d'interprétation de la norme contractuelle » ([995]).

284. **Composantes multiples.** La bonne foi peut se traduire par différents comportements ou règles de conduite que sont le devoir de loyauté, le devoir de coopération et le devoir de confidentialité et dont les applications doivent être manifestes dans la réalisation de la convention de courtage d'assurance.

285. **Loyauté.** Le devoir de loyauté implique une certaine probité entre les parties au contrat ([996]). Elle a pour ambition de protéger les parties au contrat et préserver leurs intérêts notamment dans l'hypothèse de contrats considérés comme déséquilibrés en combattant les comportements abusifs et en faisant reposer ce devoir de loyauté sur un lien de confiance entre les parties ([997]). Le devoir de loyauté apparaît comme une extension positive de la bonne foi ([998]). Il semble y avoir plus de morale dans la loyauté que dans la bonne foi. La loyauté

([992]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, *op. cit.*, n° 4 ; MAZEAUD D., La bonne foi : en arrière toute ? D.2006 p.761, sous Cass. Civ. 3e, 14 sept. 2005, n° 04-10.856, n° 8 : « La bonne foi n'est pas une obligation, mais un devoir moral, une règle de conduite sociale » ; DUPICHOT P., Les principes directeurs du droit français des contrats 1, RDC 2013 p.387, n° 12.

([993]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, *op. cit.*, n° 11.

([994]) FABRE-MAGNAN M., Droit des obligations, 1 – Contrat et engagement unilatéral, Thémis, PUF, 4ème éd., 2016 n° 79 p.95.

([995]) En effet, un auteur analyse que « c'est non pas seulement au regard de la lettre du contrat, mais au regard de la notion de bonne foi qu'on peut dire quelle est exactement l'étendue des prérogatives du créancier, ce qu'il peut faire ou ne pas faire à l'encontre du débiteur » - ANCEL P., Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat, RTD Civ. 1999 p.771 n° 39 ; Toutefois, il subsiste un débat sur le fait que la bonne foi soit une norme d'interprétation ou bien d'exécution. En effet, « interprétation et exécution constituent bien deux opérations intellectuelles distinctes : l'interprétation consiste à se demander « à quoi » les parties sont tenus. Interpréter, c'est expliciter ce qu'il y a d'obscur et d'ambigu dans un écrit. Par contre, le contrôle de l'exécution consiste, pour le juge, à rechercher « comment » les parties doivent se comporter. » « Aubry et Rau ont résumé l'art 1134 al 3 dans la formule suivante : « Les conventions doivent être exécutées de bonne foi, c'est-à-dire conformément à l'intention des parties et au but en vue duquel elles ont été formées » » — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 9 p.15-16.

([996]) Le principe de loyauté contractuelle « interdit à une partie au contrat de tromper son co-contractant et lui impose d'adopter une attitude cohérente, telle que ce dernier puisse décider de sa propre conduite en connaissance de cause » — déf. « loyauté » — Lexique des termes juridiques, Dalloz, 26e éd., 2018-2019.

([997]) MARTIN D., La loyauté dans l'exécution du contrat, colloque loyauté et impartialité en droit des affaires, Gaz. Pal. 2012 n° 145 p.67.

([998]) PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 6 p.13 : L'auteur met en avant que M. G. LYON-CAEN « oppose en effet à la bonne foi définie par l'absence d'intention malveillante, la bonne foi assimilée à la croyance erronée, la première étant une disposition de la volonté, la seconde une disposition de l'intelligence. Le devoir de loyauté, qui est la notion la plus imprégnée de morale (…) ». La bonne foi se limiterait ainsi à l'absence d'intention malveillante et croyance erronée c'est-à-dire à un simple état de sincérité.

implique la fidélité. C'est un comportement de droiture au-delà de la simple bienveillance qui peut être lié en partie à la qualité du professionnel, en considération de ses compétences ([999]).

Considérant que la convention de courtage d'assurance est dans la grande majorité des cas, un contrat structurellement déséquilibré en ce qu'il réunit un courtier, professionnel de l'assurance et un preneur d'assurance le sollicitant afin de bénéficier d'une prestation que seul le courtier peut lui fournir ([1000]), il apparaît cohérent que chacune des parties œuvre à réduire ce déséquilibre par un comportement de droiture réciproque.

286. **Coopération.** La bonne foi implique également que pour la réalisation de l'opération contractuelle, les parties agissent de manière à faciliter cette réalisation ([1001]). Il s'agit du devoir de coopération ([1002]). La réalisation de l'opération de courtage repose en grande partie sur un échange d'informations entre le courtier et le preneur d'assurance ([1003]). Le courtier va devoir déterminer les besoins en assurance de son client au vu des éléments que ce dernier lui aura transmis, afin de rechercher et de lui proposer une solution d'assurance**.** La coopération dans la convention de courtage d'assurance va impliquer d'une part que le courtier informe, explique et conseille le preneur d'assurance, et d'autre part que ce dernier se montre honnête

---

([999]) Yves PICOD distingue la loyauté du contractant qui s'apparenterait à une attitude (n° 12) alors que la loyauté contractuelle relèverait des règles d'exécution du contrat. (n° 64) — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*

([1000]) Le courtier est le seul intermédiaire d'assurance non lié et indépendant.

([1001]) PUD, art. 0 :303: « Les parties sont tenues de collaborer lorsque cela est nécessaire à l'exécution de leur contrat ».

([1002]) DIESSE F., Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat, Arch. phil. droit 43 (1999), p.261, note 11 « Par définition, la coopération traduit la volonté et l'acte d'agir avec autrui, d'« œuvrer ensemble » pour défendre certains intérêts individuels, communs ou collectifs. C'est une norme de comportement liée à la vie en société, qui s'impose aux individus dans leur commerce et qui exige de chacun le respect des droits, des biens et des intérêts d'autrui, de ceux avec qui on est en affaire principalement. Règle de bonne conduite, cette coopération peut avoir pour source la morale, les principes religieux, les usages, les codes de déontologie professionnelle, et parfois la loi. En dehors de ce dernier cas qui est d'office obligatoire, la coopération n'exprime qu'un simple devoir privé de la possibilité de recourir à la contrainte de la puissance publique. Ce devoir deviendra cependant une obligation juridique parce que le juge a eu l'occasion de sanctionner son mépris. Dès lors il devient une règle applicable dans tous les contrats. Le devoir, à la différence de l'obligation est ainsi le moyen de normativité, mais aussi de flexibilité de la coopération contractuelle ». ; PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.,* n° 87 p.104 : « L'obligation de coopération peut s'entendre de deux façons selon que l'on envisage du côté du créancier ou du débiteur. Tout d'abord, le débiteur est tenu d'exécuter sa prestation en lui donnant le maximum d'utilité. En collaborant avec le créancier, il lui procurera une exécution plus complète. Son devoir de loyauté l'oblige à dépasser le cadre d'une simple exécution fidèle des prévisions contractuelles. Ensuite, le créancier doit faciliter à son débiteur l'exécution de ses obligations en lui offrant toute l'aide nécessaire. En coopérant, le créancier exécutera à son tour utilement », n° 93 p110.

([1003]) « l'obligation de coopération impose à chaque partie d'informer son cocontractant toutes les fois que le renseignement permettra à ce dernier de tirer un meilleur profit de sa prestation ou même d'exécuter ses propres engagements de la meilleure façon possible » — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.,* n° 97 p.115.

dans ses déclarations ([1004]) afin de ne pas mettre en péril l'efficacité du futur contrat d'assurance.

287. **Devoir de confidentialité.** La bonne foi impose un devoir de confidentialité aux parties. Toutefois, ce devoir de secret peut venir entraver l'opération de courtage en ce que, si le courtier est tenu d'avoir une relation empreinte de bonne foi avec son client d'une part, il est également tenu à ce même principe dans sa relation avec les entreprises d'assurances avec lesquelles il a conclu des partenariats, et ce, au titre des usages du courtage d'assurances terrestres et du Code moral des courtiers. Dans l'hypothèse où le courtier aurait connaissance d'éléments que son client omet sciemment de divulguer afin de minimiser une prime d'assurance, il est tenu de le conseiller et de le mettre en garde sur les conséquences d'une déclaration de risque erronée afin d'éviter une mise en œuvre de sa responsabilité.

288. **Transparence.** Le principe de transparence est une des caractéristiques de la bonne foi ([1005]). Il est dicté par le Code des assurances en ce que celui-ci impose au courtier d'informer le preneur d'assurance de l'existence de liens économiques et financiers qu'il pourrait entretenir avec une ou plusieurs entreprises d'assurance ([1006]), permettant ainsi au client d'avoir une approche des procédés de travail du courtier.

Il est également prévu que le courtier informe son client d'éléments de nature administrative tels que son nom ou sa dénomination sociale, son adresse professionnelle, son numéro d'immatriculation d'intermédiaire, ou encore des procédures de recours et de réclamation ([1007]). De plus, le preneur d'assurance doit pouvoir vérifier si les éléments transmis par le courtier sont corrects ([1008]). Cette transparence est imposée dans un souci de protection des intérêts du preneur d'assurance.

([1004]) Voir infra n° 435 et svts.
([1005]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, *op. cit.*, n° 92.
([1006]) C. ass., art. R. 521-1 II et L. 521-2 II 1°.
([1007]) C. ass., art. R. 521-4 et L. 521-2 I.
([1008]) C. ass., art. L. 512-1 I al. 1 « I. - Les intermédiaires définis à l'article L. 511-1 doivent être immatriculés sur un registre unique des intermédiaires, qui est librement accessible au public ».

2. *Bonne foi et activité de courtage d'assurance*

289. **Formation de la convention de courtage d'assurance et bonne foi.** La bonne foi est ainsi impérative à la fois dans le processus de formation ([1009]) et d'exécution de la convention de courtage d'assurance. Si son application dans la formation a peu d'intérêt dans le sens où il incombe *a priori* simplement au courtier d'expliquer le mécanisme de l'opération de courtage d'assurance, son application revêt un caractère primordial dans la phase contractuelle de la convention de courtage en ce sens qu'elle correspond à la phase précontractuelle du contrat d'assurance ([1010]) c'est-à-dire à la formation de ce dernier.

290. **Exécution de la convention de courtage d'assurance et bonne foi.** Le courtage en assurance implique que le preneur d'assurance présente sa requête et réponde aux interrogations du courtier en toute transparence, de manière à ce que l'intermédiaire puisse procéder à un recueil d'informations et une analyse des besoins qui correspondent à la réalité de la situation de son client. Cette transparence est nécessaire pour le courtier afin qu'il puisse rechercher un placement d'assurance adapté aux besoins de son client, c'est-à-dire un contrat d'assurance garantissant une couverture suffisante du risque.

Le principe de bonne foi implique que le courtier informe son futur co-conctractant des données relatives à l'opération de courtage qu'il s'apprête à réaliser ([1011]). Le devoir de bonne foi va se traduire par l'exécution d'obligations de renseignement ([1012]), de conseil ([1013]) voire de mise en garde. Il va s'agir pour le courtier en assurance de se montrer clair, précis, honnête et prévenant envers le preneur d'assurance quant à l'opération de courtage. Afin de s'assurer de cet équilibre contractuel, la loyauté suppose que le courtier s'acquitte entre autres d'une

---

([1009]) « l'obligation de bonne foi [prend] naissance dès le commencement des pourparlers, en l'absence pourtant remarquable de tout lien contractuel et de tout texte en ce sens » — FAGES B., L'évident principe de bonne foi dans les relations précontractuelles, RTD Civ. 2013 p.109 sous Cass. Civ. 3e, 18 déc. 2012, n° 11-28.251, et Cass. Civ .1 ère, 31 oct. 2012, n° 11-15.529.

([1010]) Voir infra n° 586.

([1011]) Cass. Civ. 1ère, 16 mai 1995, n° 92-20.976, NP : Constitue un manquement à l'obligation de contracter de bonne foi le fait de laisser la caution dans l'ignorance de la situation d'insolvabilité totale du débiteur ; Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 01-13.018, Bull. 2005, I, n° 136 p.117.

([1012]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, *op. cit.*, n° 100 : « Par l'obligation de renseignement, le contractant prévient son partenaire des tenants et des aboutissants de tel acte envisagé ». ; CA Grenoble, 19 janv. 2015, RG n° 12/02263 : « La bonne foi dans l'exécution d'un contrat implique un devoir de loyauté et de veiller à ce que l'économie générale du contrat ne soit pas manifestement déséquilibrée. La bonne foi impose également une obligation de coopération et, donc, de donner les informations nécessaires à l'exécution du contrat ».

([1013]) LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., Bonne foi, *op. cit.*, n° 102 : « Le conseiller doit, par conséquent, indiquer à son partenaire la voie qui lui paraît la meilleure, en considération des objectifs que ce dernier poursuit ».

obligation principale contractuelle d'information et de conseil dans le but notamment de faire entendre au preneur d'assurance les risques auxquels il s'expose. En effet, « le devoir de loyauté passant par l'exigence de précision s'impose aussi en matière d'obligation de conseil des agents et des courtiers, sa finalité étant que l'assurance souscrite corresponde bien aux intérêts de la personne qui veut s'assurer, ou qu'à tout le moins son attention ait été attirée sur les avantages et les inconvénients de telle ou telle formule d'assurance » ([1014]).

En outre, si le courtier est tenu d'une obligation principale d'obligation et de conseil vis-à-vis du preneur d'assurance, ce dernier se doit de s'acquitter de certaines obligations déclaratives. En effet, « le devoir de loyauté ne saurait fonctionner à sens unique » ([1015]). Le preneur d'assurance qui omet des éléments sciemment dans la déclaration de risque est doublement de mauvaise foi c'est-à-dire à la fois envers l'entreprise d'assurance et envers le courtier.

Le droit des assurances tend à protéger également l'assureur et par extension le courtier dans l'hypothèse où le souscripteur ou assuré procède sciemment à une description insuffisante du risque par omission ou réticence d'information entraînant ainsi la mise en place d'une couverture inadaptée au risque. Le courtier doit donc veiller à l'équilibre de protection tant du côté du client que du côté de l'assureur. Si le droit des assurances tend à protéger les intérêts de l'assuré, il veille également à la protection des intérêts de l'entreprise d'assurance. Cela peut se traduire notamment par l'application de la règle proportionnelle de capitaux et de prime ([1016]) lors de la survenance d'un sinistre, ou encore la faculté de résilier le contrat à la suite d'un sinistre ([1017]). Ces mesures ont pour but de « compenser les déséquilibres que l'opération d'assurance engendre » au profit de l'assuré ([1018]). Ainsi le principe de bonne foi se traduit par un principe de transparence et d'équité.

En tout état de cause, la relation courtier – preneur d'assurance ne peut être qu'empreinte de bonne foi considérant que « l'obligation de répondre avec loyauté et sincérité aux questions posées par l'assureur à l'occasion de l'adhésion à une assurance relève de l'obligation de bonne foi qui s'impose en matière contractuelle » ([1019]). Toutefois, cette idée de coopération

---

([1014]) SARGOS P., L'obligation de loyauté de l'assureur et de l'assuré, RGDA 1997-4 p.968.
([1015]) PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 109 p.127.
([1016]) C. ass., art. L. 113-9.
([1017]) C. ass., art. R. 113-10.
([1018]) MAYAUX L., Assurance : généralités, *op. cit.*, n° 97.
([1019]) BEIGNIER B., Le contrat d'assurance : contrat de bonne foi, D.2000 p.574 sous Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.757.

perdure au-delà de la souscription du contrat d'assurance notamment quand le courtier est en charge de la gestion du contrat d'assurance ([1020]) qu'il a contribué à mettre en place pour le compte du preneur d'assurance ([1021]). En effet, « une des conséquences de l'idée de collaboration entre les contractants est l'obligation pour chacun d'avertir l'autre en cours de contrat, des évènements qu'il a intérêt à connaître pour l'exécution du contrat » ([1022]).

L'enjeu du principe de bonne foi dans la relation courtier – preneur d'assurance tient au fait que le courtier puisse proposer ou aider à conclure un contrat d'assurance adapté aux besoins du preneur d'assurance et par extension, dans l'hypothèse où le preneur d'assurance a souscrit à ce contrat, de la bonne mise en œuvre des garanties souscrites dans le contrat d'assurance.

B. Normes de conduite de nature professionnelle : Usages du courtage, Code moral des courtiers et Code de conduite des co-courtiers

291. La pratique professionnelle entend régir le rôle des courtiers afin de définir son cadre d'action et la responsabilité en découlant. Les usages lyonnais et parisiens (**1**) ainsi que le Code moral du courtage et le Code de conduite des courtiers grossistes (**2**) constituent un ensemble de règles normatives ayant vocation à régir et réguler les relations entre le courtier et le preneur d'assurance, le courtier et l'entreprise d'assurance, et les courtiers entre eux.

1. Règles de conduite issues des usages du courtage

292. **Influence indirecte du principe de bonne foi découlant des usages du courtage.** Si les usages du courtage d'assurance sont une institution en matière de règles de conduite, ils ne régissent néanmoins que les relations entre le courtier et l'entreprise d'assurance notamment en termes de saisine, de souscription et de gestion du contrat d'assurance et n'ont un qu'un effet indirect dans les rapports issus de la convention de courtage en termes de règles normatives ([1023]).

([1020]) Voir infra n° 319.
([1021]) « En effet, lorsque l'économie du contrat est modifiée, il est de l'intérêt de chaque contractant d'en être informé immédiatement afin de déterminer la conduite à tenir. C'est une condition d'efficacité. La collaboration des contractants s'avère indispensable dans cette hypothèse » — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 103 p.123.
([1022]) DEMOGUE R., Traité des obligations en général, T. VI, 1931, n° 29.
([1023]) Voir infra n° 628 et svts.

Préalablement au placement d'un risque, lorsque l'entreprise d'assurance est saisie pour la tarification d'un même risque par plusieurs courtiers, elle se doit d'une part d'être équitable et transmettre les mêmes conditions à chacun des courtiers et d'autre part, donner suite à cette tarification au seul courtier détenteur d'un ordre écrit du preneur d'assurance ([1024]). En outre, si l'entreprise d'assurance refuse le risque, elle ne peut accepter la même proposition d'un autre courtier ([1025]). Les usages permettent ici l'application d'un principe d'équité de l'entreprise d'assurance envers les courtiers.

Une fois, le risque souscrit, l'entreprise d'assurance a l'obligation d'informer régulièrement le courtier des échanges directs qu'elle pourra avoir avec le preneur d'assurance notamment lors d'une demande de communication ([1026]), de modification ([1027]), de résiliation ([1028]) du contrat d'assurance. En respectant ainsi le lien de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance que constitue la convention de courtage d'assurance, ces règles illustrent ainsi l'application du principe de loyauté et de fidélité qui sous-tend les usages. En outre, l'entreprise d'assurance impose de manière générale que le courtier soit muni d'un ordre exclusif du preneur d'assurance ([1029]), exigence qui illustre également une certaine loyauté envers le preneur d'assurance, du moins envers ses intérêts.

2. Règles des codes de conduite

293. **Textes déontologiques du courtage : sources de bonne foi.** Dans le courtage toutes spécialités confondues, et de manière plus étendue à certaines autres activités d'intermédiation de services dont le mécanisme est proche de celui de l'opération de courtage ([1030]), il ressort un socle de normes de conduite visant le comportement de l'intermédiaire en tant que professionnel à travers son éthique professionnelle par le respect du secret

([1024]) Usage n° 1 (Lyonnais et parisien) ; Usages n° 1.1, 1.2, et 1.3 du courtage d'assurance maritime et transports.
([1025]) Usage n° 2 al. 1 et 2 (Lyonnais et parisien) ; Usage n° 1.6 du courtage d'assurance maritime et transports.
([1026]) Usage n° 5 (Lyonnais et parisien).
([1027]) Usage n° 5 et 6 (Lyonnais et parisiens).
([1028]) Usages n° 4 et 5 al. 2 (Lyonnais et parisien), n° 9 (lyonnais) et n° 10 (parisien) ; Usages n° 1.7 al.2, 3.1 et 3.2 du courtage d'assurance maritime et transports.
([1029]) Usage n° 7 al. 1 (Lyonnais et parisien) ; Usages n° 1.1, 1.5, et 2.2, 2,3 du courtage d'assurance maritime et transports.
([1030]) On pensera au recours à un agent immobilier : Il s'agit d'une opération tripartite au sein de laquelle l'intermédiaire est en charge de présenter un bien ou d'aider à la conclusion d'un bien.

professionnel ([1031]) et de la relation de confiance avec le client ([1032]) ainsi que les principes liés à l'exécution des obligations telles que la transparence ([1033]), la diligence ([1034]), la vigilance ([1035]) et en regard de ses compétences ([1036]).

([1031]) Notamment dans le courtage de pommes de terre où le Code de conduite prévoit le respect du secret professionnel : « A l'occasion d'une affaire traitée par lui et à quelque moment que ce soit, le courtier s'interdit de divulguer les noms des contreparties, même s'il y est invité. (…) » (Devoirs du courtier envers lui-même — point D —Le secret professionnel ; voir en ce sens le courtage de conseil financier québécois qui prévoit la confidentialité des opérations : « 8. Les renseignements sur les opérations et le compte d'un client sont confidentiels […] » D. 161-2001, a. 8. – chap. D-9.2, r. 7,1 —Règlement sur la déontologie dans les disciplines de valeurs mobilières Québec [Loi sur la distribution de produits et services financiers (chap. D-9.2, a. 201) — Ce règlement est abrogé par A.M. 2009-06, 2009 G.O. 2, 5167 A. Les articles 2 à 20, tels qu'ils se lisent le 27 septembre 2009, continuent de s'appliquer au représentant de courtier en épargne collective et au représentant de courtier en plans de bourses d'études inscrits conformément au titre V de la Loi sur les valeurs mobilières (chap. V-1.1) jusqu'à ce qu'un règlement pris en vertu de l'article 331.1 de cette loi détermine à leur égard des règles équivalentes à celles prévues à ces articles.] ; voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art 7 — Confidentialité.

([1032]) Voir en ce sens le courtage de travaux FFCT (n° 8) : « 8. En toute circonstance, le courtier s'engage à faire preuve de courtoisie et de tenue envers la clientèle et les entreprises par lui référencées. ») ; voir en ce sens le courtage de conseil financier canadien (n° 10) : « 10. Les méthodes de sollicitation et de conduite des affaires du représentant doivent inspirer au public le respect et la confiance ». D. 161-2001, a. 10. – chap. D-9.2, r. 7,1 — Règlement sur la déontologie dans les disciplines de valeurs mobilières Québec.

([1033]) Voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art. 6 — Transparence.

([1034]) Voir en ce sens le courtage de travaux FFCT (n^{os}4 et 5) : « 4. Le courtier s'engage à ne jamais s'immiscer, directement ou indirectement, dans une fonction quelconque de maîtrise d'œuvre et veillera à ne jamais créer de confusion sur la nature essentiellement commerciale de sa mission. Lorsque le client souhaite un maître d'œuvre, il s'engage à lui présenter un tel professionnel dans les meilleurs délais. » ; « 5. Le courtier s'engage à communiquer au client toute information utile sur les entreprises qu'il présente (notamment, identité, ancienneté, assurances, références…) et à en justifier à tout moment si demande lui en est faite. ») ; voir en ce sens le courtage de conseil financier canadien (n°s 3, 4, 7 et 14) : « 3. Le représentant doit s'efforcer, de façon diligente et professionnelle, de connaître la situation financière et personnelle ainsi que les objectifs de placement du client. (…) » D. 161-2001, a. 3 – « 4. Les recommandations du représentant doivent s'appuyer sur une analyse approfondie des renseignements obtenus du client et de l'information relative à l'opération. » D. 161-2001, a. 4.- « 7. Le représentant doit prendre les mesures raisonnables afin d'assurer l'exactitude et l'intégralité des renseignements transmis au client sur ses placements ». D. 161-2001, a. 7. — « 14. Les activités professionnelles du représentant doivent être menées de manière responsable avec respect, intégrité et compétence. » D. 161-2001, a. 14. – chap. D-9.2, r. 7,1 — Règlement sur la déontologie dans les disciplines de valeurs mobilières Québec.

([1035]) Voir en ce sens le courtage de conseil financier canadien (n° 5) : « 5. Le représentant doit appeler à la prudence le client qui passe un ordre non sollicité paraissant ne pas convenir à sa situation ». D. 161-2001, a. 5.) – chap. D-9.2, r. 7,1 — Règlement sur la déontologie dans les disciplines de valeurs mobilières Québec.

([1036]) Voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art. 4 Compétence.

L'intermédiaire est de manière générale assujetti à un principe de loyauté vis-à-vis de son client ([1037]) notamment en vue de prévenir tout conflit d'intérêts ([1038]). Le respect de ces principes vise inéluctablement un objectif de défense des intérêts ([1039]).

En matière de courtage d'assurance, outre les usages du courtage, le Code moral des courtiers et le Code de conduite des courtiers grossistes viennent compléter les devoirs du courtier en matière de devoirs comportementaux et moraux envers le preneur d'assurance et également envers les entreprises d'assurances, cela étant toujours dans un souci de préservation des intérêts du client.

294. **La bonne foi dans le Code moral des courtiers.** Le Code moral des courtiers rappelle en prélude que « le courtier, en raison même de l'importance des intérêts qui lui sont confiés, est tenu de se conformer scrupuleusement aux devoirs que lui imposent les usages et les traditions professionnelles, sauvegarde et condition de son indépendance » ([1040]). Ce Code établit des règles de conduite quant à la nature de l'opération de courtage, qui ne sont pas sans incidence sur la formation et la pérennité de la convention de courtage. Il envisage le principe de loyauté incombant au courtier tant envers le preneur que l'entreprise d'assurance, ou encore ses confrères courtier.

Il impose ainsi le respect de l'intérêt du client qui est au cœur de la mission du courtier en rappelant que l'intermédiation d'assurance doit s'exercer pour le service du client ([1041]). Ainsi le courtier est tenu de présenter au preneur d'assurance ce qu'il a pu identifier comme étant le

---

([1037]) Voir en ce sens le courtage de conseil financier canadien (n° 2) : « 2. Le représentant doit faire preuve de loyauté ; (…) ». D. 161-2001, a. 2) – chap. D-9.2, r. 7,1 — Règlement sur la déontologie dans les disciplines de valeurs mobilières Québec ; voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art. 2 — Ethique professionnelle « conscience, dignité, loyauté, sincérité et probité ».

([1038]) Voir en ce sens le courtage de travaux FFCT (n° 6) : « 6. Le courtier s'engage à ne jamais pratiquer une quelconque forme de discrimination notamment ethnique et raciale, dans la sélection et la présentation des entreprises. Il veille à ne jamais être en conflit d'intérêts à l'égard du client et ce, en faisant toujours preuve de transparence quant aux relations économiques qu'il pourrait détenir avec les entreprises. » ; voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art. 9 — Conflit d'intérêts.

([1039]) Voir en ce sens le courtage de conseil financier canadien (n° 2) : « 2. (…); l'intérêt du client doit être au centre de ses préoccupations lorsqu'il effectue une opération pour le compte de celui-ci. » D. 161-2001, a. 2 – chap. D-9.2, r. 7,1 ; voir en ce sens le Code de déontologie des agents immobiliers, des administrateurs de biens, des syndics de copropriété et des marchands de listes : art. 8 — Défense des intérêts en présence.

([1040]) Code Moral des Courtiers, p.1.

([1041]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 1.

contrat le mieux adapté à ses besoins ([1042]) et de préserver et soutenir les intérêts de son client notamment en cas de réclamations de sa part ([1043]) et en regard d'un devoir de diligence ([1044]).

Le Code moral des courtiers astreint également le professionnel de l'assurance à l'exacte exécution de ses obligations d'information et de conseil. Il a d'une part, le devoir d'informer le preneur d'assurance des règles et usages de l'assurance et de l'éclairer sur l'étendue de ses droits et obligations ([1045]) et d'autre part, le devoir de recommander à l'assuré la garantie des risques par des entreprises d'assurance auxquelles il accorde sa confiance ([1046]). Au reste, le courtier est également tenu de conseiller le preneur d'assurance notamment quant à l'exactitude du contenu des déclarations inhérentes au risque et des conséquences d'une déclaration erronée ([1047]) ou encore quant à la mise en place de moyens de prévention et de protection permettant en premier lieu une meilleure tenue du risque et en second lieu une réduction de la prime d'assurance ([1048]).

En outre, le Code moral des courtiers soumet l'intermédiaire au respect du secret professionnel ([1049]). Il n'est toutefois pas le seul texte professionnel à préconiser ce principe ([1050]) en vue de la préservation de sa relation avec le preneur d'assurance qu'il soit ou non retenu par ce dernier.

295. **La bonne foi dans le Code de conduite de co-courtage.** Parallèlement, le Code de conduite co-courtage « a pour objet de définir les conditions dans lesquelles les obligations d'information et de conseil sont satisfaites vis-à-vis du Client dans le processus de commercialisation mêlant un Courtier direct et un Courtier grossiste » ([1051]). Si ce Code est dénommé « Code de conduite » il s'agit davantage de la répartition de la charge de l'obligation d'information entre les co-courtiers dans l'hypothèse d'une opération de co-

([1042]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 3.
([1043]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 18 (dans l'hypothèse de réclamations justifiées).
([1044]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 7.
([1045]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 9.
([1046]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 4.
([1047]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 5.
([1048]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 8.
([1049]) Code Moral des Courtiers, Services à la clientèle n° 6.
([1050]) Charte AMRAE/FCA 2006, Engagements du courtier - phase 1 n° 3 « Le courtier s'engage à mettre tout en œuvre pour respecter les instructions du client et la confidentialité des données fournies par celui-ci » et n° 8 « Le courtier non retenu s'engage à ne pas divulguer d'informations sur la consultation comme à ne pas perturber le placement effectif des programmes objet de la consultation ».
([1051]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil — Préambule.

courtage ([1052]). De plus, il n'est pas sans rappeler l'objectif de préservation des intérêts du preneur d'assurance en insistant sur le respect de ces règles dans l'intérêt du preneur d'assurance ([1053]). En effet, le courtier grossiste et le courtier direct sont garants de la protection des intérêts du client et sont tenus d'exécuter de bonne foi ce Code de conduite de co-courtage ([1054]).

§2. Portée des normes de conduite dans le lien de droit courtier — preneur d'assurance

296. Il ressort de ces règles de conduite un certain nombre de principes dont le respect va venir façonner la convention de courtage de manière générale. La « coloration morale » des règles déontologiques ([1055]) illustre l'objectif de la relation courtier-preneur d'assurance qu'est la préservation des intérêts de ce dernier. En effet, il apparaît que « la règle de déontologie n'a pas un simple rayonnement interne, mais poursuit aussi un objectif d'intérêt général, notamment en s'efforçant de protéger tous ceux qui, demain, peuvent entrer en relation avec les professionnels considérés » ([1056]). Le respect de la norme de comportement a pour finalité de rechercher l'équilibre au sein de la relation contractuelle (**A**), notamment dans le cas de contrats déséquilibrés où « la situation du contractant « faible » appelle un traitement spécifique » ([1057]) sans quoi il entraîne la responsabilité du courtier (**B**).

A. Recherche d'un équilibre contractuel dans la convention de courtage d'assurance

297. Ces normes de conduite viennent répondre à une volonté d'équilibre contractuel, c'est-à-dire un juste échange entre les parties contractantes, et ont de ce fait un caractère impératif afin de rééquilibrer un contrat naturellement déséquilibré. Aussi, le principe de bonne foi doit-il être respecté tant par le courtier (**1**) que par le preneur d'assurance (**2**).

([1052]) Voir infra n° 650 et svts.
([1053]) Ce code de conduite est « destiné à favoriser une meilleure information et un conseil de qualité pour le Client » - Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1054]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1055]) MORET-BAILLY J., Règles déontologiques et fautes civiles, *op. cit.*, n° 1.
([1056]) MESTRE J., Le sort des contrats conclus en violation d'une règle de déontologie professionnelle, RTD Civ. 1992 p.383.
([1057]) MAZEAUD D., Frédéric Zenati-Castaing, Thierry Revet, Cours de droit civil, Contrats, Théorie générale - Quasi-contrats, PUF, 2014, RTD Civ. 2015 p.231.

1. Bonne foi du courtier

298. **Compétences professionnelles du courtier.** Le courtier est un professionnel de l'assurance. Il ne peut accéder à la profession que sous réserve de diplômes ou certifications attestant de sa qualité de professionnel ([1058]). Ses compétences techniques constituent toutefois ses propres limites. En effet, il convient de rappeler que le courtier « n'a pas l'obligation d'être un technicien universel. Les courtiers ne sont ni des spécialistes de sécurité, ni des ingénieurs, mais des techniciens de l'assurance » ([1059]). En revanche, il n'est pas rare que les grands cabinets de courtage, comme les entreprises d'assurance, comptent parmi leur personnel des experts tels que des ingénieurs.

299. **Obligations d'information et de conseil du courtier.** L'obligation de transmettre une information claire et précise au preneur d'assurance s'accompagne très généralement d'un devoir d'explication ([1060]). Bien avant l'étape de conseil voire de mise en garde, il convient de s'assurer que le preneur a bien compris et assimilé les termes inhérents au futur contrat d'assurance qu'il envisage de souscrire par l'intermédiaire de son courtier. Le devoir d'explication est une conséquence, semble-t-il, logique et nécessaire à la première étape de la transmission de l'information, de la délivrance du conseil comme de l'obligation d'assistance. Il s'agit là d'une obligation à vocation pédagogique.

L'Union européenne vise également et plus globalement la bonne exécution des obligations notamment au regard de la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales s'attache au principe de loyauté contractuelle du professionnel même en phase précontractuelle ([1061]), phase qui revêt son importance notamment dans le domaine du courtage d'assurance, puisque se jouent les bases de la convention de courtage d'assurance.

([1058]) Respect des conditions d'accès à la profession.

([1059]) CA Lyon 19 déc. 1973 cité par BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n° 1163 p.832 ; voir en ce sens LE PAN DE LIGNY G., *op. cit.,* n° 3.2.1.4 p.219.

([1060]) « Selon la loi n° 2010-737 du 01 juil. 2010, transposant la directive 2008/48 du 23 avril 2008 relative aux contrats de crédit aux consommateurs, le prêteur a l'obligation de vérifier la solvabilité du prêteur avant la conclusion du contrat (C. consom., art. L. 312-16, anc. art. L. 311-9) et tous les trois ans lorsque le crédit est renouvelable (C. consom., art. L. 312-75, anc. art. L. 311-16, al. 4). Une obligation d'explication supplémentaire fut instaurée par l'article L. 312-14 (anc. art. L. 311-8) : « Le prêteur ou l'organisme de crédit fournit à l'emprunteur les explications lui permettant de déterminer si le contrat de crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière », en lui explicitant les données figurant dans la fiche d'information précontractuelle (du C. consom., art. L. 312-12) » — LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3331.65.

([1061]) AUBERT DE VINCELLES C., Renforcement de la protection des consommateurs en matière contractuelle, RTD Eur. 2013. 559 n° 1.

L'Union européenne renforce cette obligation ([1062]) en insérant une obligation précontractuelle d'information commune à tous les contrats de vente et de services dans le cadre de sa politique européenne de protection des consommateurs.

Diligences du courtier.

300. **Vigilance.** En effet, un professionnel se doit d'être vigilant et attentif. Sa maîtrise professionnelle doit lui permettre d'être vigilant face aux changements de situation de son client pour adapter continuellement ses contrats à sa situation. Il doit pouvoir procéder à des vérifications lorsqu'il suspecte des irrégularités ou des malfaçons ([1063]). Il appartient également au courtier de se montrer vigilant c'est-à-dire de procéder à des vérifications de sorte à ne pas mettre en péril la réalisation du contrat qui les lie ([1064]) sans toutefois remettre en cause les déclarations du preneur d'assurance ([1065]).

301. **Échange.** Le courtier a un devoir global de transparence vis-à-vis de son preneur, tant sur les modifications inhérentes au contrat d'assurance lui-même que sur sa rémunération ([1066]). En effet, en matière de contrats de service, « pendant l'exécution de sa mission, le professionnel doit rester en rapport avec son partenaire : il lui faut le prévenir des difficultés ou particularités imprévues » ([1067]).

302. **Moralité.** Il est également astreint à des devoirs moraux tels que discrétion, modération et bienveillance imposés par le Code de conduite des courtiers. En outre, ces diligences peuvent trouver également leur origine au sein des codes de conduite et autres chartes éthiques (Chartes, codes, usages). Dès lors, on peut s'interroger sur l'impact et la

---

([1062]) Art. 5, Dir. 2011/83/UE du parlement européen et du conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil.

([1063]) TOMASIN D., L'agent immobilier qui ne vérifie pas la solvabilité des locataires est tenu des loyers impayés, RDI 2000 p.373 sous CA Versailles, 11 mai 2000, D.2000 IR.187.

([1064]) Cass. Civ. 1ère, 28 avr. 1993, n° 91-16.779, C.G.P.A et Rault c/Lloyd Continental : à propos d'un agent général d'assurance : « l'obligation générale de vérification pesant sur l'agent général d'assurances au titre des devoirs de sa profession excluait que celui-ci imputat à faute à son mandant de ne pas l'avoir spécialement averti de la distorsion entre les contrats émis et la proposition d'assurance », RGAT 1994 p.271

([1065]) « la discordance entre l'activité relative au litige et l'activité déclarée par l'assurée ne justifie pas de l'existence d'un manquement du courtier à son obligation d'information et de conseil dès lors que l'activité assurée est celle qui a été effectivement déclarée par la société Vaco, le courtier n'ayant pas l'obligation de vérifier l'activité effectivement exercée, ou que l'assurée se limite à l'exercice de l'activité assurée » — Cass. Civ. 2e, 18 mai 2017, n° 16-16.803.

([1066]) Loi n° 2005-1564 du 15 déc. 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'assurance.

([1067]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3124.181.

force juridique de ses dispositions. D'aucuns considèrent que « l'existence d'un tel document peut être considérée comme constituant une norme de comportement » ([1068]).

303. **Efficacité.** La compétence professionnelle ([1069]) est en général l'argument premier du recours à un professionnel qu'est le courtier en assurance. Le preneur d'assurance recherche l'efficacité ([1070]), à savoir une efficacité technique ([1071]) et commerciale.

La célérité se traduit par la capacité du professionnel à accomplir sa mission et les actes en découlant en temps utile ([1072]). Ainsi un courtier qui est saisi par un client pour une demande imminente de prise en garantie d'un risque doit être en mesure de répondre favorablement et rapidement au preneur. Le preneur d'assurance peut légitiment attendre du courtier que ce dernier prenne des « initiatives appropriées voire des risques réfléchis » ([1073]) dans le cadre de sa mission générale d'entremise. L'intermédiaire, eu égard aux obligations lui incombant dans le cadre de la convention de courtage d'assurance, est censé se réinventer dans le but de rendre plus performante sa relation avec son cocontractant.

En termes de risques d'entreprises, le courtier peut prendre l'initiative d'adapter le contrat ou en proposer d'autres au vu de l'évolution de la société et de l'évolution des éléments financiers dont il a connaissance. À titre d'exemple, on peut imaginer une entreprise qui dispose de plusieurs voitures de fonction. Elle évolue eu égard à son développement économique de trois automobiles assurées de manière distincte, à une vingtaine. Le courtier doit être en mesure de proposer à son client un contrat flotte automobile au lieu de laisser les véhicules assurés par des contrats particuliers.

304. **Anticipation.** Le courtier est tenu de répondre aux attentes du client sans aller au-delà conformément aux missions déterminées dans la convention de courtage d'assurance. En cas

---

([1068]) *Ibid.*, n° 3124.254.
([1069]) A propos des avocats « investis d'un devoir de compétence » — Cass. Civ. 1ère, 14 mai 2009, n° 08-15.899, Bull. 2009, I, n° 92.
([1070]) « le sérieux qu'imposent les usages professionnels » — C. conso., art. L. 733-5.
([1071]) Cass. Civ. 1ère, 17 janv. 1995, n° 92-21.193, Bull. Civ. I, n° 29 ; Cass. Civ. 1ère, 21 févr. 1995, n° 93-10.058, Bull. 1995, I, n° 95 p.68.
([1072]) Notamment à propos de la ponctualité des avocats : Cass. Civ. 1ère, 15 oct. 1985, n° 84-12.309, Bull. 1985, I, n° 257 p.230 ; Cass. Civ. 1ère, 28 janv. 1992, n° 89-17.661, Bull. 1992, I, n° 29 p.22 ; CAPOULADE P., Condamnation *in solidum* pour faute d'un syndic et de son avocat ayant dépassé, dans le cadre d'une procédure, le délai de la garantie décennale, D. 1997 p.250 sous Cass. Civ. 3e, 5 oct. 1994, n°92-19.764, Bull. Civ. III, n° 159 ; A propos de la ponctualité d'un commissionnaire, Cass. Com. 23 nov. 1993, n° 91-18.804, Bull. 1993, IV, n° 417 p.302.
([1073]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3124.269.

de limites posées par le preneur, le courtier est tenu de les respecter en cohésion avec son obligation de conseil et de mise en garde. Toutefois, il semble également nécessaire d'anticiper les besoins du preneur d'assurance afin de lui proposer des solutions toujours plus optimales notamment sur les programmes assurance ([1074]) qui fondent la convention de courtage. Le principe d'anticipation a pour objectif de rechercher « la solution, la mesure adaptée, proportionnée, juste, convenable vis-à-vis du risque » ([1075]). Il est d'ailleurs également envisagé par la pratique professionnelle ([1076]).

305. **Fidélité.** Même si le courtier a pour obligation de conseiller une solution d'assurance efficace au preneur d'assurance voire de le mettre en garde et tenter de le dissuader de prendre « des décisions inopportunes ou périlleuses » ([1077]) au regard de ses intérêts propres, il n'est en aucun cas décisionnaire sauf mandat exprès, sur la conclusion des contrats d'assurance du preneur ([1078]). Ce dernier reste libre de ses choix toutefois il n'est pas impossible qu'il puisse lui être opposé un manquement à l'obligation de conclure le contrat proposé ([1079]).

Ce principe est rappelé, notamment dans l'accord professionnel AMRAE/FCA de 2006 au titre de guide des relations courtier — entreprises qui énonce qu'« après réception des offres, le client s'engage à faire part de son choix définitif au courtier retenu initialement et sélectionné au cours de la consultation (…) » ([1080]).

Le courtier est tenu de respecter la volonté du preneur d'assurance. Cela étant, si une instruction du preneur d'assurance semble contraire à ses intérêts, il est du devoir du courtier de le mettre en garde contre les conséquences qui pourrait en découler. Le courtier peut même refuser d'exercer son office, si l'instruction revêtait un caractère illégal ou litigieux.

([1074]) Dans le cadre de contrats-cadre appliqués à des marchés déterminés, affinitaires.
([1075]) EWALD F., le principe de précaution ou principe d'anticipation, site : www.lesechos.fr, art. du 29 avril 2003.
([1076]) « Art. VII : Prestations complémentaires ou nouvelles : Le courtier accepte d'élargir tacitement l'étendue de ses prestations chaque fois qu'une nécessité apparaît, dans la mesure où l'équilibre global entre prestation et rémunération n'est pas rompu. (…) » — Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances, 1991.
([1077]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1161 p.830.
([1078]) CA Paris 15 déc. 1983, JurisData n° 30.085 : le courtier doit se conformer à la volonté expresse de l'assuré de limiter les risques.
([1079]) Voir infra n° 380 et svts.
([1080]) Charte 2006 AMRAE/FCA, engagements du client – phase1) n° 8.

2. Bonne foi du preneur d'assurance

306. **Diligence du preneur d'assurance.** Qu'il soit profane ou professionnel, le preneur d'assurance doit s'intéresser à l'opération par laquelle il entend bénéficier d'un placement adapté à ses besoins. Le rappel du principe de bonne foi incombant à chacune des parties ([1081]) ne constitue pas une obligation à la charge notamment de l'intermédiaire, en ce qu'il pourrait ne pas avoir rappelé à son cocontractant « qu'il devait répondre avec loyauté et sincérité » à un questionnaire ([1082]). Cela étant, le courtier met en garde le preneur d'assurance contre une déclaration erronée volontaire ou involontaire. Au titre des intérêts du preneur d'assurance qu'il représente, il doit lui faire prendre conscience de la nécessité d'une déclaration de risque, complète et précise. Le preneur d'assurance est ainsi tenu au respect du principe de bonne foi ([1083]).

B. Le défaut de bonne foi dans la convention de courtage d'assurance

307. Si le principe de bonne foi et par extension le principe de loyauté contractuelle sont créateurs d'obligations ([1084]), leur non-respect induit la responsabilité pour défaut d'exécution de ce à quoi les parties à la convention se sont obligées de par leur volonté. Si la volonté crée l'obligation, l'obligation crée la responsabilité. L'obligation essentielle de représenter et garantir les intérêts de son client rend le courtier responsable de ces intérêts (**1**) et sanctionnable en cas de défaut de bonne foi (**2**).

1. Source de responsabilité du courtier

308. **Les pratiques déloyales du courtier d'assurance.** La responsabilité du courtier peut être recherchée notamment lorsque celui-ci s'adonne à des pratiques déloyales telles que le

---

([1081]) C. civ., art. 1194.
([1082]) Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.737, Bull. 2000, I, n° 101, p.67 à propos d'un emprunteur qui reprochait à un établissement de crédit d'avoir manqué à son obligation d'information et de conseil en n'attirant pas son attention sur les conséquences d'une fausse déclaration.
([1083]) Cass. Civ. 2ème, 21 oct. 2004, n° 03-17.711, NP : Le preneur d'assurance « est présumé agir de bonne foi et (…) l'obligation de répondre avec loyauté et sincérité aux questions posées par l'assureur à l'occasion de l'adhésion à une assurance relève de l'obligation de bonne foi qui s'impose en matière contractuelle ».
([1084]) « l'exigence de bonne foi est traitée comme une obligation » - ANCEL P., Les sanctions du manquement à la bonne foi contractuelle en droit français à la lumière du droit québécois p.95 (conférence prononcée le 11 mars 2010 dans le cadre des activités de la Chaire Jean-Louis Baudouin en droit civil de l'Université de Montréal) en référence à Mélanges en hommage à Daniel Tricot, Paris, Dalloz-Sirey/Litec, 2011 p.61 et suiv.

détournement des primes d'assurances versées par les preneurs d'assurance ([1085]), la création volontaire d'une situation de mandat apparent ([1086]), ou encore la délivrance volontaire d'un conseil erroné. Il arrive que le courtier induise volontairement en erreur le preneur d'assurance pour l'amener à souscrire un contrat d'assurance et percevoir sa commission sur le placement en créant l'apparence qu'il est le mandataire d'une entreprise d'assurance ([1087]) notamment en transmettant au preneur d'assurance des documents sur papier à en-tête de l'entreprise d'assurance ([1088]), ou en délivrant des attestations d'assurances ([1089]) mentionnant une entreprise d'assurance. En outre, il arrive plus simplement que le courtier détourne les primes perçues de ses clients à son profit au lieu de transférer les fonds à l'entreprise d'assurance, créancier des cotisations, auprès de laquelle il a procédé au placement des risques ([1090]).

Par ailleurs, le courtier peut également délivrer volontairement des conseils inadaptés à la situation du preneur d'assurance. Aussi, un auteur distingue les conseils dits « intéressés » des conseils dits « amicaux » ([1091]). Si les seconds impliquent que le courtier oriente le preneur d'assurance à faire une fausse déclaration dans le but soit de réduire la prime d'assurance, soit de déclarer de manière surévaluée les éléments à garantir afin d'obtenir une indemnité supérieure à la réalité dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre ([1092]), les premiers sont mus de manière générale par l'importance de la commission que pourra percevoir le courtier au titre du placement qu'il effectue ([1093]) en faisant souscrire au preneur d'assurance un contrat d'assurance inadapté à ses besoins entraînant en règle générale la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle sur le fondement du manquement à l'obligation de conseil voire de mise en garde ([1094]).

([1085]) C. ass., art. R. 530-5.
([1086]) Voir infra n° 621.
([1087]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 423 p.277.
([1088]) Cass. Com.12 janv. 1993 n° 90-21.899, SA GDBE c/SARL CRDEP, Bull. Joly, 1993.340, note BARBIERI JF.
([1089]) Cass. Crim. 30 oct. 1996, RGDA 1997 p.605 ; Cass. Civ. 1ère, 20 janv. 1993, RGAT 1993 p.394.
([1090]) ACPR, 3 juin 2014, n° 2014 — P-4 6, RGDA 2014 p.325.
([1091]) MAYAUX L., Ethique et offre d'assurance, RGDA 2000 p.453 n° 32-33.
([1092]) *Ibid.,* n° 33.
([1093]) *Ibid.,* n° 32 : « L'intéressement porte généralement sur la prime. L'intermédiaire, rémunéré à la commission, sera uniquement soucieux de « faire du chiffre », en faisant souscrire des contrats inadaptés aux besoins de son client ou même inutiles ».
([1094]) Cass. Ass. plen. 02 mars 2007, n° 06-15.267, Avis de M. MAIN, Avocat général, I, 1) — Site : www.courdecassation.fr.

2. Sanctions du défaut de bonne foi

309. **Sanctions du défaut de bonne foi par le droit des contrats.** Aussi, la responsabilité pour défaut de bonne foi peut être désormais recherchée tant en période précontractuelle que contractuelle. Un auteur précise que « le contractant qui a manqué à la bonne foi sera condamné à des dommages-intérêts, et le fondement retenu en jurisprudence est alors sans ambiguïté la responsabilité contractuelle, soit que le comportement déloyal soit qualifié de « faute contractuelle » sans désignation explicite de l'obligation violée soit qu'il soit expressément présenté comme le manquement à une « obligation contractuelle » » ([1095]). Dès lors si le défaut de bonne foi peut être sanctionné lorsque cela concerne l'exécution du contrat ([1096]), il peut également l'être par la résolution du contrat au regard des articles 1224 et suivants du Code civil ([1097]).

310. **Sanctions du défaut de bonne foi par le droit de la consommation.** Il est possible de penser qu'un manquement à l'obligation de bonne foi dans la relation contractuelle de courtage d'assurance peut également être sanctionné au regard de la législation relative aux pratiques commerciales déloyales et notamment les pratiques commerciales trompeuses prévues par le Code de la consommation ([1098]). En effet, les pratiques commerciales déloyales visant à altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, à l'égard d'un bien ou d'un service ([1099]) peuvent caractériser certains comportements frauduleux du courtier. Ainsi, peut constituer une pratique commerciale trompeuse au sens de l'article L. 121-2 du Code de la consommation, la création volontaire d'une situation de mandat apparent ([1100]) par le courtier d'assurance, en ce sens qu'elle va créer la confusion chez le preneur d'assurance qui va être induit en erreur pensant s'adresser à un mandataire de l'entreprise d'assurance et non à un intermédiaire indépendant ou encore le détournement des primes d'assurances versées par les clients au titre d'un produit d'assurance fictif ([1101]). Les dispositions relatives aux pratiques commerciales trompeuses s'appliquent aux consommateurs, mais également tant aux non-

([1095]) ANCEL P., Les sanctions du manquement à la bonne foi contractuelle en droit français à la lumière du droit québécois p.100, *op. cit.*
([1096]) Cass. Com. 08 mars 2005, n° 02-15.783, Bull. 2005, IV, n° 44 p.48.
([1097]) Cass. Civ. 1ère, 16 févr. 1999, n° 96-21.997, Bull. 1999, I, n° 52 p.35.
([1098]) C. conso., art. L. 121-1 et svts.
([1099]) C. conso., art. L. 121-1.
([1100]) Voir infra n° 621.
([1101]) C. conso., art. L. 121-2 2° a).

professionnels qu'aux professionnels ([1102]) permettant d'offrir une protection à l'ensemble des clients du courtier, quelle que soit leur qualité, c'est-à-dire qu'ils aient recours à un courtier dans le cadre de leur activité professionnelle ou dans le cadre de leur vie privée.

311. **Sanctions du défaut de bonne foi par la pratique professionnelle.** Si le droit de contrats prévoit de pallier le défaut de l'obligation de bonne foi, il n'en reste pas moins que la pratique professionnelle envisage également ce manquement.

En premier lieu, l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution punit sévèrement le non-respect de l'obligation de bonne foi du courtier dans le cadre du lien de droit qui le lie au preneur d'assurance en prenant notamment des mesures conservatoires telle que l'interdiction d'exercer ainsi que la publicité de la mesure ([1103]). Dans une décision de 2014 ([1104]), l'ACPR a estimé à propos d'un courtier que « les intérêts de ses clients étaient susceptibles d'être compromis » ([1105]) et a à ce titre, fait application des dispositions de l'article L. 612-14, II, 3° du Code monétaire et financier après que l'intermédiaire ait d'une part « établi des documents attestant de l'existence d'une garantie d'assurance alors que celle-ci n'existait pas » et d'autre part, ait « encaissé des primes d'assurance versées par ses clients en espèces » sans les reverser en totalité à ses partenaires, entraînant la résiliation des contrats d'assurance pour défaut de paiement.

En second lieu, les dispositions normatives élaborées par les différents syndicats de courtiers tendent à constituer un possible fondement de la responsabilité du courtier. En effet, « lorsqu'existent des règles déontologiques d'origine privée, la responsabilité civile peut être une sorte de vecteur permettant l'intégration dans l'ordre juridique de ces règles de natures diverses » ([1106]).

La Chambre Syndicale des Courtiers en Assurances est également garante de la bonne application des dispositions issues de la pratique professionnelle, notamment au regard du Code moral du courtage en précisant que : « tout manquement aux obligations de ce Code

([1102]) C. conso., art. L. 121-5.
([1103]) L'ACPR sanctionne publiquement un courtier en assurance, RGDA 2014 p.325.
([1104]) ACPR, 3 juin 2014, n° 2014 — P-4 6, RGDA 2014 p.325.
([1105]) L'ACPR sanctionne publiquement un courtier en assurance, RGDA 2014 p.325.
([1106]) BALLOT-LENA A., « Les pratiques des affaires saisies par le droit commun de la responsabilité civile français », Pratique des affaires et règles juridiques : Influences, limites, 2016, site : www.revuegeneraledudroit.eu, n°3.

Moral sera sanctionné comme tous autres manquements aux statuts et dans les mêmes formes que ces derniers ; il pourra donc être déféré à la Chambre de Discipline du Syndicat et de la CSCA et donner lieu aux sanctions prévues par les statuts et le règlement intérieur » ([1107]). Toutefois elle semble limiter l'application de ce code à ses seuls adhérents ([1108]), limitant ainsi sa portée. Il reste donc nécessaire que la question de la responsabilité civile professionnelle soit par ailleurs traitée sur le plan législatif. De manière générale, elle tend à se porter garante de la loyauté dont doivent faire preuve les courtiers face à toutes les parties dans le cadre de l'opération de courtage. Elle veille à ce que les courtiers préservent les intérêts de leur clientèle tout en maintenant un partenariat fort avec les entreprises d'assurances, en renforçant les obligations découlant de la convention de courtage.

Section 2. Encadrement de la relation courtier — preneur d'assurance par les missions prévues aux textes professionnels

312. **Les missions du courtier dans le Code des assurances.** Si le Code des assurances reste vague quant aux missions découlant de la convention conclue entre le courtier et le preneur d'assurance, il fait apparaître néanmoins deux phases distinctes que sont en premier lieu une étape de production ([1109]) et en second lieu une phase de gestion incluant la gestion des sinistres ([1110]).

313. **Les missions du courtier dans la pratique professionnelle.** De manière plus exhaustive, les missions déterminées par la pratique professionnelle tendent à couvrir tout le champ d'application de l'opération de courtage d'assurance. Ces chartes éthiques et codes de conduite ont été mis en place par des organismes professionnels ([1111]) afin d'encadrer les rapports entre les parties à la convention de courtage qu'elles concluent ensemble et déterminer leurs obligations réciproques. Ces prescriptions professionnelles ont été élaborées afin de structurer les différentes étapes de la relation liant le courtier au preneur d'assurance.

([1107]) Code moral des courtiers n° 32.
([1108]) Code moral des courtiers n° 31 ; Si la CSCA est le syndicat de référence il existe aussi le syndicat PLANETE COURTIER fondé en 2015.
([1109]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1 : « présenter, proposer ou aider à conclure des contrats d'assurance ou de réassurance ou à réaliser des travaux préparatoires à leur conclusion ».
([1110]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1 : « contribuer à leur gestion et à leur exécution, notamment en cas de sinistre ».
([1111]) AMRAE : Association Management des Risques et des Assurances de l'Entreprise ; FCA : Fédération des Courtiers d'Assurance remplacée par la CSCA : Chambre Syndicale des Courtiers d'Assurances.

314. **Plan.** Si ces textes n'ont pas force obligatoire ([1112]), ils ont cependant une valeur indicative non négligeable, en ce qu'ils constituent un guide d'exécution de la convention de courtage d'assurance pour les co-contractants. Ces accords professionnels ont vocation à être complétés à mesure que la profession évolue et peut-être à être érigés dans un futur proche en véritables usages de la relation courtier — preneur d'assurance ([1113]). D'une part, ils constituent un guide des missions à effectuer dans le cadre de la convention de courtage d'assurance (**Paragraphe § 1**) et offrent d'autre part un cadre d'exécution à ces missions (**Paragraphe § 2**).

§1. Détermination des missions du courtier

315. La pratique professionnelle tend à constituer ainsi un cadre général à la relation courtier – preneur d'assurance. « Les conventions ou protocoles de services, établis à l'occasion de cette relation, viennent définir les prestations et rémunérations convenues entre les parties en précisant que celles-ci ne relèvent que de la volonté des parties » ([1114]). Ces textes déterminent ainsi plusieurs axes que sont les missions préalables et informations permanentes fournies au client, l'étude et placement des risques d'une part (**A**), la gestion des polices et contrôle des risques et les sinistres d'autre part (**B**).

A. Avant la conclusion du contrat d'assurance : étude et placement

316. Le Code des assurances définit l'intermédiation à un premier niveau comme une prestation de recommandation, présentation, proposition ou aide à la conclusion ou contribution à la gestion de contrats d'assurance ([1115]). Au-delà des dispositions législatives relatives à l'intermédiation d'assurance, il est possible de se reporter aux textes élaborés en ce sens par la pratique professionnelle.

([1112]) Voir supra n° 239 et svts.
([1113]) Leur édiction récente pour la majorité d'entre eux ne permet *a priori* peut-être pas de répondre aujourd'hui au caractère constant et répété de l'usage commercial. En outre, nous avons peu de retour sur l'application effective de ces préconisations par les acteurs concernés.
([1114]) Charte 2006 AMRAE/FCA p.1.
([1115]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.

317. **Mission d'étude du risque.** Il s'agit là de la phase préparatoire à la souscription du contrat d'assurance ([1116]). Elle va se constituer d'une part d'une mission préalable d'échange d'informations entre le courtier et le preneur d'assurance et d'autre part d'une mission d'étude et de placement du risque.

L'échange d'informations constitue la phase préliminaire d'étude et d'analyse des besoins du client au regard du type de risque en termes d'assurabilité notamment et au regard des garanties adaptées et également des souhaits du client en termes économiques, et se matérialise par l'exécution de l'obligation d'information et l'obligation de conseil dont est débiteur le courtier au titre de la convention de courtage d'assurance. Concernant le besoin en assurance, il s'agit entre autres pour le courtier d'étudier la possibilité d'assurer les risques soumis par le preneur d'assurance et de l'informer de l'étendue des garanties offertes et les exclusions habituelles ([1117]), également de se renseigner sur l'état du marché et sa capacité de couverture pour les risques concernés ([1118]), de discuter des modalités de couverture du risque ([1119]) ou encore de tenir informé le preneur d'assurance de l'évolution du marché de l'assurance ([1120]). Parallèlement, il est tenu d'informer le preneur d'assurance d'éléments administratifs et financiers le concernant ([1121]) et concernant les entreprises d'assurance qu'il entend proposer ([1122]).

La phase d'étude des risques implique que le courtier procède à une analyse approfondie des risques sur la base des renseignements transmis par le preneur d'assurance ([1123]). À la suite de cette étude, il procédera à une prospection du marché dans le respect des instructions du preneur d'assurance ([1124]) et informera et conseillera ce dernier du placement des assureurs

([1116]) Voir infra n° 586.
([1117]) Nomenclature 1976, Missions préalables – 1).
([1118]) Nomenclature 1976, Missions préalables – 2) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 1 n° 4.
([1119]) « couverture totale, limitation contractuelle de garantie, franchise, auto-assurance partielle, assurances ajustables ou révisables, etc » - Nomenclature 1976, Missions préalables – 3) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 1 n° 4 ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2 a) Placement n° 5.
([1120]) Nomenclature 1976, Missions préalables – 4) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 1 n° 4.
([1121]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 1 n° 2 ; C. ass., art. L. 521-2 I, C. ass., art. L. 521-2 II 1° a) et b), C. ass., art. R. 521-1.
([1122]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 1 n° 7.
([1123]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 1).
([1124]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 3) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 1 n° 4 conformément à C. ass., art. L.521-2 II 1 ° c).

sur le marché du risque analysé ([1125]). En outre un projet de police d'assurance en conformité avec la matérialité du risque sera établi et transmis au preneur d'assurance ([1126]). Le courtier a pour mission d'étudier et de vérifier la proposition émise par l'entreprise d'assurance ([1127]). Le conseil du courtier lors de cette étape est fondamental ([1128]).

318. **Mission de placement du risque.** Une fois le projet de contrat d'assurance validé par le preneur d'assurance, le courtier peut procéder au placement du risque. Ce placement se matérialise par la prise en garantie du risque et la confirmation de celle-ci auprès du preneur d'assurance ([1129]). Le courtier procédera à la vérification de la police d'assurance ([1130]) dans l'hypothèse où il ne l'a pas rédigée lui-même du moins en partie ([1131]) et à sa régularisation ([1132]). De manière plus générale, il pourra définir la stratégie de placement favorisant la pérennité et l'optimisation des couvertures et coûts ([1133]) en faisant valoir la qualité des risques, de la prévention et de la protection en assurance dommages par exemple ([1134]).

B. Après la conclusion du contrat d'assurance : gestion et sinistres

319. **Mission de gestion du contrat d'assurance.** L'article L. 511-1 du Code des assurances prévoit qu'une mission de gestion peut être dévolue au courtier, si celle-ci fait suite a priori à une mission préalable d'aide à la conclusion du contrat d'assurance. Il est ainsi possible que le courtier assure le suivi du placement et la gestion des assurances proposées tout au long de leur durée ([1135]). Il reste tenu de ses obligations contractuelles pendant

([1125]) Voir infra n° 433 ; Nomenclature 1976 Etude et placement – 4) : « en s'efforçant de procurer au client les plus larges garanties et le meilleur rapport garantie/prime compte-tenu des possibilités du marchés » ; Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances 1991 : Préambule 2) b), art. III : Placement et conclusion de l'assurance, selon les modalités choisies par le client (choix notamment de l'entreprise d'assurance par exemple).
([1126]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 5) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, a) Placement n° 2.
([1127]) Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances 1991 : Préambule 2) a), art. II : Etude de projet d'assurance envisagé par la consultation du marché par le courtier soit sur le ressort du recueil d'information soit au travers d'un appel d'offre préparé par le mandant.
([1128]) Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances 1991 : Préambule 2) a), art. I : Conseil et assistance rappelant la nature de l'intervention du courtier basé sur le conseil et l'assistance ainsi que l'étendue de cette intervention portant à la fois sur l'information du mandant et sur la gestion.
([1129]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 6).
([1130]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 8).
([1131]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 7).
([1132]) Nomenclature 1976, Etude et placement – 9).
([1133]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, a) Placement n° 5.
([1134]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, a) Placement n° 7.
([1135]) Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances 1991 : Préambule 2) b), art. III : Placement et conclusion de l'assurance, selon les modalités choisies par le client (choix notamment de

l'exécution du contrat d'assurance. À ce titre, la convention de courtage d'assurance érige le courtier en garant des intérêts du preneur d'assurance en veillant au respect de l'exécution conforme du contrat d'assurance.

Le courtier va ainsi veiller entre autres à ce que les garanties restent adaptées au vu de l'évolution de la matérialité du risque ([1136]). Il pourra également assister son client dans l'interprétation des clauses insérées dans les polices d'assurances ([1137]) et le conseiller en matière de prévention et de protection concernant les assurances dommages ([1138]). De manière générale, le courtier doit veiller à la pérennité des garanties, les adapter et actualiser les polices en fonction du client ([1139]) et reste tenu à une obligation d'information et de conseil notamment quant aux possibilités et conditions de résiliation, en insistant sur les délais de préavis, quant à une modification des contrats en cours d'année, des délais de déclaration de sinistre ([1140]), des législations, réglementations particulièrement lorsqu'elles sont susceptibles d'influencer les garanties souscrites ou les risques, de l'évolution du marché et des possibilités de couverture qui peuvent être proposées, ou encore quant à l'importance d'une déclaration exacte et complète de tous les éléments nécessaires à la juste appréciation du risque par l'assureur ([1141]).

320. **Mission de gestion des sinistres.** Par ailleurs, la mission de gestion peut également être étendue à la gestion des sinistres si une délégation à cet effet est accordée au courtier par l'entreprise d'assurance ([1142]). L'assistance du courtier est souvent souhaitable lors de la survenance d'un sinistre. Elle tend à permettre de manière globale le bon déroulement de la procédure ([1143]) et à assurer la représentation des intérêts du preneur d'assurance en veillant à ce que l'entreprise d'assurance exécute son obligation de règlement du sinistre ([1144]). Plus précisément, il va s'agir entre autres, pour le courtier d'assister le preneur d'assurance dans la

---

l'entreprise d'assurance par exemple), art. IV: Gestion administrative et technique des polices liée à la vie du contrat d'assurance et imposant un suivi (mise à jour, modifications, actualisation, transmission des documents contractuels) et une assistance de la part du courtier, art. V : Règlement des sinistres selon les délégations consenties par l'entreprise d'assurance.

([1136]) Nomenclature 1976, Gestion des polices et contrôle des risques 2) et 3) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, b) gestion n° 6.

([1137]) Nomenclature 1976, Gestion des polices et contrôle des risques 4) c) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, b) gestion n° 4.

([1138]) Nomenclature 1976, Gestion des polices et contrôle des risques 4) d).

([1139]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier – Phase 2, b) gestion n° 10.

([1140]) Nomenclature 1976, Gestion des polices et contrôle des risques 1).

([1141]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 2 — b) gestion n° 9.

([1142]) Voir infra n° 626.

([1143]) Respect des délais inhérents aux déclarations et procédures de gestion des sinistres.

([1144]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 2 — c) sinistre n° 1 et 4.

procédure de déclaration de sinistres ([1145]), en vérifiant les garanties du contrat d'assurance ([1146]), en missionnant les experts ([1147]), en fournissant des informations au preneur d'assurance quant à l'état des négociations avec les assureurs et aux actions visant à améliorer les risques ([1148]) ou encore de relancer les assureurs ([1149]) et de soumettre des propositions de règlement d'indemnité ([1150]) et cela dans le but d'obtenir le meilleur règlement du dossier ([1151]). Il peut également fournir au preneur d'assurance des statistiques primes/sinistres ([1152]).

§2. Cadre d'exécution des missions du courtier

321. Les différentes dispositions émises par les syndicats de courtiers ont pour vocation de guider les relations entre le courtier et son client par notamment l'élaboration de cahier des charges distinguant et précisant les différentes missions pouvant être confiées et déléguées au courtier dans le but d'affiner au maximum le contenu des obligations des parties et les principes régissant cette relation. Globalement ces chartes, nomenclature ou guide se contentent d'inviter les courtiers à s'inspirer de la structure du cahier des charges qu'elles déterminent.

322. **Plan.** Si ces chartes procèdent à la description des différentes phases de la convention de courtage matérialisant la relation client-courtier, elles abordent également un point non négligeable de la convention de courtage à savoir, les conditions d'exécution des missions (**A**). Par ailleurs, les chartes professionnelles évoluent vers la création d'une relation tripartite entre courtier, preneur d'assurance et entreprise d'assurance (**B**).

A. Conditions d'exécution des missions de la convention de courtage d'assurance

323. Ces textes prévoient des règles censées régir la convention de courtage, au cours des différentes phases de la formation du contrat d'assurance, en termes de fonctionnement de manière générale.

([1145]) Nomenclature 1976 – Sinistres 1).
([1146]) Nomenclature 1976 – Sinistres 2).
([1147]) Nomenclature 1976 – Sinistres 4).
([1148]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 2 — c) sinistre n° 6 et 8.
([1149]) Nomenclature 1976 – Sinistres 3).
([1150]) Nomenclature 1976 – Sinistres 3).
([1151]) Nomenclature 1976 – Sinistres 3) ; Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du courtier — Phase 2 — c) sinistre n° 5.
([1152]) Nomenclature 1976 – Sinistres 5).

324. **Choix des missions.** La prestation du courtier peut aller du simple placement à la gestion totale du risque et dépend ainsi de la volonté des parties sur l'étendue de ces missions ([1153]). Le preneur d'assurance peut avoir une idée bien déterminée de ce qu'il attend du courtier, à savoir se limiter à une simple entremise ou alors un suivi plus complet. Si les missions du courtier semblent en général déterminées par les attentes du preneur d'assurance, il n'en reste pas moins que le courtier doit au préalable être bénéficiaire de délégations de gestion accordées par les entreprises d'assurance dans le cadre de leur partenariat avec le courtier ([1154]).

325. **Fonctionnement.** Pour la fluidité de l'exécution de la convention de courtage, les accords professionnels préconisent la mise en place de procédures de sécurité internes et externes relatives à la confidentialité des informations transmises, tant au niveau du client que du courtier, ainsi que des modalités de gestion à tous niveaux (production, sinistres, statistiques, comptabilité, liaisons informatiques, *back-up*, *reporting*, rapport d'activités…) ([1155]). Il s'agit de tendre à une meilleure compréhension des attentes de l'assuré et des missions du courtier en clarifiant le modèle de fonctionnement souhaité : entre l'externalisation globale (ensemble du conseil, négociation, placement, gestion, sinistres...) et le recours à certaines missions spécifiques ([1156]).

326. **Modalités financières.** La prestation du courtier suppose une rémunération du courtier en cas de réalisation du placement d'assurance ([1157]). À cet effet, les chartes appellent à respecter les règles en matière de transparence notamment au regard de la rémunération du courtier par l'intermédiaire notamment de la rédaction d'un document précisant d'une part « les conditions et mode de calcul de la rémunération choisie, des rétrocessions éventuelles de co-courtage ou d'auto-courtage en respect de la réglementation fiscale et des règles professionnelles en vigueur » ([1158]) et d'autre part que « le client a droit à l'information la plus complète dès lors qu'il en exprime le souhait et en détermine le périmètre : rémunération directe et indirecte, rémunération pour services effectués concernant le client et toute

([1153]) Entre autres, « définir avec le courtier les domaines de l'assistance et du conseil juridiques souhaités pour le programme confié » - Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 - b) gestion n° 6.
([1154]) Voir infra n° 617 et svts.
([1155]) Charte 2006 AMRAE/FCA.
([1156]) Chartes 2011 et 2013, n° 1 — Définition du cadre de la relation d'affaires — Echanges d'informations.
([1157]) Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances 1991, Préambule 3).
([1158]) Chartes 2001, 2006, 2013 entre syndicat de courtiers d'assurance (FCA puis CSCA), AMRAE et FFSA.

rémunération reçue de l'assureur qui viendrait en complément de celle liée au client du courtier » ([1159]).

La convention de courtage pourra, en complément, détailler les commissions perçues par le courtier et le co-courtier dans le cas d'une opération de co-courtage, dans le cadre des polices gérées pour le preneur d'assurance, ainsi que tout contrat de collaboration financière avec l'assureur qui aurait souhaité créer un partenariat spécial pouvant recouvrir notamment des délégations de tâches de gestion ou des prestations de services lui incombant normalement dans le cadre de l'opération de courtage ([1160]).

327. **Responsabilisation du client.** Dans le cadre de la convention de courtage qu'il passe avec le courtier, le preneur d'assurance est tenu à des obligations déclaratives liées aux différentes étapes de la formation et l'exécution du contrat d'assurance. Il s'agit pour le preneur d'assurance d'informer le courtier de sa situation ([1161]), de la matérialité du risque tel que donner tout élément sur la qualité de ses risques et sur sa prévention/protection ([1162]) et fournir les éléments techniques et financiers sur le périmètre à assurer ([1163]). Les textes professionnels engagent le preneur d'assurance à réévaluer régulièrement les valeurs assurées et les chiffres d'affaires ([1164]). En outre, dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre, le preneur d'assurance est tenu de le déclarer ([1165]) et de mettre en œuvre tous les moyens permettant la pleine et entière application des garanties et règlements ([1166]).

328. **Évolution de la convention de courtage.** La pratique professionnelle invite le courtier à constamment revisiter sa prestation d'intermédiation dans un souci d'optimisation du lien entre le courtier et le preneur d'assurance ([1167]) en rappelant que « l'innovation et la créativité sont des besoins importants pour les clients auxquels le courtier cherche à répondre constamment, tout en explorant chaque source d'amélioration possible au cours de la relation

([1159]) Chartes 2011 et 2013, n° 9 — Transparence concernant les rémunérations, honoraires et conditions d'apérition.
([1160]) Charte 2006 AMRAE/FCA.
([1161]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 1 n° 2.
([1162]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 7.
([1163]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — b) Gestion n° 4.
([1164]) Charte CSCA/AMRAE/FFSA 2013, n° 10 — Déclaration des valeurs assurées, assiette de prime et statistique.
([1165]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistre n° 1.
([1166]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistre n° 5.
([1167]) Voir supra n° 304.

avec le client (…) » ([1168]).

B. Vers l'encadrement de la relation tripartite de courtage d'assurance

329. **Existence d'un accord tripartite.** Depuis 2013, la charte conclue entre un syndicat de courtier ([1169]) et l'Association de management des risques et des assurances de l'entreprise ([1170]) intègre la Fédération Française des Sociétés d'Assurances ([1171]). Ces trois entités « ont estimé qu'il était de l'intérêt de leurs membres de pouvoir disposer d'un document permettant de les guider dans leurs relations communes » ([1172]). Il est question de prendre en compte tous les intervenants à l'opération de courtage d'assurance afin de l'optimiser et de la fluidifier. Il ne s'agit plus d'une charte bilatérale, mais d'un accord tripartite signée par les trois intervenants à l'opération de courtage ([1173]) en matière de risques d'entreprise. Cet accord a pour objectif d'être un guide des relations d'affaires par l'application et le respect du principe de liberté contractuelle et du principe de transparence ([1174]). En outre, il s'agit d'améliorer l'efficacité de l'opération économique par notamment un renforcement de la sécurité juridique tel que l'émission des contrats à la date d'effet ([1175]) ou encore un renforcement des dispositions liées à la délégation de gestion des sinistres consentie au courtier incluant des « protocoles définissant le pilotage et la coordination des différents acteurs entre eux (client, courtier, assureurs, experts, avocats…) » ([1176]) et « l'identification et la compétence des ressources disponibles chez le courtier et ces mêmes acteurs (…) » ([1177]).

330. **Intérêt de l'accord tripartite.** L'intérêt d'un accord regroupant toutes les parties de l'opération de courtage tient de la plus grande fluidité entre les acteurs de l'opération et d'une

---

([1168]) Charte CSCA/AMRAE/FFSA 2013, n° 5 — Créativité et innovation.
([1169]) CSCA.
([1170]) L'AMRAE est association professionnelle de référence des métiers du risque et des assurances en entreprise. Elle aide ces organisations dans l'atteinte de leurs objectifs stratégiques et opérationnels pour leur permettre d'améliorer leurs performances et de maîtriser leurs risques — site : http://www.amrae.fr, art. : « qui est l'Amrae ».
([1171]) FFSA : Fédération Française des Sociétés d'Assurances.
([1172]) Charte 2013 CSCA/AMRAE/FFSA.
([1173]) Ce point soulève l'hypothèse d'une relation et d'une convention de courtage tripartite que nous évoquerons en deuxième partie.
([1174]) Charte CSCA/AMRAE/FFSA 2013, n° 9.
([1175]) Qui est un « objectif commun aux assureurs, aux courtiers d'assurances et aux clients » — « La mise à disposition du contrat à la date d'effet constitue un élément important de sécurité juridique pour le client. L'assureur, le courtier et le client s'engagent à tout mettre en œuvre pour conclure au plus vite la proposition de contrat ou à demander rapidement les modifications souhaitées. (…) » — Chartes 2011 et 2013, n° 2 — Renforcement de la sécurité juridique et financière.
([1176]) *Addendum* 2011 à Charte 2006 AMRAE/FCA, n° 3 — sinistres.
([1177]) *Addendum* 2011 à Charte 2006 AMRAE/FCA, n° 3 — sinistres.

plus grande efficacité de cette même opération. Toutefois, il peut apparaître dangereux de mettre à un même niveau d'échange les trois intervenants à l'opération de courtage. En effet, le risque est de voir la fonction de l'intermédiaire perdre de son intérêt et disparaître ([1178]). Toutefois, même si elles ne concernent que les preneurs d'assurance relevant de l'« entreprise », les procédures semblent pouvoir s'adapter à tous types d'assurance.

([1178]) Voir infra n° 645 et svts.

CONCLUSION DU TITRE II

331. **Double cadre normatif.** La recherche du cadre normatif de la convention de courtage d'assurance met en évidence un double caractère d'une part législatif et d'autre part professionnel.

332. **Cadre législatif récent.** L'intermédiation en assurances se voit dotée d'une législation propre à compter de 2002, législation considérablement renforcée en 2016 à l'occasion d'une refonte de cette législation et qui offre un cadre légal à l'activité de courtage d'assurance sans toutefois proposer de catégorisation ni de régime propre à la convention de courtage d'assurance.

333. **Existence d'une pratique professionnelle importante.** L'étude des textes issus de la pratique professionnelle, révèle une forte volonté d'encadrer l'activité de courtage d'assurance par la profession en regard de règles d'ordre privé, mais dont l'étendue est assez variée, traitant tant des règles déontologiques que du contenu des missions que le courtier peut effectuer. L'importance de la pratique professionnelle propre au courtage d'assurance confère au cadre normatif qui le régit une coloration hétéroclite.

334. **Empreinte protectrice du cadre normatif.** Régie d'une part par le droit des obligations, en sa qualité de contrat, et d'autre part, par le droit des assurances en regard du domaine d'activité auquel elle s'applique, la convention de courtage d'assurance bénéficie des moyens de protection aux intérêts de la partie faible co-contractante du courtier dans le cadre de la formation et l'exécution de la convention de courtage. Toutefois, le droit des assurances en tant que droit spécial sera appliqué en priorité à cette convention, mais néanmoins complété par le droit commun des contrats en cas de vide juridique.

335. **Statut de consommateur d'assurance.** La mise en évidence d'une ambition commune du droit des assurances et du droit de la consommation qu'est la protection et la préservation de ses intérêts du co-contractant, partie faible au contrat et de l'interaction entre ces deux droits, ouvre la perspective d'un statut commun du preneur d'assurance en « consommateur d'assurance » et offre ainsi une protection juridique plus large au preneur d'assurance, personne physique agissant en dehors de la sphère professionnelle.

336. **Bonne foi comme principe d'encadrement moral de la convention de courtage d'assurance.** Principe d'exécution contractuelle, la bonne foi revêt un caractère doublement impératif en considération de l'activité de courtage d'assurance. Le domaine des assurances implique l'application du principe de bonne foi afin de ne pas dénuer d'efficacité la convention de courtage d'assurance et de validité le contrat d'assurance.

337. **Encadrement technique de la convention de courtage d'assurance par les missions du courtier.** La pratique professionnelle et dans une moindre mesure, le Code des assurances prévoient le contenu détaillé des missions du courtier. Globalement ces chartes, nomenclature ou guide se contentent d'inviter les courtiers à s'inspirer de la structure du cahier des charges qu'elles déterminent. Elles ont un caractère suggestif et ne viennent pas entraver la liberté de déterminer le contenu du contrat. Ainsi, les parties restent libres d'aménager le contrat qu'elles entendent passer, selon les termes qu'elles déterminent.

CONCLUSION PARTIE I

338. **Existence d'une spécificité de la convention de courtage d'assurance.** Au terme de cette première partie, le constat peut être fait : la convention de courtage d'assurance semble constituer un contrat spécifique tant d'un point de vue de ses aspects systémiques que normatifs. Elle intègre une opération économique et juridique particulière propre et repose sur des fondements normatifs hétéroclites.

339. **Des aspects systémiques offrant à la convention de courtage d'assurance une qualification en contrat d'entremise.** Activité d'intermédiation en assurances, le courtage en assurance se révèle être un modèle économique unique en regard d'un caractère d'indépendance sans pareille permettant d'une part pour le courtier de proposer un large choix de placement et impliquant d'autre part la préservation des intérêts du preneur d'assurance.

En outre, l'activité de courtage d'assurance caractérisée par un mode d'intermédiation qu'est l'entremise vient colorer la convention de courtage d'assurance, qui malgré des ressemblances voire des emprunts à certains contrats d'intermédiaires classiques tels que le mandat se révèle une catégorie juridique propre.

De plus, il ressort que le caractère d'entremise et d'indépendance lié à l'activité de courtage d'assurance ouvre la perspective d'une forme de représentation singulière à la convention de courtage d'assurance, soit une représentation d'intérêts à assurance du preneur d'assurance qui défie les critères de la représentation classique concourant à originaliser le moyen de cette représentation, la convention de courtage d'assurance.

340. **Des aspects normatifs offrant à la convention de courtage d'assurance un cadre juridique et technique de réalisation.** Historiquement peu considéré par le législateur, le courtage en assurance est enfin encadré. Les directives européennes de 2002 et 2016 visent à organiser l'intermédiation d'assurance dans un souci de respect des intérêts du preneur d'assurance qu'elles considèrent être un consommateur d'assurance permettant à ce dernier de bénéficier à la fois de la protection qu'offrent le droit des assurances et le droit de la consommation.

Historiquement, la pratique professionnelle du courtage d'assurance élabore ponctuellement des textes venant enrichir la profession. De manière générale, elle guide la relation courtier – preneur d'assurance directement ou indirectement, cela sans toujours s'imposer.

Indispensable à l'efficacité de l'opération de courtage d'assurance et surtout au contrat d'assurance dont elle tend à favoriser la conclusion, la convention de courtage d'assurance n'échappe pas au principe de bonne foi et de loyauté contractuelle, fer de lance de la bonne exécution des engagements réciproques du courtier et du preneur d'assurance.

341. **Portée de cette convention spécifique.** En conséquence, l'étude de la singularité de la convention de courtage permet de mettre en lumière des aspects systémiques et normatifs propres à cette convention, toutefois cette singularité invite à s'interroger sur son incidence dans la relation de droit entre courtier et preneur d'assurance et plus largement également dans l'opération de courtage d'assurance.

PARTIE II : ÉTUDE DE L'INCIDENCE DE LA SPÉCIFICITÉ DE LA CONVENTION DE COURTAGE EN MATIÈRE D'ASSURANCE

342. **Problématique.** La seconde partie dédiée à « l'étude de l'incidence de la spécificité de la convention de courtage » a pour objet l'examen des liens de droits internes et externes, mais toutefois interdépendants à cette convention. Il s'agira d'une part d'analyser la relation de droit existant entre le courtier et le preneur d'assurance et d'autre part les relations de droit externes à la convention de courtage l'influant ou subissant son influence.

343. L'existence de la convention de courtage d'assurance va permettre de matérialiser la mise en place de l'opération de courtage d'assurance. Elle va relever de l'échange des consentements entre le courtier et le preneur d'assurance sur les possibilités et les conditions de mise en relation avec un tiers, l'entreprise d'assurance. Il sera intéressant de délimiter les contours de son objet (contenu) en ce que l'on se place sur le plan de l'obligation, sur le plan de la convention d'intermédiation ou encore sur le plan du contrat principal. En outre, la convention de courtage implique comme tout contrat la mise en œuvre d'engagements de la part de chacune des parties. Il sera intéressant de vérifier comment la substance de ces obligations est conforme à l'esprit des principes directeurs qui animent cette convention, et quelles conséquences peuvent découler d'un non-respect de ces principes.

344. Par ailleurs, si la convention de courtage matérialise la relation bipartite courtier — preneur d'assurance, il n'en reste pas moins qu'elle ne constitue qu'un des éléments concourant à la réalisation de l'opération de courtage en assurances. En tant que contrat d'intermédiation, la convention de courtage a pour objectif la recommandation, la présentation, la proposition de placements d'assurance impliquant la souscription d'un contrat d'assurance, à savoir le contrat principal visé par l'opération de courtage. Ainsi, la raison d'être de la création de la relation courtier – preneur d'assurance a pour objectif la création d'une relation de droit entre le donneur d'ordres (preneur d'assurance) et un tiers (l'entreprise d'assurance).

345. Comme dans toute opération juridique, la recherche d'une connexité entre les éléments concourant à sa réalisation permettra de révéler une mécanique d'interdépendance qui permet

la réalisation de ladite opération. Au même titre que la connexité entre contrat d'intermédiation et contrat principal, il apparaîtra cohérent de vérifier que les relations entre intervenants dans le cadre de l'opération de courtage ont un impact sur la convention de courtage.

346. À cet effet, il apparaît judicieux de s'interroger en premier lieu sur les conditions de création d'une telle convention et des effets en découlant entre les parties et en second lieu, de proposer une étude sur la portée des différentes interdépendances, liées aux liens de droit constitutifs de l'opération de courtage d'une part et liées à la qualité des parties à cette même opération d'autre part.

347. **Plan.** Ainsi cette première partie débutera par l'examen de la relation de droit créée entre le courtier et le preneur d'assurance tant au niveau de sa conclusion que de ses effets (**Titre I**). Cette analyse précédera l'étude de l'impact de cette convention au sein de l'opération de courtage d'assurance (**Titre II**).

Titre I. Une convention bipartite : Rapports courtier — preneur d'assurance

> « La particularité du contrat de courtage ne se cantonne pas à son seul domaine, mais se retrouve aussi dans le contenu même de l'institution : l'étude du système d'obligations propre au contrat de courtage, révélant l'étendue des droits et des devoirs mis à la charge des parties, mettra en lumière l'originalité de la formule du courtage » ([1179]).

348. **Clé de voûte de l'opération de courtage d'assurance.** Dans le cadre d'une opération de courtage, la conclusion du contrat d'assurance entre l'assuré (donneur d'ordres, preneur d'assurance) et l'entreprise d'assurance est subordonnée au préalable à la conclusion d'une convention de courtage en assurance entre un courtier et un donneur d'ordres. S'il apparaît donc que la relation entre le courtier et le preneur d'assurance constitue un des liens de droit qui forme l'opération de courtage d'assurance, elle demeure néanmoins la clé de voûte de toute l'opération.

349. **Influence du caractère d'entremise dans les conditions de conclusion de la convention de courtage d'assurance.** La conclusion d'une telle convention soulève dès lors des interrogations tant sur sa formation que sur sa classification en ce qu'elle matérialise la phase précontractuelle du contrat d'assurance. En outre, la conclusion de cette convention pose la question de la complexité de l'objet que recherchent les parties et auquel elles vont s'obliger en tant que contrat d'entremise orienté vers la conclusion du contrat principal qu'est le contrat d'assurance.

350. **Les engagements de la convention de courtage d'assurance**. La relation entre le courtier et le preneur d'assurance fait naître des engagements incombant à chacun d'entre eux, organisés et coordonnés de sorte à rendre possible le bon déroulement de l'opération de courtage d'assurance. L'exécution de ces obligations au regard d'un esprit de loyauté

([1179]) DEVESA P., L'opération de courtage, *op. cit.*, n° 67.

contractuelle et de préservation des intérêts du preneur d'assurance, principes directeurs qui animent la convention de courtage d'assurance, met en évidence une volonté de respecter un équilibre contractuel.

351. **La responsabilité dans la convention de courtage d'assurance.** Enfin, l'exécution des engagements du courtier et du preneur d'assurance au titre de la convention de courtage amène à évoquer d'une part, le périmètre de la responsabilité du courtier vis-à-vis de son donneur d'ordres à travers l'étendue et les limites internes et externes à ses compétences et d'autre part, la responsabilité hors la convention de courtage d'assurance en ce sens que de cette dernière découle une relation entre le preneur d'assurance et un tiers, qu'est l'entreprise d'assurance.

352. **Plan.** Aussi, le présent chapitre nous permettra d'appréhender la relation de droit entre le courtier et le preneur d'assurance à travers l'étendue et les limites des engagements pris par chacun d'entre eux au titre des effets de la convention de courtage d'assurance (**Chapitre 2**) en ayant au préalable étudié la conclusion d'une telle convention (**Chapitre 1**).

Chapitre 1. Conclusion de la convention de courtage d'assurance

353. **Création du lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance.** La réalisation de l'opération de courtage en assurance repose de prime abord sur l'effectivité du lien de droit incarné par la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance. Véritable instrument d'entremise, l'accord de courtage d'assurance doit, pour être opérationnel, répondre à des conditions d'existence et de classification contractuelles.

La formation de la convention de courtage d'assurance suppose en premier lieu l'existence d'une phase précontractuelle bien que celle-ci semble relativement peu importante en regard de la phase précontractuelle du contrat d'assurance qu'elle entend recouvrir une fois conclue par le courtier et le preneur d'assurance, et en second lieu le respect des conditions de validité inhérentes d'une part aux parties, notamment à la spécificité du statut du courtier et d'autre part liées au contenu de cet accord.

Par ailleurs la classification contractuelle de l'acte de courtage offre la possibilité de mettre en perspective la spécificité de sa dynamique au regard de l'opération de courtage d'assurance.

354. **Plan.** Cette présente section aura pour objet l'analyse des conditions d'existence de la convention de courtage d'assurance d'une part (**Section 1**) préalablement à la recherche de sa classification contractuelle d'autre part (**Section 2**).

Section 1. Conditions d'existence de la convention de courtage d'assurance

355. Le droit des contrats contraint tout acte juridique au respect de conditions de formation (**Paragraphe § 1**) et de validité (**Paragraphe § 2**). La convention de courtage d'assurance n'échappe pas à la règle. Si les règles de formation de cette convention révèlent une absence de spécificité, il n'en va pas de même concernant ses conditions de validité lesquelles sont empreintes de l'influence de l'activité de courtage d'assurance.

§1. *Conditions de formation de la convention de courtage d'assurance*

356. Préalablement à la conclusion de la convention de courtage d'assurance, le courtier et le preneur d'assurance doivent s'entretenir sur les termes du futur contrat à venir. La phase précontractuelle de la convention de courtage d'assurance, même si elle présente peu d'intérêt, va permettre au courtier de renseigner le preneur d'assurance sur l'opération contractuelle dans laquelle il s'engage (**A**) avant de produire une offre de convention de courtage (**B**).

A. Renseignement préalable à la convention de courtage d'assurance

357. **Information sur la convention de courtage d'assurance.** Bien que la phase préalable à la conclusion de la convention de courtage d'assurance ne présente pas d'intérêt particulier, elle mérite néanmoins d'être rappelée. En effet, le courtier doit être en mesure d'informer et d'expliquer au preneur d'assurance le déroulement de l'opération de courtage d'assurance ainsi que les avantages et limites que cette opération multicontractuelle peut rencontrer au titre d'une obligation de renseignement précontractuelle souvent imposée en vue de protéger la partie faible au contrat, c'est-à-dire le preneur d'assurance ([1180]). Le courtier doit pouvoir éclairer le preneur d'assurance sur le service qu'il offre dans le cadre de son activité d'intermédiation en assurances afin que son potentiel co-contractant puisse conclure la convention de courtage d'assurance en toute connaissance de cause. En cas de manquement à l'exécution de cette obligation, alors la responsabilité du courtier qui pourra être engagée se limitera au terrain délictuel, la convention de courtage n'étant pas encore formée ([1181]). Toutefois, en matière de contrat de service, il est arrivé que la Cour de cassation condamne sur le terrain contractuel un manquement à l'obligation précontractuelle de conseil ([1182]).

([1180]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3112.12.
([1181]) Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 01-13.018, Bull. Civ. I, n°136.
([1182]) Cass. Com. 25 juin 1980, n° 78-13.532, Bull. Civ. IV, n°276; Cass. Civ. 1ère, 10 mai 1989, n° 87-14.294, Bull. Civ. I, n° 187 ; art. 12, § 1 du règlement n° 864/2007 du 11 juillet 2007, dit Rome II en vertu duquel « la loi applicable à une obligation non contractuelle découlant de tractations menées avant la conclusion d'un contrat est, que le contrat soit effectivement conclu ou non, la loi qui s'applique au contrat ou qui aurait été applicable si le contrat avait été conclu ».

B. Offre et acceptation de la convention de courtage d'assurance

358. L'échange des consentements qui va permettre la conclusion de la convention de courtage d'assurance va être précédé en amont de la rencontre d'une offre émise par le courtier et de l'acceptation qui va être formulée par le preneur d'assurance.

359. **Offre et acceptation de la convention de courtage d'assurance traditionnel.** En sollicitant un courtier en assurance, le preneur d'assurance va exprimer un besoin ayant intérêt à assurance. En réponse, le courtier va lui proposer une solution d'assurance. Si l'offre du courtier implique qu'un résultat n'est pas automatiquement acquis, elle nécessite d'être ferme ([1183]), précise ([1184]) et contenant les caractéristiques essentielles à la future convention ([1185]) pour permettre la création du lien de droit. Si l'offre de convention de courtage d'assurance peut être écrite ou verbale, il reste préférable comme pour tout contrat de garder une trace de l'accord notamment dans l'hypothèse de la survenance d'un litige ([1186]).

Une fois l'offre de convention de courtage émise et soumise au preneur d'assurance, celui-ci dispose d'un délai raisonnable pour accepter ou refuser de contracter ([1187]). Dans le cas où il accepte les termes de la future convention de courtage d'assurance qui le liera au courtier, il formule son accord de manière expresse.

360. **Offre et acceptation de la convention de courtage d'assurance en ligne**. Dans le cas du courtage d'assurance en ligne par voie électronique exclusivement, le Code civil prévoit d'une part que les stipulations contractuelles d'une offre de fourniture de biens ou de prestation de service telle que l'intermédiation en assurance, émanant d'un professionnel et produite par voie électronique puissent être conservées et reproduites ([1188]) et d'autre part que le professionnel reste engagé par l'offre tant que celle-ci est accessible de son fait ([1189]). En outre, dans l'hypothèse d'une offre de courtage émise par voie électronique dans le cadre d'un

([1183]) Cass. Com. 6 mars 1990, n° 88-12.477, Bull. Civ. IV, n°74: « Attendu qu'entre commerçants, une proposition de contracter ne constitue une offre que si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation » ; Cass. Com. 3 juin 2003, n°00-17.008, NP.
([1184]) Cass. Com. 6 mars 1990, n° 88-12.477, Bull. Civ. IV, n°74 : « entre commerçants, une proposition de contracter ne constitue une offre que si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation ».
([1185]) C. conso., art. L. 111-1.
([1186]) Voir supra n° 211.
([1187]) Cass. Civ. 3e, 20 mai 1992, n° 90-17.647 Bull. 1992, III, n° 164 p.100 ; Cass. Civ. 3e, 25 mai 2005, n° 03-19.411 Bull. 2005, III, n° 117 p.107.
([1188]) C. civ., art. 1127-3 al. 1 renvoyant à C. civ., art. 1127-1 al. 1.
([1189]) C. civ., art. 1127-3 al. 1 renvoyant à C. civ., art. 1127-1 al. 2.

démarchage à distance et pour laquelle les échanges ne sont pas uniquement électroniques, l'offre doit comporter un certain nombre d'informations ([1190]).

§2. Conditions de validité de la convention de courtage d'assurance

361. Afin que se forme un tel contrat, le courtier et le preneur d'assurance doivent être en mesure de s'accorder sur le but poursuivi afin de donner corps en substance à cet accord. Ainsi, la validité de la convention de courtage en assurances est conditionnée au respect d'une double prescription liée aux parties d'une part (**A**) et au contenu de l'acte de courtage d'autre part (**B**).

A. Liées aux parties

362. Aux fins de conclure la convention de courtage d'assurance, le courtier et le preneur d'assurance sont tenus de respecter des conditions donnant d'une part force au consentement de chacun (**1**) et d'autre part, des conditions liées à leur capacité à conclure un tel acte eu égard à la notion de capacité civile concernant le preneur d'assurance et à la notion de capacité professionnelle du courtier liée au secteur d'activité du courtage d'assurance (**2**).

1. Consentement du preneur d'assurance

363. **Échange des consentements.** La formation de la convention de courtage d'assurance comme tout contrat repose tout d'abord sur un échange des consentements des parties. Ce consentement doit pour chacun, le courtier comme le preneur d'assurance, « être donné de manière libre et éclairé » ([1191]) c'est-à-dire en considération d'une part, des tenants et aboutissants de l'opération de courtage relatés par le courtier en sa qualité de professionnel et, d'autre part, en considération des éléments transmis par le preneur d'assurance.

364. **Vices du consentement.** La question de l'échange des consentements soulève la question de la validité de ces consentements. Constituent des vices du consentement, l'erreur, le dol et la violence lorsqu'ils sont déterminants pour l'une des parties dans sa décision de

([1190]) C. civ., art. 1127-1 al. 3.
([1191]) « Le consentement doit exister ; c'est entendu. Mais ce n'est pas tout. Il lui faut encore être donné de manière libre et éclairée. » — DISSAUX N., Contrat : formation, *op. cit.*, n° 126.

donner son consentement ([1192]). Dans le domaine du courtage d'assurances, seuls le dol voire l'erreur semblent être des hypothèses envisageables eu égard à l'obligation de renseignement réciproque qui incombe à chacune des parties lors de la période précédant la conclusion de l'accord.

365. **Erreur.** Si l'erreur est une hypothèse plausible, elle semble avoir une portée limitée dans le sens où le courtier est tenu d'une obligation d'information et de conseil d'une grande intensité et doit s'assurer de la bonne compréhension du preneur d'assurance. Toutefois, l'erreur sur les qualités essentielles de la prestation de l'un des deux contractants peut être source de nullité ([1193]).

366. **Dol.** Le dol apparaît comme le vice du consentement le plus fréquent en matière de courtage d'assurance. En effet, la réticence dolosive ([1194]) constitue un comportement fréquent dans le secteur de l'assurance tant de la part des preneurs d'assurance, qui pour certains ont recours à ce procédé dans l'espoir de voir baisser la cotisation du contrat d'assurance sans pour autant toujours prendre en considération les conséquences qui pourraient en découler telles que la déchéance de garantie ou l'application de la règle proportionnelle, que de la part des professionnels de l'assurance ([1195]). Le consentement vicié de l'une des parties à la convention de courtage par le dol peut ainsi entraîner la nullité de l'accord lorsque « les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles que, sans elles, l'autre partie n'aurait pas contracté » ([1196]).

([1192]) C. civ., art. 1130.
([1193]) C. civ., art. 1133 al. 1 et al. 2.
([1194]) « L'élément matériel du dol réside dans des manœuvres, des mensonges ou des réticences » (C. civ., art. 1137) – DISSAUX N., Contrat : formation, *op. cit.*, n° 144.
([1195]) Pour une entreprise d'assurance : LANGE D., RGDA 2000 p.485 note sous Cass. Civ. 1ère, 01 fév. 2000 (AGF Vie c/Sté Thomas et Cie) n° 97-16.773.
([1196]) Cass. Com. 17 nov. 1970, n° 69-11.905, NP : « Le dol est une cause de nullité du contrat lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles que, sans elles, l'autre partie n'aurait pas contracté. Par suite est vicié par le dol le contrat de concession ne comportant pas de clause d'exclusivité signé par le concessionnaire auquel elle avait été cependant promise et alors que cette promesse était l'élément déterminant de son accord ».

2. Capacité des parties

367. Si la formalisation de l'accord de courtage d'assurance nécessite l'échange des consentements des parties en présence, elle implique également que ces mêmes parties aient le pouvoir de conclure un tel acte, c'est-à-dire de disposer de la faculté légale ([1197]).

368. **Capacité du preneur d'assurance.** Concernant le preneur d'assurance, en tant que consommateur ou assimilé ([1198]), celui-ci doit disposer de la capacité juridique prévue aux articles 1145 et suivants du Code civil afin de pouvoir conclure la convention de courtage et ne pas être en incapacité prévue par la Loi. Le défaut de capacité entraînerait la nullité relative de la convention de courtage ([1199]).

369. **Capacité du courtier d'assurance.** Outre la capacité juridique, le courtier doit revêtir la capacité commerciale pour pouvoir exercer eu égard au caractère commercial que revêt l'opération de courtage en assurance ([1200]). Il convient de rappeler que « le courtier doit jouir de la capacité commerciale et ne pas être frappé d'une interdiction » ([1201]). À ce titre il doit respecter un cahier des charges précis l'habilitant à exercer sa profession, notamment en termes de conditions d'honorabilité, de souscription d'une responsabilité civile professionnelle, d'immatriculation au registre des intermédiaires en assurance ([1202]), tout cela aux termes des articles L. 512-4, L. 512-6, et L. 512-1 du Code des assurances. Le défaut du respect de ces conditions constitue une impossibilité absolue qui « empêche la naissance de l'obligation et la formation du contrat » ([1203]), soit l'impossibilité d'un *facere*. Il apparaît dès lors que « la validité du contrat de courtage est suspendue à la capacité commerciale du courtier » ([1204]).

([1197]) Dict. Littré, déf. « capacité » - site : https://www.littre.org.
([1198]) Voir supra n° 265 et svts.
([1199]) C. civ., art. 1147.
([1200]) C. com., art. L. 110-1 7°.
([1201]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 203.
([1202]) Voir supra n° 49 et svts.
([1203]) BOYER L., *op. cit.*, n° 146.
([1204]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 80.

B. Liées au contenu

370. Au titre du principe de liberté contractuelle, les parties d'un contrat ont la possibilité de déterminer librement le contenu de ce contrat ([1205]) permettant ainsi la réalisation de la condition du consentement libre et éclairé ([1206]). Le contenu de la convention de courtage d'assurance va ainsi refléter ce que veulent les parties, ce qu'elles attendent l'une de l'autre. Il apparaît dès lors nécessaire de dissocier les diverses composantes de son contenu que peuvent être d'une part la prestation qu'elle met en œuvre (**1**), d'autre part la contrepartie convenue eu égard à cette obligation (**2**) et enfin, le but poursuivi par la convention de courtage (**3**).

1. Objet de la prestation de courtage d'assurance

371. L'obligation principale de la convention de courtage d'assurance réside dans la mission d'intermédiation à la charge du courtier. Cette prestation au cœur du lien de droit qui unit le courtier et le preneur d'assurance doit être conforme aux caractéristiques prescrites par le Code civil (**a**) et voit son champ d'application délimité par les parties (**b**).

a. Caractéristiques de l'objet de la prestation issue de la convention de courtage d'assurance

372. Pour que tout contrat soit valablement formé, le législateur prévoit le respect des prescriptions de fond inhérentes à la prestation du courtier. En effet, celle-ci doit être certaine déterminée ou déterminable ([1207]) et licite ([1208]).

373. **Une prestation certaine.** La convention de courtage d'assurance pour se former nécessite de porter sur une prestation certaine. Elle doit être présente ou future ([1209]). Lors de sa conclusion, la prestation de courtage d'assurance n'est pas automatiquement réalisée, mais

([1205]) C. civ., art. 1102.
([1206]) Formule empruntée au consentement du patient en matière médicale « il appartient au médecin de rapporter tant la preuve de l'exécution de son obligation d'information vis-à-vis de son patient que de l'obtention du consentement libre et éclairé de ce dernier » - Cass. Civ. 1ère, 22 mars 2012, n° 10-27.102.
([1207]) C. civ., art. 1163.
([1208]) C. civ., art. 1170.
([1209]) C. civ., art. 1163 al. 1.

réside définitivement dans la proposition immédiate ou différée d'un projet d'assurance au preneur d'assurance ne remettant pas en cause son caractère commutatif ([1210]).

374. **Une prestation déterminée**. Outre être certaine, la prestation de courtage d'assurance doit également être déterminée ou déterminable ([1211]). En effet, il apparaît impératif de préciser préalablement à la conclusion de la convention de courtage d'assurance d'une part la mission d'intermédiation du courtier ([1212]) et d'autre part l'étendue des missions consenties au courtier ([1213]) par le preneur d'assurances, voire de « définir les éléments qui permettront de déterminer, en cours de contrat, l'étendue d'une obligation » ([1214]).

Avant d'être en mesure de pouvoir recommander, présenter, proposer ou aider à la conclusion d'un contrat d'assurance, le courtier doit s'assurer de l'assurabilité du risque, sans quoi la convention de courtage et encore moins le contrat d'assurance ne sauraient être envisagés. En effet, cette convention met en place et détermine les rapports entre le courtier et le preneur d'assurance. Dans la perspective où elle revêt un caractère d'indépendance au contrat d'assurance et notamment un objet connexe à l'objet du contrat d'assurance, on peut supposer que dans l'hypothèse où le risque n'est pas assurable, il n'y aura pas de contrat d'assurance et sans contrat d'assurance à proposer, la convention de courtage d'assurance voit l'obligation principale du courtier disparaître ou ne pas pouvoir être réalisée. À ce titre, la convention de courtage d'assurance semble avoir pour objet une prestation future. Elle définit une chose à venir, c'est-à-dire le contrat d'assurance à venir, lequel repose sur l'assurabilité du risque que le preneur d'assurance souhaite voir assuré.

375. **Une prestation non privée de sa substance.** La convention de courtage d'assurance doit être dotée d'un objet licite eu égard à l'ordre public ([1215]) « qu'il soit social, économique, voire moral ou philanthropique » ([1216]) d'une part et du point de vue de l'équilibre des prestations ([1217]) qui découle de l'accord de courtage. Toutefois cette position semble nuancée

([1210]) Voir infra n° 391.
([1211]) C. civ., art. 1163 al. 2.
([1212]) C. ass., art. L. 511-1 I.
([1213]) S'il s'agit uniquement d'une mission de placement du risque ou si elle s'accompagne d'une gestion d'un contrat d'assurance avec assistance aux sinistres ; voir infra n° 622 et svts.
([1214]) TESTU F-X., Chap. 11 — Éléments du contrat — Objet du contrat, Dalloz référence Contrats d'affaires, 2010, n° 11.12.
([1215]) C. civ., art. 1162 ; voir supra n° 8.
([1216]) DISSAUX N., Contrat : formation, *op. cit.*, n° 164.
([1217]) *Ibid.*, n° 162.

par la lettre de l'article 1168 du Code civil qui rappelle que « dans les contrats synallagmatiques, le défaut d'équivalence des prestations n'est pas une cause de nullité du contrat, à moins que la loi n'en dispose autrement ».

b. Portée de l'objet de la prestation de courtage d'assurance

376. L'engagement du courtier dans le cadre de la convention de courtage d'assurance est de « favoriser par ses démarches la conclusion d'un ou de plusieurs contrat(s) pour le compte de son donneur d'ordres » ([1218]), constituant ainsi une véritable obligation de diligence ([1219]) à sa charge envers le preneur d'assurance. L'objet de l'obligation se traduit par l'engagement des parties, c'est-à-dire ce à quoi elles s'obligent l'une envers l'autre ([1220]). En concluant une convention de courtage avec le courtier, le preneur d'assurance a pour volonté de trouver une offre d'assurance adaptée à ses besoins.

377. **Étendue des missions.** Si les parties à la convention de courtage d'assurance s'engagent pour l'une à réaliser l'entremise, et pour l'autre à transmettre des éléments à enjeux majeurs, pour concourir à la réalisation de l'opération de courtage d'assurance, elles doivent néanmoins délimiter et déterminer les modalités de gestion et les missions qu'elles souhaitent voir réalisées au regard de leur relation contractuelle ([1221]). Il est d'ailleurs préférable pour éviter des contentieux « de délimiter l'intervention dans les documents contractuels » ([1222]), à titre d'exemple on peut citer la lettre-mission qui délimite les missions de l'expert-comptable ([1223]).

Afin de favoriser la conclusion du contrat d'assurance, le courtier est soumis au respect de plusieurs obligations dites secondaires ([1224]) qui lui incombent, notamment et principalement à des obligations d'information, de conseil, de mise en garde, et de discrétion qui auront pour rôle d'orienter les différentes missions du courtier. Dans le cadre de sa prestation, il appartient au courtier d'être le véritable lien entre le preneur d'assurance et la compagnie d'assurance auprès de laquelle il place le risque. À ce titre, lui incombe une obligation de se renseigner

([1218]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 130.
([1219]) *Ibid.*, n° 77.
([1220]) notamment en « ce qui est dû au créancier par le débiteur » - MAZEAUD D., La matière du contrat, *in* Les concepts contractuels français à l'heure des principes du droit européen des contrats, Dalloz, 2003.
([1221]) TESTU F-X., *op. cit.*, n° 11.11.
([1222]) *Ibid.*
([1223]) Code de déontologie des professionnels de l'expertise comptable, art. 11.
([1224]) Obligations parallèles à l'obligation de prestation : information, assistance…

notamment sur la bonne transmission et la bonne gestion des informations par la compagnie d'assurance ([1225]), en ce qu'il représente les intérêts du preneur d'assurance.

378. **Pluralités de missions.** Cette entremise est constituée de plusieurs missions qui peuvent être distinguées en regard de la connexité entre la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance : préalablement à la souscription du contrat d'assurance, la recherche d'un contrat d'assurance adéquat au regard de l'analyse des éléments transmis par le preneur d'assurance, le placement du risque, et postérieurement à sa souscription, le suivi et la surveillance de la vie des contrats d'assurance et l'assistance en cas de réalisation d'un sinistre ([1226]).

2. Réciproque de la prestation de courtage d'assurance

379. La prestation de courtage d'assurance réalisée par le courtier au bénéfice du preneur d'assurance offre à ce dernier la possibilité de souscrire le projet de contrat d'assurance proposé (**a**) laquelle le cas échéant, ouvre la voie de la rémunération de l'intermédiaire (**b**).

a. Obligation de conclure ou non du preneur d'assurance

380. **Le preneur d'assurance, décideur final.** L'opération de courtage en assurance implique une phase de négociation entre le courtier et les entreprises d'assurance, une fois les besoins du preneur d'assurance identifiés. Cela étant, sans accord ferme de ce dernier sur une recommandation, présentation, proposition ou aide à la conclusion d'un contrat d'assurance, celui-ci n'est nullement engagé vis-à-vis de l'entreprise d'assurance. Dans le cadre de ces négociations, le courtier n'engage pas son client. Le choix de la souscription ou non du contrat d'assurance proposé par le courtier reste l'apanage du preneur d'assurance. En effet, ce dernier n'est pas tenu de conclure le contrat proposé en amont par le courtier quand le projet ne correspond pas en tout point aux demandes ou au cahier des charges qu'ils ont établi.

([1225]) Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613, D. 2015. Actu. 2007 : « En se déterminant ainsi, sans rechercher si le courtier n'avait pas commis une faute en s'abstenant de vérifier que les renseignements transmis, qu'il appartenait à l'assurée de déclarer spontanément en application de l'article L. 113-2, alinéa 1er, 3°, du Code des assurances, avaient été suivis d'une modification effective du contrat d'assurance, garantissant sa cliente contre les risques d'une réduction proportionnelle pour déclaration inexacte ou incomplète, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil ».
([1226]) Voir supra n° 315 et svts.

Selon le domaine de courtage, le refus de contracter peut être plus ou moins motivé notamment en matière de courtage matrimonial où l'« on verrait mal un courtier (…) obliger son client à contracter mariage… » ([1227]).

381. **Limites à la liberté contractuelle du preneur d'assurance.** Toutefois si la proposition du courtier est conforme aux attentes manifestées par le preneur d'assurance, ce dernier devrait s'obliger en retour à souscrire le contrat d'assurance proposé en ce sens que le courtier a réalisé la prestation souhaitée. Le courtier n'a toutefois pas le pouvoir de lier le preneur d'assurance à l'entreprise d'assurance. Bien que le courtier ne soit pas engagé par la proposition d'assurance qu'il soumet au preneur d'assurance ([1228]) si ce dernier est défaillant, il peut être redevable de dommage-intérêts en cas de violation de cette offre ([1229]). Le préjudice subi par le courtier pourra s'apprécier au regard des commissions que celui-ci aurait dû percevoir au titre de ce placement ([1230]).

b. Rémunération du courtier

382. **Une prestation de courtage d'assurance rémunérée.** L'obligation de conclure fait écho à la contrepartie légitimement attendue par le courtier dans l'hypothèse de la souscription du contrat d'assurance par le preneur d'assurance. Ainsi, la commission, contrepartie du courtier, n'est *a priori* jamais acquise dans le sens où le preneur d'assurance est le décideur final et peut décider de ne pas conclure. Elle est toutefois potentiellement due lorsque le courtier n'a pas failli dans l'exécution de sa prestation ([1231]).

La réalisation effective de la prestation de courtage d'assurance découlant de la souscription du contrat d'assurance par le preneur d'assurance, pose la question de la rémunération du courtier. En effet, « l'obligation implique toujours, en la personne du débiteur, la

---

([1227]) DURANTON G., *op. cit.*, n° 119.
([1228]) C. ass., art. L. 112-2 al. 4.
([1229]) Cass. Civ. 1ère, 13 janv. 1941, RGAT 1941 p.266, suite à une révocation intempestive du client ayant chargé le courtier de lui trouver des conditions meilleures d'assurance ; Cass. Com. 11 oct .1961, RGAT 1962 p.176 ONATRA c/Giraud, suite à un refus sans raison par l'assuré de donner suite à la proposition du courtier.
([1230]) Voir infra n° 552 et svts.
([1231]) CA Angers, 01 mars 1950, RGAT 1950 p.151, note BESSON A., à propos des dommages-intérêt dus à un agent général d'assurance lorsque le client a accepté de manière formelle la proposition d'assurance, mais qui par la suite refuse de signer le contrat d'assurance.

considération d'un but » ([1232]). Il est possible de penser que la contrepartie de la prestation de courtage d'assurance est générée dans le cas d'une double hypothèse composée d'un élément dépendant du courtier, soit la réalisation de sa mission d'entremise et d'un élément indépendant de lui, soit le choix du preneur d'assurance de souscrire ou non le contrat d'assurance proposé.

383. **Une rémunération conditionnée à la souscription du contrat d'assurance.** La contrepartie, tout le moins la rémunération du courtier au titre de son activité d'intermédiation en assurances n'existe pas lorsque le preneur d'assurance ne souscrit pas le contrat d'assurance ([1233]). Toutefois, certains frais annexes ([1234]) peuvent être facturés par le courtier, mais ne constituent pas une rémunération liée au placement du risque.

Section 2. Classification de la convention de courtage d'assurance

384. Retenant l'hypothèse d'une qualification de la convention de courtage d'assurance en contrat d'entremise, cette convention mérite d'être caractérisée en regard de la dynamique contractuelle liée à la prestation même de courtage d'assurance (**Paragraphe § 1**), liée à sa durée (**Paragraphe § 2**) et enfin liée à son mode formation (**Paragraphe § 3**).

§1. Liée à la prestation de courtage d'assurance

385. L'analyse de l'activité de courtage d'assurance permet de caractériser la prestation qui en découle en prestation caractéristique d'entremise ([1235]). Il est dès lors possible de penser qu'elle peut permettre également une classification contractuelle de la convention de courtage au regard de la nature de son action (**A**), de sa réciprocité (**B**), de son prix (**C**) ou encore des possibilités de sa réalisation (**D**).

([1232]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 604 p.350.
([1233]) Voir infra n° 553 et svts.
([1234]) Frais de dossier, de gestion,…
([1235]) Voir supra n° 75 et svts.

A. Une obligation de faire

386. **Prestation de faire.** Comme l'établit l'article L. 511-1 I du Code des assurances, le but de la convention de courtage impose au courtier une obligation principale consistant en la présentation ou l'aide à la conclusion de contrats d'assurance voire de gestion de ce contrat, soit une mission d'entremise entre preneur d'assurance et entreprise d'assurance qui s'apparente à une prestation de services. L'obligation principale de la convention de courtage d'assurance revêt le caractère d'une prestation de faire ([1236]). En effet, la mission d'entremise entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance incombant au courtier consiste en l'accomplissement d'un acte positif ([1237]). Il s'agit dès lors d'une « prestation de faire » ([1238]).

B. Une convention à caractère synallagmatique

387. **L'épineuse question de la réciprocité dans la convention de courtage d'assurance.** S'il existe une différence primordiale liée à l'existence ou l'absence de réciprocité dans les obligations issues des contrats ([1239]), le caractère synallagmatique de la convention de courtage ne semble pas de prime abord acquis.

Le contrat synallagmatique est un accord par lequel les parties s'engagent l'une envers l'autre et réciproquement étant ainsi à la fois débiteur et créancier l'une de l'autre ([1240]) alors que le contrat unilatéral n'engage qu'une seule des parties qui va s'obliger sans qu'il y ait un engagement de réciprocité de la part de l'autre partie ([1241]).

La convention de courtage a pour objectif la réalisation d'une mission principale d'entremise incombant au courtier se bornant à mettre en relation le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. L'obligation du courtier consiste en la recommandation, la

---

([1236]) Le Digeste énonçait en effet que « la substance des obligations ne consiste pas à nous rendre propriétaire d'une chose ou titulaire d'une servitude, mais à astreindre une autre personne envers nous soit à transférer la propriété, soit à faire, soit à fournir quelque chose — *Obligationum subslantia non in eo consistit , ut aliquod corpus nostrum , aut servitutem nostram faciat : sed ut aliuum nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel praestandum* » — Digeste, 44, 7, 3 Paul livre 2 des Institutes.
([1237]) LATINA M., Contrat : généralités, *op. cit.*, n° 181.
([1238]) L'ord. de 2016 ne considère plus l'obligation de faire ou de ne pas faire, mais s'attache à la « prestation de faire ».
([1239]) « Planiol et Ripert, pour qui « la distinction consacrée par les articles 1102 et 1103 du Code civil est d'une importance capitale ». Relisons Colin et Capitant qui considèrent cette division comme « pratiquement la plus importante » » - SIMON F-L., La spécificité du contrat unilatéral, RTD Civ. 2006 p.209.
([1240]) C. civ., art. 1106 al. 1 ; Contrat (Typologie), Fiches d'orientation, janv. 2019.
([1241]) C. civ., art. 1106 al. 2.

présentation, la proposition ou encore l'aide à la conclusion du contrat d'assurance ([1242]). Si cette mission principale oblige le courtier envers le preneur d'assurance, la convention de courtage ne semble pas prévoir de contrepartie à la charge de ce dernier. Bien qu'il soit censé souscrire le contrat d'assurance proposé par le courtier lorsqu'il est conforme à ses besoins, le preneur d'assurance conserve le choix de conclure ou non le contrat proposé ([1243]) induisant un parallèle avec la promesse unilatérale prévue à l'article 1124 du code civil et définie comme « le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat dont les éléments essentiels sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire ». Toutefois, le Code des assurances rappelle que l'intermédiaire en assurances qu'est le courtier exerce son activité contre rémunération ([1244]) et impose ainsi que l'activité d'intermédiation en assurance implique une contrepartie. Il serait simple de supposer que cette contrepartie soit à la charge de la partie créancière de l'opération contractuelle néanmoins le schéma particulier de l'opération de courtage d'assurance vient mettre à mal cette hypothèse. En effet, la rémunération perçue par le courtier ne provient pas du preneur d'assurance, mais de l'entreprise d'assurance lui rétrocédant un pourcentage de la prime d'assurance inhérente au contrat d'assurance qu'il a apporté/placé ([1245]). Dès lors si le courtier semble percevoir une rémunération au titre de son activité, elle ne provient pas de son cocontractant au titre de la convention de courtage d'assurances, le preneur d'assurance, ou à tout le moins de manière très indirecte. La rémunération du courtier sera acquise dès lors que le preneur d'assurance se sera engagé à conclure la proposition ou le projet de contrat d'assurance soumis par le courtier.

Toutefois, si la convention de courtage d'assurance prévoit l'obligation d'entremise du courtier qui exerce son activité contre rémunération, il ne prévoit pas que l'avantage financier qu'il compte retirer de l'opération contractuelle incombe au preneur d'assurance laissant ainsi apparaître le courtier comme débiteur de l'obligation principale d'entremise et le preneur d'assurance comme créancier d'une seule obligation d'accepter la proposition ou le projet de contrat d'assurance sans contrepartie financière directe à tout le moins, soulevant ainsi la question de l'interdépendance des obligations du courtier et du preneur d'assurance. Pour que le courtier soit rémunéré au titre de son activité d'intermédiation en

([1242]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([1243]) Voir supra n° 380 et svts.
([1244]) C. ass., art. L. 511-1 III al. 1.
([1245]) Voir infra 559 et svts.

assurance, il est nécessaire que le preneur d'assurance souscrive au projet de contrat d'assurance qui lui aura été proposé et que ce dernier s'acquitte de son obligation de règlement de la prime auprès de l'entreprise d'assurance, afin que celle-ci reverse une commission à l'intermédiaire pour le placement qu'il aura effectué. L'obligation de règlement de la prime d'assurance ne découle pas de la convention de courtage d'assurance, mais du contrat d'assurance conclu entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance bien qu'elle soit l'élément en vertu duquel le courtier est rémunéré au titre de sa mission d'entremise ([1246]).

En outre, le caractère synallagmatique d'un contrat n'impose pas de manière systématique qu'une contrepartie provienne également de ce même contrat néanmoins « il est nécessaire (…) que ces obligations réciproques soient également interdépendantes ou encore « corrélatives » » ([1247]). S'il apparaît en effet, un semblant de réciprocité d'obligations entre le courtier et le preneur d'assurance, l'un s'obligeant à proposer ou à aider à la conclusion d'un contrat d'assurance et l'autre s'obligeant à conclure le projet de contrat conforme à ses prescriptions, reste en suspens le sujet de la contrepartie. Il ressort ainsi que l'analyse du caractère pécuniaire ou non de l'opération contractuelle qu'est la convention de courtage d'assurance permettra d'approfondir la question de cette contrepartie au sein de ce lien de droit.

C. Le prix dans la convention de courtage d'assurance

388. **L'épineuse question du prix dans la convention de courtage d'assurance.** Outre la question de la réciprocité des obligations issues de la convention de courtage d'assurance se pose la question du prix de cette opération contractuelle. L'activité d'intermédiation d'assurance s'exerce contre rémunération, toutefois si le courtier touche une commission sur le placement du risque qu'il a effectué, cette rémunération provient de l'entreprise d'assurance qui a accepté de couvrir le risque ([1248]) et non du preneur d'assurance avec lequel il est lié par la convention de courtage. Afin de définir si la convention de courtage

([1246]) Voir supra n° 75 et svts.
([1247]) LATINA M., Contrat : généralités, *op. cit.*, n° 211 citant C. civ. du Québec, art. 1380 : « le contrat est synallagmatique ou bilatéral lorsque les parties s'obligent réciproquement, de manière que l'obligation de chacune d'elles soit corrélatives à l'obligation de l'autre » 1991, c.64, a.1380.
([1248]) Voir infra n° 559 et svts.

d'assurance est un contrat onéreux ou à titre gratuit, il convient d'étudier la réciprocité davantage ([1249]).

Si le contrat à titre onéreux implique que chacune des parties reçoit de l'autre un avantage en contrepartie de celui qu'elle procure, le contrat à titre gratuit suppose *a contrario* que l'une des parties procure à l'autre un avantage sans attendre ni recevoir de contrepartie ([1250]).

389. **Une convention gratuite dans sa dimension bipartite.** Étudiée de manière isolée, hors du contexte dans lequel elle évolue qu'est l'opération de courtage d'assurance, la convention de courtage peut apparaître comme se rapprochant du contrat unilatéral à titre gratuit dans le sens où le courtier, débiteur de l'obligation principale d'entremise, semble s'exécuter, au profit du preneur d'assurance créancier de l'obligation de conclure sans que ne découle directement de cette obligation une contrepartie financière, ne procurant pas à première vue une réciprocité d'avantage direct au courtier.

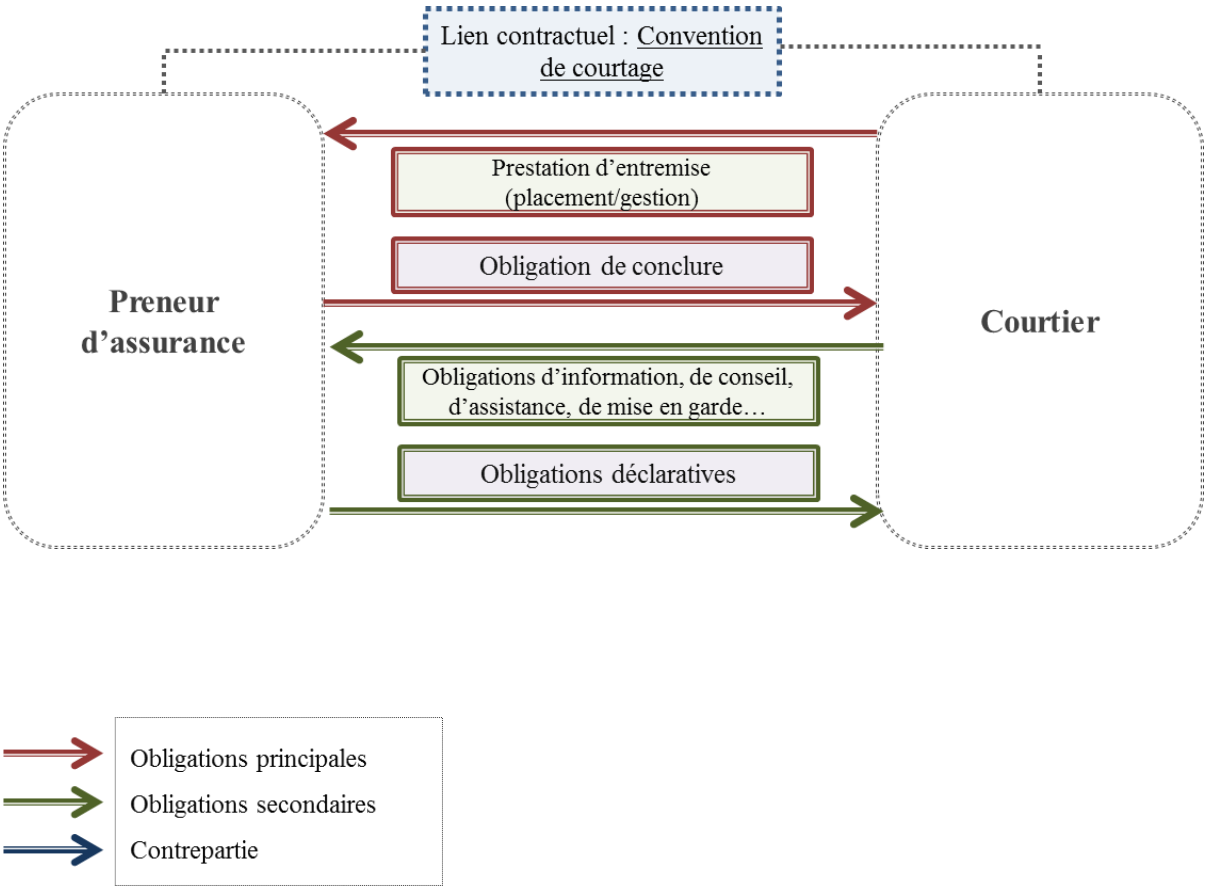
Dès lors, si la convention de courtage d'assurance ne semble pas avoir de caractère onéreux direct tout le moins, l'activité d'intermédiation reste néanmoins une activité rémunérée ([1251]). En effet, le courtier n'effectue pas sa mission d'entremise dans un but totalement désintéressé.

390. **Une prestation onéreuse dans la dimension triangulaire de l'opération de courtage d'assurance.** La contrepartie due au courtier dans le cadre de l'opération de courtage d'assurance est extérieure à la convention de courtage. Elle existe si le preneur d'assurance souscrit le contrat d'assurance proposé, auprès de l'entreprise d'assurance. En effet, la convention de courtage d'assurance intégrée à l'opération de courtage ne procure pas un avantage au seul preneur d'assurance, elle en procure un également au courtier. Ce dernier ne cherche pas à procurer au preneur d'assurance un avantage sans attendre ni recevoir de contrepartie. Il s'engage dans le but de percevoir une rémunération ([1252]) dans l'hypothèse de la souscription du contrat d'assurance par le preneur d'assurance rappelant le caractère onéreux de l'activité d'intermédiation d'assurance. Ainsi, la notion d'équilibre contractuel est

([1249]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 413 p.213.
([1250]) C. civ., art. 1107.
([1251]) C.ass., art. L511-1 III al. 2.
([1252]) ROCHFELD J., Cause, Répertoire de droit civil, septembre 2012 (actualisation juin 2016), n° 23 « on s'engage dans un contrat à titre onéreux pour obtenir en retour une contrepartie, ou plus largement tout élément qui représente un intérêt pour l'obligé », n° 27 : « Toute personne entrera ainsi dans un contrat à condition d'en retirer un avantage venant justifier le sacrifice qu'elle y consent : elle agit par recherche de son propre intérêt ».

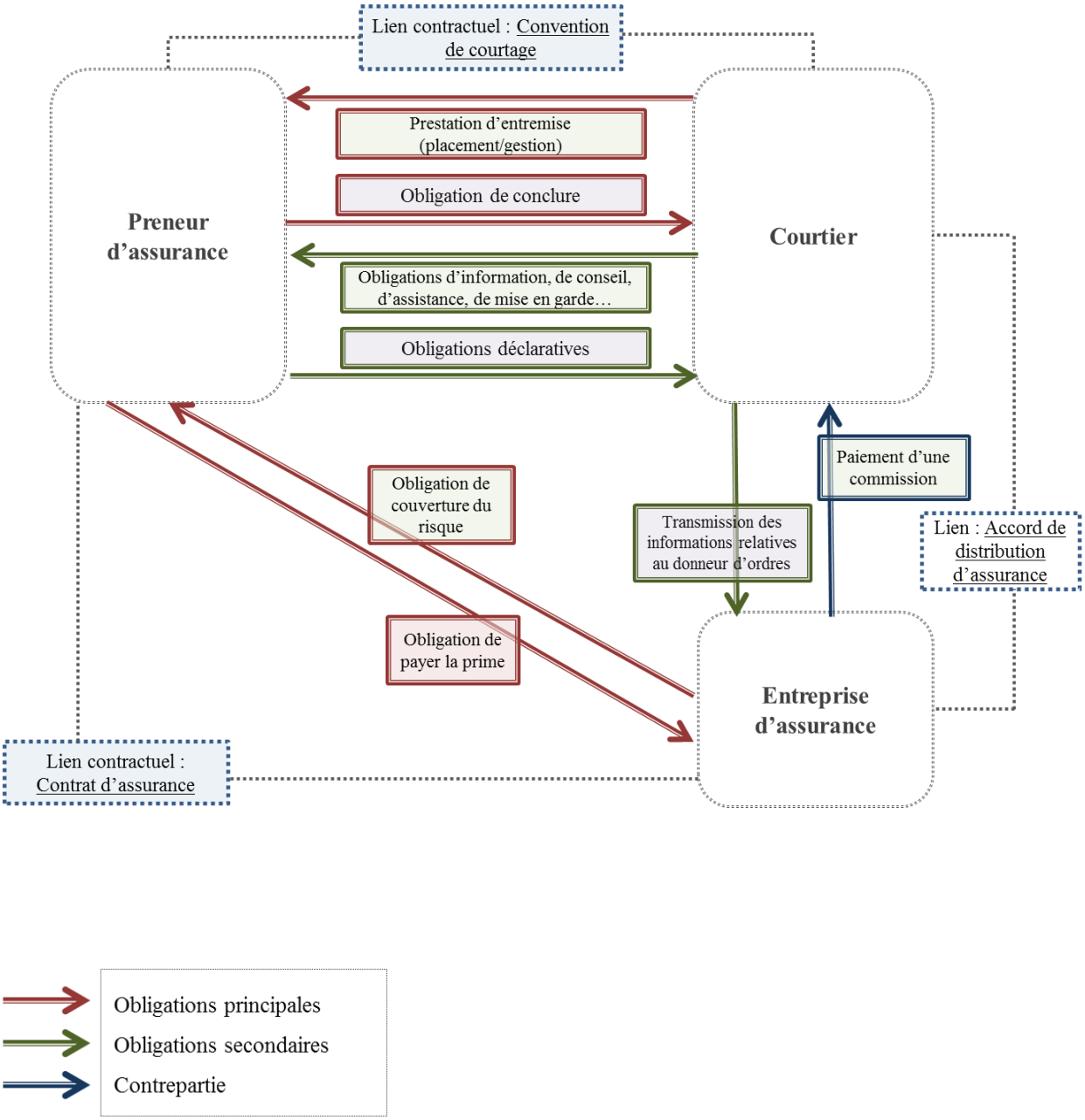
intéressante au regard du parcours de la rémunération due au courtier, car si un équilibre semble exister dans la relation tripartite qui structure l'opération de courtage d'assurance ([1253]), la question de l'équilibre dans la convention de courtage reste plus complexe. En conséquence, la classification contractuelle de la convention de courtage d'assurance au regard de son prix n'a que peu de pertinence.

La convention de courtage d'assurance seule



([1253]) Voir infra n° 528 et svts.

La convention de courtage d'assurance intégrée à l'opération de courtage d'assurance



D. Une convention commutative

391. **Une convention commutative marquée par le choix de conclure du preneur d'assurance.** L'activité d'intermédiation en assurances consiste en la recommandation, la présentation, la proposition ou encore l'aide à la conclusion et la gestion d'un contrat

d'assurance ([1254]). Si le courtier s'oblige à cet effet, le preneur d'assurance n'est semble-t-il pas tenu de souscrire au projet présenté ([1255]). Ce constat soulève une interrogation quant à la qualité commutative ou aléatoire que peut revêtir la convention de courtage d'assurance. La question a un réel intérêt en ce sens que le but poursuivi par la convention de courtage est la proposition d'un contrat d'assurance par le courtier et *in fine* sa souscription par le preneur d'assurance qui n'est pas acquise. En effet, un contrat commutatif implique une réciprocité d'engagements de nature équivalente alors que le contrat aléatoire fait dépendre d'un évènement incertain ses effets ([1256]). Le contrat commutatif impose que chacun des protagonistes de la convention de courtage soit informé « au moment de s'engager [de] la contrepartie qu'elle recevra en échange de celle qu'elle fournit » ([1257]). Si la connaissance du montant de la commission du courtage ([1258]) confère à la convention de courtage d'assurance un caractère commutatif, l'absence d'obligation de conclure ou non le contrat d'assurance du preneur d'assurance ([1259]) tend davantage vers un caractère aléatoire. Toutefois « tout contrat, même commutatif est plus ou moins marqué d'aléa, parce qu'il est souvent dominé par la spéculation » ([1260]).

Ainsi la convention de courtage tend à revêtir un caractère commutatif. Le courtier va proposer au preneur d'assurance un contrat d'assurance, lequel le souscrira ou non. Dans le cas d'une souscription, le courtier touchera une rémunération liée au placement. La convention de courtage d'assurance permet la proposition d'un contrat d'assurance en vue de sa conclusion, toutefois cette conclusion n'est pas le but de l'intermédiation en assurance, mais en est la conséquence.

([1254]) C. civ., art. L. 511-1 I al. 1.
([1255]) Voir supra n° 380 et svts.
([1256]) C. civ., art. 1108.
([1257]) LATINA M., Contrat : généralités, *op. cit.*, n° 219.
([1258]) Si le principe de transparence des rémunérations des intermédiaires est fortement préconisé par les directives européennes, celui-ci n'est pas automatiquement respecté notamment pour les contrats dont la prime annuelle est inférieure à 20 000 euros : C. ass., art. R. 511-3 II al. 2.
([1259]) Voir supra n° 380 et svts.
([1260]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 415, p.215, 1er. « Psychologiquement ».

§2. *Liée à la durée de la convention de courtage d'assurance*

392. **La convention de courtage d'assurance dans le temps.** L'exécution de la convention de courtage dans le temps suppose de répondre à plusieurs interrogations liées à l'exécution des différentes obligations en découlant.

393. **Une convention à durée déterminée.** Il s'agit en effet de déterminer si cette convention est un contrat à durée déterminée ou indéterminée ou si le choix de sa durée revient aux parties.

Dans la pratique, il apparaît que la convention de courtage d'assurance est un contrat à durée déterminée, renouvelable tous les ans par tacite reconduction ([1261]). Le contrat à durée déterminée implique ainsi une échéance. Le silence du courtier et du preneur d'assurance au moment de l'échéance permet ainsi le renouvellement de la convention de courtage dans le respect des termes prévus initialement ([1262]) rappelant le renouvellement du contrat d'assurance par tacite reconduction ([1263]). Par ailleurs la convention prévoit une faculté de résiliation avec un délai de préavis en règle générale adapté au délai de préavis stipulé dans le contrat d'assurance proposé ([1264]) et souscrit par le preneur d'assurance.

394. **Exécution de la convention de courtage d'assurance.** Le droit des contrats distingue deux types d'exécution. Si le contrat à exécution instantanée se réalise en une prestation unique, le contrat à exécution successive s'exécute en plusieurs prestations échelonnées dans le temps pour ce qui concerne les obligations d'une des parties cocontractantes au moins ([1265]).

Le critère de distinction permettant de qualifier la convention de courtage va résider dans les missions confiées au courtier ([1266]). En effet, lorsque la convention de courtage comprend à la fois une mission de placement et une mission de gestion générale des contrats d'assurance

---

([1261]) C. civ., art. 1215.
([1262]) « Le silence des parties au moment de l'échéance du terme et la poursuite de l'exécution du contrat signifient qu'elles entendent contracter à nouveau » - MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 419 p.217.
([1263]) Voir infra n° 581.
([1264]) Voir infra n° 582.
([1265]) C. civ., art. 1111-1.
([1266]) Voir supra n° 315 et svts.

souscrits, celle-ci peut être envisagée comme étant à exécution successive en ce sens qu'elle sera dépendante de l'évolution du risque et de la vie du contrat d'assurance. À titre d'exemple, lorsque le preneur d'assurance souscrit un contrat d'assurance exploitation dans le cadre de son activité professionnelle, il peut être amené au cours de l'année à procéder, avec l'assistance du courtier, à des réajustements de données tels que l'augmentation de capitaux sur la garantie marchandises en cas de mouvement important des stocks ou encore, s'il acquiert un bien matériel en cours d'année ([1267]). Ces ajustements opérés par le courtier auprès de l'entreprise d'assurance pourraient être considérés comme des prestations échelonnées dans le temps et tendre vers la qualification de la convention de courtage d'assurance en contrat à exécution successive ([1268]). Elle semble se réaliser de manière similaire au contrat d'assurance notamment en cas d'évolution de la matérialité du risque et de la réalisation de l'aléa ([1269]).

Néanmoins, si le preneur d'assurance ne confie qu'une simple mission de placement au courtier, la convention de courtage peut éventuellement être envisagée comme contrat à exécution instantanée avec toutefois une nuance relative eut égard à la perception de la commission en tant que courtier tenant du risque. En effet, les usages du courtage d'assurance prévoient que « le courtier apporteur d'une police a droit à une commission, non seulement sur la prime initiale, mais encore sur toutes les primes qui sont la conséquence des clauses de cette police. Le droit à la commission dure aussi longtemps que l'assurance elle-même, notamment lorsque la police se continue par reconduction tacite ou expresse, ou lorsqu'elle est renouvelée directement par l'Assuré auprès de la Compagnie » ([1270]). La rémunération du courtier ne s'effectue pas d'une manière unique, mais annuellement.

Globalement, si la convention de courtage d'assurance semble tendre vers une exécution successive, c'est-à-dire échelonnée dans le temps, cette exécution semble davantage continue, le courtier étant investi d'une mission d'information, de conseil et d'aide et d'assistance tant que la convention de courtage et surtout le contrat d'assurance souscrit par le preneur d'assurance perdurent, mettant en avant un certain parallélisme d'exécution entre

([1267]) Cette hypothèse ne vaut que dans le cas où le contrat d'assurance ne prévoit pas de clause d'ajustement prédéterminée ni de garantie automatique des investissements.
([1268]) « Si l'une, au moins, des obligations nécessite plusieurs prestations échelonnées dans le temps, le contrat est à exécution successive » - Contrat (Typologie), Fiches d'orientation, *op. cit.*
([1269]) Voir infra n° 542, 551.
([1270]) Usage n° 3 al.1 (lyonnais et parisien).

ces deux contrats ([1271]).

§3. *Liée au mode de formation de de la convention de courtage d'assurance*

395. La formation de la convention de courtage d'assurance permet de lui offrir une caractérisation liée à son absence de formalisme (**A**), à la condition d'acceptation de cette convention par le preneur d'assurance, client du courtier (**B**) et enfin à l'impact de la qualité du professionnel de l'assurance qu'est le courtier (**C**).

A. Une convention consensuelle

396. **Absence de formalisme particulier de la convention de courtage d'assurance.** Le Code civil vient nous rappeler que les contrats sont par principe consensuels ([1272]) c'est-à-dire qu'ils se forment par le seul échange des consentements des parties ([1273]).

La formation de la convention de courtage, convention ancienne et fréquente dans la pratique relevait plus de la poignée de main plutôt que d'un protocole écrit. En effet, l'accord de courtage entre le courtier et le preneur d'assurance est par principe et par tradition consensuel, c'est-à-dire qu'il peut être conclu de manière verbale ou encore de manière tacite ([1274]), sans être conditionné à la rédaction d'un écrit ([1275]). En effet, dans un arrêt de la cour d'appel de Paris de 2012 ([1276]), « le moyen tiré de l'absence d'écrit entre les parties est inopérant, la preuve étant libre en matière commerciale et l'échange des consentements, qui n'est soumis à aucun formalisme particulier en matière de courtage, pouvant résulter d'un accord verbal ». Cependant lorsque la convention de courtage d'assurance peut faire l'objet d'un écrit, cela reste pour des raisons pratiques et probatoires ([1277]). La convention de courtage permet de matérialiser l'existence du service requis par le preneur d'assurance, c'est-à-dire de son consentement, auprès du courtier ainsi que l'étendue des missions qu'il lui a confiées dans le cadre de son activité d'entremise. Aussi, si celle-ci n'est pas matérialisée par un acte écrit et

([1271]) Voir infra n° 563 et svts.
([1272]) C. civ., art. 1172 al.1.
([1273]) C. civ., art. 1109 al.1.
([1274]) Cass. Com. 17 mars 2004, n° 01-10.103, Bull. Civ. IV, n°53 (verbal); Cass. Com. 25 janv. 2000, n° 97-20.072, NP (tacite).
([1275]) On parle dans ce cas d'un écrit *ad validitatem* obligatoire notamment dans le cas des contrats dits solennels ; C. civ., art. 1172 al. 2.
([1276]) CA Paris, Pôle 05 Ch. 08, 5 juin 2012, n° 11/06585.
([1277]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 207.

signée entre les parties, elle peut découler d'actions émanant tant du preneur d'assurance que du courtier telles que des instructions transmises par lettre, mails, téléphone pour le preneur d'assurance et des démarches de recherches, analyses et présentation de risques, notamment dans le courtage d'assurances, effectuées par le courtier.

397. **Exigence d'un support**. Le Code des assurances ne traite pas directement de la matérialisation de la convention de courtage par l'intermédiaire d'un support écrit ou d'un support autre, il impose toutefois la formalisation des éléments concourant à la formation de cette convention notamment quant à l'obligation d'information précontractuelle incombant au courtier ([1278]) reprenant ainsi les termes de la directive européenne préconisant le recours à un support écrit ou durable ([1279]). Par ailleurs, le consensualisme en matière de courtage d'assurance en ligne semble se voir quelque peu contrarié eu égard à la traçabilité que suppose cette pratique.

En outre, dans d'autres domaines du courtage, le législateur cherche à protéger le consentement du donneur d'ordres ([1280]). En matière d'intermédiation bancaire, le Code monétaire et financier prévoit qu'« avant la conclusion de toute opération de banque ou service de paiement ou de tous travaux et conseils préparatoires, l'intermédiaire doit convenir, avec son client, y compris tout client potentiel, par écrit ou sur un autre support durable, des frais éventuels et, le cas échéant, de la rémunération qui lui seront dus » ([1281]). Ainsi, il impose la matérialisation de l'échange des consentements sur un support.

B. Une convention d'adhésion

398. **La convention de courtage d'assurance, un contrat d'adhésion pour traiter les demandes de masse.** La convention de courtage d'assurance, pouvant ainsi se former *a priori* sans formalisme particulier, pourrait s'assimiler de prime abord à un contrat de gré à gré pour lequel les termes ont été négociés entre les parties contractantes, à savoir entre le courtier d'assurances et le preneur d'assurance. La pratique du courtage en assurances traditionnelle

([1278]) C. ass., art. L. 521-2.
([1279]) C. conso., art. L. 121-16, 3° : « « Support durable » tout instrument permettant au consommateur ou au professionnel de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement afin de pouvoir s'y reporter ultérieurement pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées ».
([1280]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 90.
([1281]) C. mon. fin., art. R. 519-26 I al. 1.

conforte l'idée d'un accord conclu de gré à gré notamment en ce que cette convention est déterminée et conclue en fonction des besoins manifestés et recherchés par le preneur d'assurance.

Toutefois, si cela semble être le quotidien des sociétés de courtage à taille humaine, il en va différemment pour les entreprises de courtage de grande renommée ([1282]) ainsi que les plates-formes en ligne et des franchises développées à cet effet ([1283]) ayant standardisé et modélisé leurs rapports avec les preneurs d'assurance ([1284]) afin de pouvoir répondre à une demande de masse. Le contrat d'adhésion permet en effet de répondre à cette demande de masse. Il constitue un contrat reposant nécessairement sur des conditions générales déterminées à l'avance par l'une des parties et soustraites à la négociation ([1285]). Ainsi l'une des parties « se borne à adhérer au contrat dont le contenu a été unilatéralement fixé par l'autre : un consommateur ne négocie pas avec (…) une compagnie d'assurance » ([1286]). Il s'agit de conditions standardisées qui permettent d'éviter toute forme de négociation et de traiter une consommation de masse. Paradoxalement, le contrat d'adhésion confère un aspect protecteur en ce sens qu'il revêt un caractère de contrat de consommation ([1287]). En effet, « les contrats d'adhésion sont soumis à deux règles particulières d'une grande importance pratique : toute clause qui crée un « déséquilibre significatif » entre les droits et obligations des parties est réputée non écrite ([1288]) ; dans le doute, le contrat d'adhésion s'interprète contre celui qui l'a proposé (qui n'est pas nécessairement le débiteur) » ([1289]). Dès lors l'accord de courtage en

([1282]) AON, MARSCH, VERSPIEREN, GRAS SAVOYE, DIOT notamment.
([1283]) Meilleurtaux.com, lesfurets.com entre autres.
([1284]) Phénomène de standardisation des contrats pour palier une consommation de masse - MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK.P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 427 p.226.
([1285]) C. civ., art. 1110 al. 2.
([1286]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK.P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 427 p.226 ; « Le contrat d'adhésion repose sur une volonté exprimée par un seul contractant, l'autre partie ne faisant qu'acquiescer sans discussion » - Contrat (Typologie), Fiches d'orientation, *op. cit.*.
([1287]) « les contrats d'adhésion ne viseraient que « les seuls contrats de consommation, qui sont aujourd'hui soumis au droit de la consommation uniquement lorsqu'ils sont conclus par des consommateurs » » CHÉNEDÉ F., Les classifications des contrats, Dr. et patr. 2016, n° 258, p.51 ; SAUPHANOR-BROUILLAUD N., AUBERT DE VINCELLES C., BRUNAUX G., USUNIER L., Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes, LGDJ, 2018, n° 852 p.782 « La plupart des contrats d'adhésion sont des contrats de consommation », et n° 183 p. 191 : « la notion de contrat d'adhésion ouvre sur le régime de l'interprétation *contra proferentem* et sur l'éradication des clauses non négociables créant un déséquilibre significatif entre les parties au contrat » ; « On retrouve ces contrats dans les relations entre professionnels et consommateurs (contrat de téléphonie mobile) ou entre professionnels (franchise) » - Contrat (Typologie), Fiches d'orientation, *op. cit.*.
([1288]) C. civ., art. 1171 al. 1.
([1289]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK.P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 427 p.226.

tant que contrat d'adhésion dans les hypothèses évoquées en sus implique la formalisation de l'accord par écrit ([1290]).

C. Une convention *intuitu personae*

399. ***Intuitus personae* : prise en compte de la qualité de courtier.** Le recours à un courtier d'assurance devenu fréquent, la pratique soulève toutefois la question de sa compétence particulière en ce sens que, en matière de placement, le recours à un agent général, mandataire de l'entreprise d'assurance, permet également la souscription d'un contrat d'assurance. Ainsi la question de l'*intuitus personae* en matière de courtage d'assurance se pose.

Le contrat conclu *intuitu personae* se forme et se réalise en fonction « des qualités propres et originales de la personne du cocontractant » ([1291]). D'aucuns considèrent que « l'unanimité se fait autour de l'idée suivant laquelle la notion traduit l'influence de la considération de la personne » ([1292]). Le critère d'appréciation de cette qualité permet en effet de comprendre en quoi elle imprègne la convention de courtage. Il apparaît que cette qualification repose sur deux fondements, l'un subjectif lié à un sentiment et l'autre objectif lié à la notion de risque ([1293]). De manière générale, le donneur d'ordres n'étant pas attaché à la personne même du courtier, il semble plus logique d'envisager une qualification *intuitu personae* de nature objective à la convention de courtage dans le sens où « le risque se conçoit alors comme l'éventualité d'un événement lié à l'opération juridique et remettant en cause la finalité de cette opération. La considération de la personne fait partie de ces stipulations contractuelles ayant pour but de garantir l'accomplissement de la finalité contractuelle [et qui] apporte une solution au risque contractuel » ([1294]).

([1290]) Ainsi « en imposant une forme, le plus souvent un écrit, et en exigeant la présence de mentions informatives dans l'offre de contracter, le législateur avait souhaité, sinon rétablir les conditions nécessaires à un débat équilibré, au moins permettre l'acceptation du contrat par la partie en situation de faiblesse en toute connaissance de cause » - LATINA M., Contrat : généralités, *op. cit.*, n° 209.
([1291]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 421 p.219.
([1292]) HOUTCIEFF D., Contribution à l'étude de l'*intuitu personae*, Remarques sur la considération de la personne du créancier par la caution (1), RTD Civ. 2003 p.3 n° 3 ; voir en ce sens CORNU G., *op. cit.*, voir *intuitu personae* : terme employé pour « caractériser les opérations dans lesquelles la personnalité de l'une des parties est tenue pour essentielle en raison de ses aptitudes particulières, de la nature du service attendu d'elle ».
([1293]) KRAJESKI D., L'*intuitu personae* et la cession du contrat, D. 2001 p.1345 sous Cass. Civ. 1ère, 06 juin 2000, n° 97-19.347.
([1294]) *Ibid.*

En matière de courtage d'assurance, il semble que globalement la convention de courtage est conclue sur la base d'un *intuitus personae* objectif, c'est-à-dire « qui ne prend en considération que certaines qualités de la personne » ([1295]), notamment ses compétences, sa capacité technique ou encore son expérience ([1296]). Le recours au courtier tient plus à la finalité contractuelle recherchée qu'à la personne du courtier.

400. ***Intuitus personae* dans la cession de la convention de courtage d'assurance.** Le caractère *intuitu personae* de la convention de courtage d'assurance soulève l'hypothèse de sa cession lorsqu'un courtier souhaite vendre son portefeuille client à un autre courtier. On peut imaginer aisément que le preneur d'assurance soit concerné par cette cession, c'est-à-dire le changement de courtier au sein de la convention de courtage, en ce sens qu'il l'avait lui-même choisi afin de conclure cet accord. La Cour de cassation illustre à cet effet la prise en considération du consentement du cédé en ce que « le fait qu'un contrat ait été conclu en considération de la personne du cocontractant ne fait pas obstacle à ce que les droits et obligations de ce dernier soient transférés à un tiers dès lors que l'autre partie y a consenti » ([1297]). Elle met ainsi au cœur de la cession, le consentement du cédé, et donc celui du donneur d'ordres en ce sens qu'il y va de la satisfaction et la préservation de ses intérêts ([1298]). Toutefois, lors de la cession de portefeuille client d'un courtier, c'est-à-dire la cession des conventions de courtage qu'il détient de manière globale ou de manière sectorielle, il appartient au preneur d'assurance de poursuivre ou non avec le cessionnaire. Il reste libre de perpétuer leur lien de droit avec un nouveau courtier ou bien de le résilier ([1299]).

([1295]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 421 p.220.
([1296]) KRAJESKI D., L'*intuitu personae* et la cession du contrat, D. 2001 p.1345 sous Cass. Civ. 1ère, 06 juin 2000, n° 97-19.347.
([1297]) Cass. Com. 7 janv. 1992, n° 90-14.831, Bull. 1992, IV, n° 3, p.3.
([1298]) MAZEAUD D., Parce que le contrat avait été conclu *intuitu personae*, il ne pouvait être unilatéralement cédé sans avertissement, ni avis préalable adressé au cocontractant cédé, D. 1996 p.115 ; JAMIN C., Cession de contrat et consentement du cédé, D. 1995. 131 : « le consentement du cédé apparaît en tout état de cause nécessaire pour préserver un équilibre entre le caractère patrimonial du contrat et le lien qu'il engendre entre deux personnes » ; MESTRE J., FAGES B., La réaffirmation de la cessibilité des contrats conclus *intuitu personae*, RTD Civ. 2000 p.571 sous Cass. Civ. 1ère, 6 juin 2000, Emmanuel Gravellier c/Ludovic Vieira, inédit : « La seule condition posée au transfert du contrat est naturellement le consentement du cocontractant cédé ».
([1299]) En vertu du principe de liberté contractuelle notamment en matière de choix du co-contractant.

Chapitre 2. Effets de la convention de courtage d'assurance

401. **Existence d'obligations contractuelles**. Au titre du principe de liberté contractuelle, les parties d'un contrat ont la possibilité de déterminer librement le contenu de ce contrat. Ce lien de droit forme ainsi un « microcosme de deux contractants » ([1300]) mettant en œuvre « une petite société où chacun doit travailler dans un but commun » ([1301]). En effet, pour atteindre cet objectif commun, il appartient aux parties de s'acquitter correctement de leurs devoirs contractuels. Ainsi, si la convention de courtage d'assurances procède de la volonté des parties, elle impose en contrepartie l'exécution d'obligations en découlant et incombant aux parties afin d'en assurer la bonne exécution. Cela étant, dans le cadre d'activités commerciales réglementées, tel que le domaine du courtage d'assurances, les obligations revêtent un caractère protecteur notamment dans le cadre de la relation entre le professionnel et le client consommateur, ou le professionnel et le professionnel non rompu à la technique de l'assurance ou du courtage d'assurance.

402. **Engagements réciproques du courtier et du preneur d'assurance.** Aux fins de rendre la convention de courtage d'assurance effective et efficace, le courtier et le preneur d'assurance deviennent débiteurs d'obligations pour lesquelles ils se sont obligés étant ainsi engagés par un échange d'informations nécessaire au bon déroulement de la mission de présentation et d'aide à la conclusion d'un contrat d'assurance d'une part et par le respect des intérêts du preneur d'assurance par le courtier d'autre part.

403. **Recherche du périmètre juridique de la convention de courtage d'assurance.** En outre, la réalisation des engagements de chacun va soulever la question de leur étendue ainsi que de leurs limites dans le cadre de l'application de la convention de courtage. En effet, si semble se dessiner le périmètre des obligations du courtier et ses contours en écho à l'intervention du preneur d'assurance en tant que débiteur principal d'une obligation d'entremise, il apparaît également que l'accord de courtage impacte les tiers notamment l'entreprise d'assurance, ou encore l'assuré non-souscripteur et non-preneur d'assurance.

404. **Plan.** La prochaine section aura pour objectif l'étude des effets découlant de la formation de la convention de courtage d'assurances à travers l'étude des engagements de

([1300]) DEMOGUE R., Traité des obligations en général, T. I, Chap. VIII, 1923, n° 395 p.614.
([1301]) *Ibid.*, n° 395 p.614.

chacune des parties d'une part (**Section 1**) et la portée de ces engagements d'autre part (**Section 2**).

Section 1. Engagement des parties

405. **La convention de courtage d'assurance, source d'obligations.** Une fois le lien de droit formé entre le courtier et le preneur d'assurances, celui-ci va constituer le point de départ de la réalisation des engagements de chacun. En effet, la législation liée à l'activité d'intermédiation en assurance impose aux parties et surtout au courtier la charge de nombreuses obligations dans le cadre de sa mission d'entremise.

406. **Recherche d'un équilibre contractuel.** Si la convention de courtage a pour but l'exécution des obligations qui en découlent, celle-ci repose principalement sur le principe de loyauté contractuelle ([1302]) tant sur le plan de l'équilibre contractuel recherché qu'au regard du respect des intérêts du preneur d'assurance. Ces obligations vont venir d'une part encadrer voire renforcer la bonne exécution de la mission par le professionnel par l'intermédiaire d'un échange de renseignements entre les parties à la convention de courtage (**Paragraphe § 1**) et d'autre part permettre de veiller à la préservation des intérêts du preneur d'assurance (**Paragraphe § 2**).

§1. Échange d'informations entre le courtier et le preneur d'assurance

407. **Informations et réciprocité.** Afin de favoriser la conclusion du contrat pour lequel il met en relation le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, le courtier est soumis au respect de plusieurs obligations qui tendent à la recherche et à la diffusion d'informations entre son client et lui. Ainsi l'exécution de la convention de courtage d'assurance repose en premier lieu sur la qualité d'échange des informations entre le courtier d'une part au titre de son obligation d'information et de vérification (**A**), et le preneur d'assurance d'autre part, au titre de ses obligations déclaratives (**B**).

([1302]) Voir supra n° 285.

A. Obligations de présentation et d'investigation du courtier

408. La convention de courtage d'assurance a pour objectif un accompagnement et un placement adaptés aux besoins et à la situation du preneur d'assurance. Pour ce faire, elle nécessite que le courtier transmette au donneur d'ordres, futur preneur d'assurance, des informations quant à l'opération contractuelle qu'il entend réaliser (**1**) et également qu'il procède aux vérifications d'usage entourant l'opération de courtage d'assurance (**2**).

1. Obligation d'information

409. L'obligation d'information a un rôle de prévention du risque que peut représenter l'opération contractuelle. Reposant sur divers fondements (**a**), elle répond à des modalités d'exécution qui lui sont propres (**b**) dans le respect des prescriptions du Code des assurances (**c**).

a. Pluralités de sources de l'obligation d'information

410. L'obligation d'information en matière de contrats de service et *a fortiori* en matière d'intermédiation d'assurance revêt à la fois un caractère légal et un caractère jurisprudentiel au vu de leurs fondements respectifs.

411. **L'obligation légale d'information.** Son fondement législatif revêt un caractère transdisciplinaire. En effet, elle trouve sa source à la fois dans le droit des contrats, dans le droit des assurances ou encore parfois dans le droit de la consommation. Le Code civil fonde cette origine sur l'équité ([1303]) qui impose la bonne foi et la loyauté du professionnel envers son client alors que le Code de la consommation se situe davantage dans un esprit de protection du consommateur ([1304]). Le Code des assurances de son côté impose une obligation d'information générale à l'assureur ([1305]), et à l'intermédiaire d'assurance qu'est le courtier ([1306]), et décline les modalités de cette obligation d'information.

([1303]) C. civ., art. 1194.
([1304]) C. conso., art. L. 111-1.
([1305]) C. ass., art. L. 140-4.
([1306]) C. ass., art. L. 521-2 et svts.

412. **L'obligation jurisprudentielle d'information.** La première chambre civile pose le principe que le courtier commerçant indépendant et professionnel de l'assurance « a à l'égard de son client, une obligation de conseil et d'exacte information » ([1307]). Si l'obligation légale d'information se concentre sur des éléments inhérents à la situation professionnelle et administrative du courtier, au regard de la réglementation spécifique à la profession, on remarquera que l'obligation de nature jurisprudentielle d'information est liée plus spécifiquement à l'assurance et au risque, futur objet du contrat d'assurance qu'à la stricte situation du courtier.

413. **L'obligation professionnelle et déontologique d'information.** Les textes professionnels prévoient également une obligation d'information incombant au courtier tant à travers les chartes d'entreprise ([1308]) que dans le Code moral des courtiers ([1309]).

b. Modalités d'exécution de l'obligation d'information

414. La réalisation de l'obligation d'informer le preneur d'assurance implique en amont que les conditions de cette obligation soient réunies (**iii**), qu'elle respecte les différentes prescriptions de délivrance dans le temps (**i**) et les prescriptions de forme (**ii**).

i. Obligation d'information dans le temps

415. **Le caractère durable de l'obligation d'information.** Si elle est capitale lors de la phase précontractuelle en ce sens que d'une part, l'information transmise par le courtier au preneur d'assurance permet à ce dernier de faire un choix libre et éclairé et d'autre part, car les déclarations relatives au risque du preneur d'assurance permettent un placement et une couverture adaptés à ses besoins et à sa situation. Ces obligations de renseignements perdurent tout au long de la vie du contrat d'assurance. En effet, l'objet du contrat d'assurance a toujours une existence plus ou moins déterminée dans le temps et implique dès lors que le « devoir de s'informer mutuellement subsiste durant toute la vie contractuelle » ([1310]) et que « les deux parties se communiquent mutuellement toutes les améliorations et

([1307]) Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, n° 83-14.020, Bull.1984, I, n° 291.
([1308]) Voir supra n° 220.
([1309]) Code moral des courtiers, n° 8 : « Le courtier a le devoir d'instruire le client des règles et usages de l'assurance et de l'éclairer sur l'étendue de ses droits et obligations ».
([1310]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.144.

perfectionnements qu'elles pourraient éventuellement trouver » ([1311]). Dans la même veine, en matière d'intermédiation d'assurance, la deuxième chambre civile a considéré « que le devoir d'information et de conseil de l'agent d'assurance ne s'achève pas lors de la souscription du contrat » ([1312]), mais perdure au-delà tant que le contrat court.

En matière de courtage d'assurance, à la lecture de l'article L. 521-2 du Code des assurances, se distinguent différents temps d'exécution de l'obligation légale d'information. Cette obligation revêt une importance cruciale lors de la phase précontractuelle à la conclusion du contrat d'assurance. Cela étant, cette obligation subsiste après la conclusion du contrat comme le précise le Code des assurances notamment au regard « des changements affectant l'une des informations mentionnées au II s'il effectue, au titre du contrat d'assurance après sa conclusion, des paiements autres que les primes en cours et les versements prévus » ([1313]), changements qui concernent les liens financiers et d'exclusivité de l'intermédiaire (notamment une cessation obligation contractuelle d'exclusivité) ([1314]) ainsi que sa rémunération ([1315]). Dès lors, cette obligation incombe au courtier tant en amont qu'en aval de la souscription du contrat d'assurance.

ii. Forme de l'obligation d'information

416. **Diffusion de l'information.** L'obligation d'information se matérialise dans le respect des prescriptions du Code des assurances. En effet, l'information communiquée au preneur d'assurance doit être « claire, exacte et non trompeuse » ([1316]). Le preneur d'assurance doit être en mesure d'être suffisamment renseigné sur son cocontractant.

Parallèlement, l'obligation d'information incombant à l'assureur lui-même semble se matérialiser notamment par la fourniture d'une fiche d'information sur le prix et les garanties avant la conclusion du contrat ([1317]). Cette action de nature matérielle relève de l'obligation de

([1311]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.144.
([1312]) Cass. Civ. 2e, 5 juil. 2006, n° 04-10.273, Bull. 2006, II, n° 180 p.173.
([1313]) C. ass., art. L. 521-2 III.
([1314]) C. ass., art. L. 521-2 II 1°.
([1315]) C. ass., art. L. 521-2 II 2°.
([1316]) C. ass., art. R. 521-2 I al. 1.
([1317]) C. ass., art. L. 140-4.

résultat ([1318]). Cependant la simple remise d'un document n'est pas considérée comme exhaustive et ne soustrait pas le courtier ou l'assureur à son devoir d'explication ([1319]).

417. **Différents supports de diffusion de l'obligation d'information.** En termes de sécurité juridique et de traçabilité, le Code des assurances prévoit que ces informations soient transmises soit par support papier ([1320]), soit par support durable « autre que le papier, sous réserve et par dérogation aux dispositions de l'article L. 111-10, que ce support soit approprié aux opérations commerciales entre le distributeur et le souscripteur et adhérent et que ce dernier ait choisi ce mode de communication après s'être vu proposé par le distributeur les deux modalités » ([1321]), soit par l'intermédiaire d'un site internet « si elles sont adressées personnellement au souscripteur ou adhérent ou si les conditions suivantes sont remplies : 1° L'utilisation de ce moyen est appropriée aux opérations commerciales entre le distributeur et le souscripteur et adhérent ; 2° Le souscripteur ou l'adhérent a donné son accord à l'utilisation de ce moyen ; 3° Le distributeur a notifié par voie électronique au souscripteur ou adhérent l'adresse du site internet ainsi que l'endroit sur ce site où ces informations peuvent être trouvées ; 4° L'accès des informations susmentionnées sur le site internet est garanti pendant une durée raisonnable garantissant leur consultation possible par le souscripteur ou adhérent » ([1322]).

De plus, même s'il peut arriver dans certaines hypothèses à caractère dérogatoire, notamment dans le cadre d'une demande spécifique du preneur d'assurance ou encore d'une demande de couverture de risque, que les informations requises par l'intermédiaire soient transmises de manière orale, cela n'exonère pas l'intermédiaire de la fourniture des mêmes informations, matérialisées de manière écrite ([1323]), une fois le contrat d'assurance finalisé.

418. **Intérêt de la diffusion de l'information.** L'intérêt de l'obligation d'information réside en ce qu'elle procède notamment de la transmission d'une part de connaissances au

---

([1318]) Cass. Civ. 1ère, 9 déc.1997, n° 95-16.923, Bull. 1997, I, n° 356 p. 24, RGDA 1998 p.112.
([1319]) Cass. Civ. 1ère, 02 févr. 1994, n° 91-12.251 : « Une banque, souscripteur d'un contrat d'assurance de groupe auquel avaient adhéré par son intermédiaire des clients, est tenue envers ceux-ci d'une obligation d'information et de conseil qui ne s'achève pas avec la remise de la notice prévue à l'art. R. 140-5, alinéa 2, du Code des assurances et, dès lors qu'elle a été avisée en temps utile du décès d'un emprunteur, elle doit, à la demande de l'assureur, inviter les bénéficiaires de la garantie à compléter leur dossier ».
([1320]) C. ass., art. L. 521-6 al. 1.
([1321]) C. ass., art. L. 521-6 al. 2.
([1322]) C. ass., art. L. 521-6 al. 3.
([1323]) C. ass., art. R. 521-2 I al. 2.

créancier de cette obligation afin de lui permettre de faire un choix comprenant le plus de paramètres décisionnels possible, dans le but de tendre à un semblant d'équilibre entre les parties. En outre, en matière de preuve, la Cour de cassation considère que le débiteur de l'obligation d'information doit être en mesure d'établir qu'il s'est acquitté de ladite obligation conformément à la lettre de la loi ([1324]). En outre, le droit prétorien a mis à la charge notamment des courtiers une obligation générale d'information qui subsiste « quand bien même les clauses du contrat seraient claires et précises » ([1325]).

iii. Circonstances de l'obligation d'information

419. **L'information du courtier.** L'intérêt de la transmission de l'information réside dans le fait qu'elle permet d'éclairer le preneur d'assurance au regard du processus de mise en place du contrat d'assurance et d'y apporter un consentement libre et éclairé. Cela étant pour transmettre une information, cela implique que le courtier en assurances soit au préalable détenteur de cette information dans le sens où « il ne peut informer le preneur des conséquences éventuelles de situations qu'il ignore ou que le preneur n'a pas portées à sa connaissance » ([1326]). La Première chambre civile vient illustrer cette nécessité en rappelant qu'un courtier ne peut pas voir sa responsabilité engagée au titre de son obligation d'information et de conseil si la preuve n'est pas rapportée que le preneur d'assurance ne lui a pas transmis les éléments comptables permettant de déterminer la garantie de perte d'exploitation ni de l'avoir associé au calcul de cette dernière alors qu'il résultait du contrat que la déclaration de marge brute incombait à l'assuré lui-même, seul à disposer des éléments comptables en permettant le calcul ([1327]).

([1324]) C. civ., art. 1353 ; Cass. Civ. 1ère, 25 févr. 1997, n° 94-19.685, Bull. 1997, I, n° 75 p.49 : « Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ».

([1325]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 216 se référant à Cass. Civ. 1ère, 13 déc. 2012, n° 11-27631, Bull. 2012, I, n° 259 : « En application de l'article 1147 du Code civil, l'assureur est tenu d'éclairer l'assuré sur l'adéquation des risques couverts par les stipulations du contrat d'assurance, fussent-elles claires et précises, à sa situation personnelle ».

([1326]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1090 p.790.

([1327]) Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 98-21.878, Inédit NP.

420. **Corollaire de l'obligation d'informer.** L'obligation d'information incombe à « tout professionnel tenu d'informer autrui » ([1328]). Ce dernier devient ainsi débiteur d'une obligation de « communiquer à l'autre partie les informations relatives à l'objet du contrat » ([1329]). En tant que professionnel de l'assurance, le courtier est technicien qualifié pour sonder, recueillir et analyser les éléments inhérents au risque et à la situation du preneur d'assurance ou futur assuré si celui-ci est une personne distincte. Toutefois, sa mission revêt de s'informer tant sur le plan technique que sur le plan juridique ([1330]). La Première chambre civile confirme cette position protectrice en retenant que le professionnel doit pouvoir renseigner son cocontractant également dans l'hypothèse où il ne détiendrait pas lui-même l'information qu'il est censé devoir lui transmettre ([1331]). L'obligation d'information du courtier suppose une obligation liée et accessoire de se renseigner. En effet, le courtier est « tenu à un devoir de curiosité » ([1332]) au regard de la situation ou du risque que lui présente le preneur d'assurance.

c. Contenu de l'obligation légale d'information préalable à la souscription du contrat d'assurance

421. L'obligation d'information précontractuelle à la conclusion du contrat d'assurance revêt divers aspects : l'information liée à la personne du courtier (**i**) et l'information liée au placement d'assurance (**ii**).

i. Information précontractuelle liée à la personne du courtier

422. **La situation professionnelle, administrative et financière du courtier.** Au titre de son obligation précontractuelle d'information ([1333]), le courtier communique au preneur d'assurance des éléments administratifs et financiers le concernant tels que « des informations relatives à son identité, à son adresse, à son immatriculation, aux procédures de réclamation et au recours à un processus de médiation, ainsi que, le cas échéant, à l'existence de liens financiers avec une ou plusieurs entreprises d'assurance » conformément aux prescriptions de

([1328]) JOURDAIN P., Le devoir de « se » renseigner, D. 1983. Chron. p.139.
([1329]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.121.
([1330]) *Ibid.*, n° 3122.121.
([1331]) Cass. Civ. 1ère, 18 avril 1989, n° 87-12.053, Bull. 1989, I, n° 150 p.99, à propos d'un agent immobilier qui « manque à son devoir de conseil [en ommettant] d'informer l'acheteur de l'immeuble vendu par son entremise de l'existence des désordres apparents qui affectent celui-ci et qu'en sa qualité de professionnel de l'immobilier il ne peut ignorer ».
([1332]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.121.
([1333]) C. ass., art. L. 521-2 I.

l'article L. 521-1 I précisant que le courtier doit fournir au preneur d'assurance « les coordonnées et l'adresse de son service de réclamation, quand il existe, et lui indique les modalités de recours à un processus de médiation » ([1334]) ainsi que « les coordonnées et l'adresse de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution » selon les prescriptions de l'article R. 521-1 I du code des assurances.

423. **Liens et connaissance des entreprises d'assurances.** Le courtier est un intermédiaire juridiquement indépendant. Il représente une entité distincte des entreprises d'assurance sur le plan juridique. Cela étant il peut se trouver sous la dépendance économique d'une entreprise d'assurance. Le courtier a l'obligation d'informer le preneur d'assurance de ses liens capitalistiques avec les entreprises d'assurance ([1335]) ainsi que du nom de l'entreprise d'assurance avec laquelle il enregistre un chiffre d'affaires supérieur à 33 % « du chiffre d'affaires total qu'il a réalisé au titre de l'ensemble de son activité de distribution » ([1336]) constituant ainsi une double obligation.

Ces informations revêtent un caractère nécessaire et protecteur au regard des intérêts du preneur d'assurance. Elles permettent de mettre en évidence un lien économique entre le courtier et une entreprise d'assurance qui aurait pour conséquence de limiter les possibilités de placement du risque par le courtier. Cette information reste donc d'une grande importance au sens où « l'existence de ces liens est susceptible d'orienter le choix du courtier » ([1337]). Cette obligation « ne s'impose qu'à l'intermédiaire « qui n'est pas soumis à l'obligation contractuelle de travailler exclusivement avec une ou plusieurs entreprises d'assurance (…) » » ([1338]).

424. **La mission d'analyse du marché du courtier.** Le recours à un courtier s'effectue en général dans l'esprit où celui-ci est en mesure de proposer une diversité de placements pour un même risque, adaptés aux besoins du preneur d'assurance (par le biais de plusieurs leviers : mise en concurrence, importance du portefeuille, apport d'affaires…). C'est à ce titre

([1334]) Est introduite la procédure de médiation, qui était avant du ressort des organisations professionnelles du courtage d'assurance notamment de la CSCA (Chambre Syndicale des Courtiers en Assurance) qui avait en place une charte de médiation en vue de proposer une alternative à la recherche de responsabilité du courtier en cas de manquement à une de ses obligations précontractuelles ou contractuelles. Aussi, le Code des assurances confère aujourd'hui un fondement légal à une pratique mise en place par les organisations professionnelles.
([1335]) C. ass., art. R. 521-1 II al 1 - C. ass., anc. art. R. 520-1.
([1336]) C. ass., art. R. 521-1 II al 2 - C. ass., anc. art. R. 520-1.
([1337]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1072 p.781.
([1338]) C. ass., art. L. 521-2 II 1 ° b).

que le Code des assurances précise que le courtier, qui n'est pas tenu à une obligation d'exclusivité envers une entreprise d'assurance, doit pouvoir analyser « un nombre suffisant de contrats d'assurance ([1339]) » dans l'hypothèse où « il se prévaut d'un service de recommandation fondé sur une analyse impartiale et personnalisée » ([1340]). Cela étant, la question du « nombre suffisant » de contrats pour laquelle on connaît mal les conséquences de l'inexécution de cette obligation semble rester en suspend ([1341]).

425. **La rémunération du courtier.** La rémunération du courtier couramment dénommée commission est un somme négociée et payée par l'entreprise d'assurance sur les primes encaissées ([1342]) au titre de l'activité d'intermédiation exercée par le courtier. Le courtier doit indiquer plusieurs éléments concernant la rémunération contre laquelle il exerce la distribution de produits d'assurance. Il doit ainsi indiquer s'il exerce « sur la base d'honoraires, c'est-à-dire sous la forme d'une rémunération payée directement par le preneur d'assurance » ([1343]), « sur la base d'une commission, c'est-à-dire une rémunération incluse dans la prime d'assurance » ([1344]), « sur la base de tout autre type de rémunération, y compris tout avantage économique, proposé ou offert en rapport avec le contrat d'assurance » ([1345]) ou sur la base d'une combinaison des types de rémunération précédemment énumérés ([1346]).

Il s'agit de tendre à une transparence totale de la rémunération du courtier. Le principe de transparence constitue un des fers de lance de la législation européenne en matière d'intermédiation d'assurance. Concernant le droit à commission, il n'est pas précisé si le courtier doit également être transparent sur son montant. Néanmoins, la rémunération est censée ne pas être le facteur déterminant dans la proposition émise par le courtier ([1347]). Celui-ci doit avant tout veiller à ce que la proposition d'assurance soit adaptée aux besoins du preneur.

([1339]) C. ass., art. L. 521-2 II 1 ° c).
([1340]) C. ass., art. L. 521-2 II 1 ° c).
([1341]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1074 p.783.
([1342]) Voir infra n°559 et svts.
([1343]) C. ass., art. L. 521-2 II 2° a).
([1344]) C. ass., art. L. 521-2 II 2 ° b).
([1345]) C. ass., art. L. 521-2 II 2 ° c).
([1346]) C. ass., art. L. 521-2 II 2° d).
([1347]) Affaire SPITZER « Le 14 octobre 2004, le procureur général de l'État de New York Eliot Spitzer a dévoilé les résultats de son enquête sur les pratiques du secteur de l'assurance. Il a accusé Marsh & McLennan, premier courtier mondial d'assurances, d'avoir truqué des appels d'offres afin d'orienter ses clients vers des assureurs offrant la meilleure rémunération au lieu de leur obtenir un contrat aux meilleures conditions » — site : http://www.lesechos.fr/, 28 janv.2005, art. : Le scandale qui a fait vaciller Marsh.

Par ailleurs, le Code des assurances prévoit que ces obligations perdurent au-delà de la conclusion du contrat d'assurance notamment en cas de changements affectant les informations liées à la rémunération du courtier ([1348]).

ii. Information précontractuelle liée au placement d'assurance

426. **Portée générale de l'information précontractuelle liée au placement.** Préalablement à la conclusion du contrat, le courtier doit préciser par écrit les exigences et les besoins du preneur d'assurance sur la base des déclarations et des informations obtenues auprès de ce dernier ([1349]). Il doit transmettre au preneur d'assurance une information relative au produit d'assurance qui doit être objective et communiquée de manière « compréhensible, exacte et non trompeuse afin de lui permettre de prendre une décision en toute connaissance de cause ». Il doit pouvoir faire un choix sur la base d'une vue d'ensemble de tous les aspects de la proposition de contrat d'assurance qui lui est présentée, et qui doivent être portés à sa connaissance.

L'obligation précontractuelle d'information de placement tout comme l'obligation de conseil doit être « adaptée à la complexité du contrat d'assurance proposé » ([1350]) et être modulées en fonction de la facilité ou la difficulté de compréhension que pourra éprouver le preneur d'assurance en regard de la présentation du contrat d'assurance proposé. Les précisions apportées dans le cadre de cette obligation doivent être communiquées de manière « compréhensible, exacte et non trompeuse » ([1351]). Il s'agit de permettre au preneur d'assurance « de comprendre la cohérence du contrat proposé avec ses exigences et ses besoins et de prendre une décision en toute connaissance de cause » ([1352]). En effet, le contrat d'assurance, contrat d'adhésion par nature est un contrat déséquilibré en pouvoir ([1353]), aussi il importe que le courtier mette à disposition du preneur d'assurance tous les moyens pour lui permettre de souscrire ce contrat avec intention et à dessein.

([1348]) C. ass., art. L. 521-2 III.
([1349]) C. ass., art. L. 521-4 I al. 1.
([1350]) C. ass., art. L. 521-4 III.
([1351]) C. ass., art. L. 521-4 III.
([1352]) C. ass., art. L. 521-4 III.
([1353]) Voir en ce sens LASBORDES V., *op. cit.* ; CHANTEPIE G., LATINA M., La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, Dalloz, 2016, n° 442 : Seuls les contrats d'adhésion « recèlent un rapport de force inégalitaire » ».

427. **Information et déclaration des risques.** La déclaration de risque par le preneur d'assurance revêt un caractère majeur, en ce qu'elle va être la base de travail du courtier dans sa recherche de solution d'assurance ([1354]). Cette déclaration doit être empreinte de bonne foi afin de permettre une couverture adaptée à la matérialité du risque. En effet, le courtier a « l'obligation d'informer le preneur sur l'importance d'une déclaration complète et exacte des risques et sur la gravité d'un manquement à cette obligation » ([1355]). Il doit informer le preneur d'assurance que sa déclaration a un impact direct sur l'indemnisation dans le cadre de la survenance d'un sinistre. Cette information s'apparente sur ce point à un devoir de prise de conscience de l'importance d'une part de déclarer le risque et d'autre part, de le déclarer de manière précise.

428. **Présentation des garanties d'assurance.** En sa qualité d'intermédiaire et de professionnel de l'assurance, le courtier doit pouvoir communiquer au preneur d'assurance l'intégralité des éléments relatifs à tous les aspects du contrat d'assurance. Le courtier va ainsi présenter les garanties prévues par le contrat d'assurance ([1356]), ainsi que certaines spécificités qui nécessitent d'être portées à l'attention du preneur d'assurance telles des clauses particulières, de limitations, d'exclusions ou encore de déchéances de garanties ([1357]). Il doit pouvoir informer et expliquer de manière claire au preneur d'assurance les conséquences d'une rédaction du contrat d'assurance inadéquate et inadaptée au regard des besoins du preneur notamment dans l'hypothèse de l'existence de clauses imposant la présence de moyens de prévention et de protection non prévue par le preneur d'assurance et dont le non-respect peut entraîner l'application d'une règle proportionnelle, c'est-à-dire une diminution d'indemnisation du sinistre voire une déchéance totale ou partielle de garantie.

Par ailleurs, en matière d'assurance-vie, préalablement à la souscription du contrat d'assurance, le courtier doit s'assurer que soit remise « contre récépissé, une note d'information sur les conditions d'exercice de la faculté de renonciation et sur les dispositions essentielles du contrat » ([1358]). Toutefois, en l'absence de note d'information, la proposition

---

([1354]) Voir infra n° 435 et svts.
([1355]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1095 p.792, faisant référence à Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1985, Lambert et Letertre, RGAT 1985.
([1356]) Cass. Civ. 1ère, 17 janv. 2008, n° 06-19.330, NP, Inédit, à propos d'un agent général d'assurance lequel avait transmis proposition d'assurance qui « était rédigée d'une manière qui n'excluait pas explicitement la garantie pour cette construction, induisant le souscripteur en erreur sur l'étendue de sa couverture ».
([1357]) Cass. Civ. 1ère, 26 avril 1984, RGAT 1985 p.420 ; Cass. Civ. 1ère, 27 nov. 1990, RGAT 1991 p.180 ; Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1991, RGAT 1991 p.384.
([1358]) C. ass., art. L. 132-5-2 al. 1.

d'assurance ou le projet de contrat peut être remis « pour les contrats d'assurance ou de capitalisation comportant une valeur de rachat ou de transfert, lorsqu'un encadré, inséré en début de proposition d'assurance ou de projet de contrat, indique en caractères très apparents la nature du contrat ainsi que le regroupement des frais dans une même rubrique, les garanties offertes et la disponibilité des sommes en cas de rachat, la participation aux bénéfices, ainsi que les modalités de désignation des bénéficiaires » ([1359]). Aussi, la Deuxième chambre civile a jugé en l'absence de note d'information, suffisantes « les informations délivrées par l'assureur et le courtier, contenues dans le bulletin de souscription du contrat d'assurance-vie en unité de compte » écartant ainsi un défaut d'information ([1360]).

De même, concernant les assurances de groupe, si le souscripteur est tenu entre autres « de remettre à l'adhérent une notice établie par l'assureur qui définit les garanties et leurs modalités d'entrée en vigueur ainsi que les formalités à accomplir en cas de sinistre » ([1361]) et « d'informer par écrit les adhérents des modifications qu'il est prévu, le cas échéant, d'apporter à leurs droits et obligations » ([1362]), il apparaît que dans le cadre d'une opération de courtage, ces éléments doivent être transmis de l'entreprise d'assurance vers le courtier, puis du courtier vers le souscripteur. Toutefois, le Code des assurances prévoit que la preuve de cette obligation d'information incombe au souscripteur ([1363]).

429. **Une information liée au placement après la conclusion du contrat d'assurance.** Le courtier a l'obligation d'informer « sans délai » ([1364]) le preneur d'assurance de l'effectivité ou non de la couverture du risque pour lequel il l'a consulté ([1365]) c'est-à-dire la prise d'effet du contrat d'assurance. En outre, une fois le placement effectué, le courtier doit informer le preneur du fonctionnement du règlement de la prime et des mises en demeure. Il peut à ce

([1359]) C. ass., art. L. 132-5-2 al.1 ; la proposition ou le projet de contrat d'assurance ou de capitalisation indique en outre, « pour les contrats qui en comportent, les valeurs de rachat au terme de chacune des huit premières années du contrat au moins, ainsi que, dans le même tableau, la somme des primes ou cotisations versées au terme de chacune des mêmes années. Toutefois, pour les contrats mentionnés au deuxième alinéa de l'article L. 132-23, l'entreprise indique les valeurs de transfert au lieu des valeurs de rachat. La proposition ou le projet de contrat d'assurance ou de capitalisation indique les valeurs minimales et explique le mécanisme de calcul des valeurs de rachat ou de transfert lorsque celles-ci ne peuvent être établies » - C. ass., art. L. 132-5-2 al. 3.
([1360]) LANGE D., le devoir d'information et de conseil auprès des assurés d'un contrat d'assurance vie en unités de compte, RGDA, 2015 p.420 sous Cass. Civ. 2e, 11 juin 2015, n° 14-18.382.
([1361]) C. ass., art. L. 141-4 al. 1.
([1362]) C. ass., art. L. 141-4 al. 1.
([1363]) C. ass., art. L. 141-4 al. 2.
([1364]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1094 p.792.
([1365]) Cass. Civ. 1ère, 03 mars 1987, RGAT 1987 p.265 à propos d'une absence d'information par l'entreprise d'assurance apéritrice et le courtier concernant le retrait d'un coassureur à hauteur de 25 % de la garantie alors que l'assuré continuait de payer les primes d'assurances calculées sur l'assiette de la garantie totale.

titre être titulaire d'une délégation d'encaissement des primes, délégation consentie par l'entreprise d'assurance ([1366]). Par ailleurs, dans l'hypothèse d'une mission générale de placement de gestion du risque, le courtier doit entretenir régulièrement le preneur d'assurance de la gestion et du suivi dans le cas de la survenance d'un sinistre ([1367]), et insister sur le respect des délais dans la procédure sous peine de ne pas obtenir d'indemnisation ([1368]). Enfin, il incombe au courtier de porter à la connaissance du preneur d'assurance le délai de la prescription ([1369]) et des modalités relatives à son interruption ([1370]), ce délai se prescrivant par deux ans ([1371]).

2. Obligation de vérification

430. La Première chambre civile rappelle qu'« une obligation générale de vérification pèse sur [l'intermédiaire] au titre des devoirs de sa profession » ([1372]). Les vérifications doivent se faire à différents niveaux, soit d'une part, auprès du preneur d'assurance (**a**) et d'autre part, auprès de l'entreprise d'assurance (**b**).

a. Vérifications relatives au preneur d'assurance

431. **Une mission à portée limitée.** Les déclarations de risque erronées entraînent de nombreux contentieux, d'autant plus que l'entreprise d'assurance entend en général, dans ce type de situation, s'exonérer de sa responsabilité en invoquant la nullité du contrat ou encore faire application de la règle proportionnelle, ayant pour conséquence une réduction importante de l'indemnité sinistre. Toutefois, il n'incombe pas au courtier de procéder à une vérification approfondie de la déclaration de risque du preneur d'assurance ni de l'évolution de la

([1366]) Voir infra n° 625.
([1367]) Cass. Civ. 1ère, 17 janv. 2008, n° 06-19.330, Inédit.
([1368]) Le courtier engage sa responsabilité lorsqu'il n'informe pas le preneur d'assurance de « l'éventualité d'une déchéance partielle de garantie pour déclaration tardive du sinistre (…) » — Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1986, RGAT 1991 p.436.
([1369]) C. ass., art. L. 114-1 al. 1.
([1370]) « En tout état de cause, le [courtier], professionnel de l'assurance, avait une obligation de renseignement et de conseil vis-à-vis de l'assuré et se devait de l'informer de la nécessité d'interrompre la prescription biennale par lettre recommandée avec avis de réception » - CA Paris, 7e Ch., 17 mai 1995, RCA 1995 com.287 ; « En application de l'art. L. 114-1, al. 1, du Code des assurances l'action en responsabilité engagée par l'assuré contre l'assureur ou son représentant en raison d'un manquement à son obligation contractuelle de renseignement et de conseil se prescrit par deux ans » - Le manquement d'un assureur à son obligation de renseignement se prescrit par deux ans, Cass. Civ. 2e, 7 oct. 2004, n° 03-15.713, D. 2004 p.2832.
([1371]) C. ass., art. L. 114-1 al. 1.
([1372]) Cass. Civ. 1ère, 10 mai 2000, RCA 2000 com.277 « une obligation générale de vérification pèse sur l'agent général d'assurance au titre des devoirs de sa profession » ; Cass. Civ. 1ère, 28 avril 1993, RCA 1993 com.253, à propos d'un agent général d'assurance.

situation déclarée ([1373]). Cela étant, il a la charge d'un devoir de vérification portant sur les éléments transmis par le preneur ([1374]). Souvent le courtier pourra préconiser, à titre d'exemple pour les biens immeubles et matériels, une expertise en valeur à neuf qui fait foi auprès des assureurs pour une durée de 5 ans.

b. Vérifications relatives à l'entreprise d'assurance

432. **Vérifications liées à l'entreprise d'assurance**. Le courtier en tant que représentant des intérêts du preneur est tenu de vérifier certains éléments en amont et en aval de l'intégration de l'entreprise d'assurance dans l'opération de courtage. Il est tenu de se renseigner à plusieurs niveaux quant à l'entreprise d'assurance dans laquelle il envisage le placement des risques. En effet, il lui incombe de s'assurer de l'identité la compagnie d'assurance ([1375]), de sa situation administrative ([1376]) notamment au regard d'agréments en

([1373]) Civ, 1ère, 17 mai 1982, n° 81-11.112, PB : « Ayant rédigé en qualité d'agent d'une compagnie d'assurances, conformément aux instructions de son client, une proposition d'assurances qui ne fut pas acceptée par ladite compagnie, un intermédiaire, en adressant la même proposition à une autre compagnie dont il était le courtier et qui l'a acceptée, n'a pas manqué à ses obligations professionnelles en ne vérifiant pas l'exactitude des déclarations consignées dans l'acte qu'il a rédigé, dès lors que la preuve n'est pas rapportée qu'il ait jamais reçu mission d'établir une autre déclaration à partir de constatations effectuées par lui-même » ; Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 98-21.878, Inédit, NP ; Cass. Civ. 1ère, 01 févr. 2000, n° 97-15.206, à propos d'un agent général d'assurance.

([1374]) CAPOULADE P., GIVERDON C., Un courtier en assurance engage sa responsabilité professionnelle s'il n'a pas vérifié l'exactitude des informations fournies par le syndic, RDI 1994 p.104 sous Cass. Civ. 3e, 4 nov. 1993, (M G E c/Sté D...). « S'agissant d'un courtier d'assurances, mandataire rémunéré par un copropriétaire, la Cour de cassation a mis à sa charge l'obligation de vérifier l'exactitude des renseignements communiqués par le syndic et servant à la détermination du risque à garantir » en effet, le courtier avait pouvoir pour réclamer au syndic communication de la police souscrite par le syndicat afin de vérifier l'étendue de la garantie accordée.

([1375]) CA Rennes, 06 févr. 1952, JCP 1958.IV .159 : « Si le courtier qui a pour mission et pour devoir de mettre en rapport acheteur et vendeur en vue d'un marché à conclure, ne supporte aucune responsabilité en ce qui concerne l'exécution même du marché, il est obligé par contre de garantir vis-à-vis de chacun des contractants non seulement l'existence du co-contractant, mais encore l'apparence sérieuse chez ce dernier de toutes les possibilités normales d'exécuter le marché » ; CA Versailles, 13 nov. 1985, Gaz. Pal. 1986 Somm. p.281 « le courtier a l'obligation de renseigner de manière exacte les parties sur l'identité, la qualité, l'existence du cocontractant de telle sorte qu'aucune incertitude ne puisse naître sur les rapports de droit liant les personnes concernées par l'opération envisagée ».

([1376]) Cass. Civ. 1ère, 16 mars 1971, RGAT 1972 p.229 à propos d'une exclusion de garantie de la responsabilité civile professionnelle du courtier suite au placement d'un risque auprès de la délégation belge d'une compagnie d'assurance française.

termes d'assurabilité, et enfin de sa capacité financière à supporter les risques et sa solvabilité dans la mesure du possible ([1377]). L'inexécution de ces vérifications ou encore la connaissance de l'insolvabilité de l'entreprise d'assurance, notoire ou non, est susceptible d'engager la responsabilité du courtier qui se serait soustrait à ces diligences.

433. **Vérifications liées à la politique de souscription de l'entreprise d'assurance.** Concernant le placement du risque, le courtier est tenu de vérifier que l'entreprise d'assurance accepte de l'assurer aux conditions prédéfinies dans la présentation du courtier ([1378]). En cas de refus il doit en informer le preneur afin d'envisager avec lui la perspective d'autres solutions, notamment de recourir à une autre entreprise d'assurance, d'envisager l'installation de moyens de prévention non prévus initialement.

434. **Vérifications liées au contrat d'assurance émis.** Au titre des garanties, le courtier est tenu de contrôler entre autres la régularité du contrat d'assurance aux attentes du preneur ([1379]) et la transmission de l'information à ce sujet ([1380]), la présence de clauses techniques et leur respect par le preneur ([1381]), le maintien des garanties en cas de résiliation par une entreprise d'assurance et le placement auprès d'une autre société d'assurance ([1382]), la modification effective du contrat d'assurance après transmission à l'assureur d'une déclaration de

---

([1377]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1142 p.817 : « si le courtier n'est pas de plein droit responsable des conséquences de la défaillance financière de l'assureur (…) il doit s'abstenir de placer l'affaire auprès d'une société dont le risque d'insolvabilité est notoire ou connu de lui ». Cela étant « le courtier ne dispose pas de des moyens de vérifier la solvabilité de la compagnie d'assurance (…) ». La jurisprudence « ne retient la responsabilité du courtier que si le cocontractant était notoirement en situation financière périlleuse » en référence à CA Nîmes, 07 mai 1986, JurisData n° 1986-030115 ; Même si l'obligation pour le courtier, de se renseigner sur la solvabilité d'une entreprise paraît évidente, il n'en reste pas moins que celui ne dispose que de peu de moyens à titre de comparaison avec un organisme tel que l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de résolution. On peut donc considérer qu'il s'agit d'une simple obligation de moyens uniquement, et qu'à ce titre, l'obligation de vérification se limite à la seul prise en considération de l'apparence que renvoie l'entreprise d'assurance — Cass. Com. 18 oct. 1988, D. 1989 Somm. 325.

([1378]) Cass. Civ. 1ère, 24 mars 1992, n° 90-17.745, RGAT 1992 p.411.

([1379]) CA Orléans, 12 nov. 1996, JurisData n° 047.888 : « En soumettant à l'assuré un contrat d'assurance tel qu'il avait été établi par la compagnie d'assurances, alors qu'il ne prenait pas en compte la spécificité de la garantie que poursuivait l'assuré clairement exprimée à l'agent général, à savoir la garantie des pertes d'exploitation dues aux sinistres susceptibles d'intervenir à son camion atelier, l'agent général a ainsi manqué à son devoir de conseil, dans la mesure où le contrat établi ne correspondait pas au besoin d'assurance manifesté par l'assuré. Il convient, en conséquence, de retenir la responsabilité de l'agent général, ainsi que celle de l'assureur civilement responsable du dommage causé par la faute de son agent général ».

([1380]) Cass. Civ. 1ère, 28 avril 1993 RGAT 1994 p.271 à propos de l'absence de transmission d'un mise en demeure par l'agent général d'assurance à l'assuré.

([1381]) Cass. Civ. 1ère, 08 juil. 1986, RGAT 1986 p.623 à propos de l'absence de précaution d'un courtier déclarant conforme un système d'alarme pourtant non conforme au modèle agréé par l'entreprise d'assurance.

([1382]) Cass. Civ. 1ère, 18 déc. 1987, RGAT 1988 p.132.

circonstances nouvelles ([1383]) ou encore l'adéquation des garanties avec la situation et les besoins du preneur ([1384]).

B. Obligations déclaratives du preneur

435. Dans le cadre de l'échange d'informations au cœur de la relation entre le courtier et le preneur d'assurance, ce dernier est tenu de faire part au courtier de ses besoins et objectifs visés en matière d'assurance au vu de sa vie professionnelle ou personnelle et de répondre aux questions du courtier tant dans la phase précontractuelle à la souscription du contrat d'assurance que dans sa phase contractuelle (**2**) afin de permettre la mise en place d'une couverture d'assurance adaptée au risque (**1**).

1. Importance de la déclaration de risque

436. **Les informations liées au risque.** Il incombe au preneur d'assurance, soumis à une obligation de bonne foi ([1385]), de fournir des informations sincères et précises permettant au courtier de lui trouver une solution sur-mesure afin de ne pas mettre en péril la bonne marche du contrat d'assurance à venir, notamment « transmettre les éléments nécessaires à l'accomplissement de cette mission (opération de courtage) », ou « communiquer toutes les informations sur les circonstances susceptibles d'entraîner des changements dans la nature ou l'étendue des risques couverts » ([1386]).

La déclaration de risque permet à l'assureur de mesurer, d'apprécier le risque. Elle est nécessaire tant en phase précontractuelle à la souscription du contrat d'assurance qu'au-delà si

---

([1383]) LANGE D., Le courtier doit vérifier la modification effective du contrat d'assurance après déclaration de circonstances nouvelles, RGDA 2015 p.27 sous Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015 n° 14-19.613 : le courtier qui « s'abstient de vérifier que les renseignements transmis avaient été suivis d'une modification effective du contrat d'assurance garantissant sa cliente contre le risque de sanction pour déclaration inexacte » commet une faute. En effet, « une vigilance de tous les instants est requise du courtier en assurances. Il doit non seulement veiller à ce que le candidat à l'assurance déclare convenablement le risque, mais encore lui rappeler l'obligation légale de déclarer en cours de contrat les circonstances nouvelles qui ont pour conséquence soit d'aggraver le risque soit d'en créer un nouveau (C. ass., art. L. 113-2), déclaration qu'il peut être chargé de transmettre dans les délais à l'assureur pour qu'il en tire les conséquences » ; Cass. Civ. 1ère, 24 mars 1992, n° 89-15.544, RGAT 1992. 411 : « le courtier commet une faute en s'abstenant de vérifier si l'assureur avait accepté la proposition d'assurance que son client l'avait chargé de lui adresser ».

([1384]) TGI Bourg en Bresse 03 mai 1955, JCP 55.II .8815 : concernant « l'obligation mise à la charge de l'assuré (…) de déclarer immédiatement à l'assureur le contrat qu'il a pu contracter auprès d'un autre pour le même risque » ; C. ass., art. L. 521-2 II 1°) c.

([1385]) Voir supra n° 306.

([1386]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 208.

la matérialité du risque évolue. Le preneur reste tenu d'informer son courtier de tous les faits de nature à aggraver la matérialité des risques couverts, soit d'en créer de nouveaux qui rendent de ce fait inexacte ou caduque la déclaration de risque initiale ([1387]). Cela étant le véritable objectif est de « mieux cerner le risque avant la conclusion du contrat sans attendre la survenance d'un sinistre pour opérer des vérifications qui auraient dû être antérieures » ([1388]).

437. **Des informations suffisantes.** La déclaration de risque effectuée par le preneur d'assurance au titre de ses obligations déclaratives doit être suffisante sans quoi, la responsabilité de l'assureur et par extension celle du courtier, pourraient être engagées. En effet, « il appartient à l'assuré de se renseigner (…) et de porter l'information recueillie à la connaissance de l'assureur afin de permettre à celui-ci d'offrir à l'assuré les garanties les plus adaptées aux risques » ([1389]).

2. Déclarations dans le temps

438. Si initialement, l'obligation déclarative incombant au preneur d'assurance permet d'apprécier la matérialité du risque, futur objet du contrat d'assurance (**a**), il apparaît que le risque n'est pas toujours figé dans le temps (**b**), et peut se réaliser (**c**).

a. Déclaration initiale

439. La déclaration initiale de risques du preneur d'assurance intervient préalablement à la souscription du contrat d'assurance c'est-à-dire dans le cadre de l'échange d'information avec le courtier. Afin de satisfaire aux besoins du preneur d'assurance, le courtier doit recueillir les informations nécessaires à l'adaptation d'un contrat d'assurance.

([1387]) C. ass., art. L. 113-2 2° et 3° ; C. ass., art. L. 113-4.
([1388]) NOGUERO D., Questionnaire fermé, réticence dolosive et déclaration du risque du souscripteur d'un contrat d'assurance, D. 2007 p.1635 sous Cass. Civ. 2e, 15 févr. 2007, n° 05-20.865.
([1389]) Cass. Civ. 1ère, 15 janv. 1991, n° 89-15.303, RGAT 1991 p.352.

440. **Évolution de la déclaration de risques.** La déclaration de risques a vu son système évoluer. En effet la loi du 13 juillet 1930 prévoyait une déclaration spontanée à la charge du preneur d'assurance. Ce dernier était tenu de « de déclarer […] toutes les circonstances connues de lui qui sont de nature à faire apprécier par l'assureur les risques qu'il prend en charge » ([1390]). Aujourd'hui, la déclaration est davantage orientée plutôt que spontanée avec l'apparition du questionnaire ([1391]).

441. **Forme de la déclaration de risques : le questionnaire.** Le nouveau système ([1392]) met en place un dispositif déclaratif sous forme de questionnaire. En effet, il impose au preneur d'assurance de « répondre très exactement aux questions posées par l'assureur, notamment dans le formulaire de déclaration du risque par lequel l'assureur l'interroge lors de la conclusion du contrat, sur les circonstances qui sont de nature à faire apprécier par l'assureur les risques qu'il prend en charge » ([1393]). Cela implique que le preneur d'assurance soit de bonne foi lorsqu'il procède à cette déclaration auprès de son courtier sans quoi ce dernier ne pourrait lui proposer un contrat d'assurance adapté à ses besoins. Le courtier est en charge notamment de se renseigner sur les antécédents liés au risque soumis par le preneur, et de s'assurer qu'ils soient portés à la connaissance de l'assureur sans quoi, sa responsabilité pourrait être engagée ([1394]).

Le courtier, intermédiaire étant en charge du recueil des informations nécessaires à l'étude du risque peut établir son propre questionnaire, ou en général s'inspirer de celui que les entreprises d'assurance fournissent. Ces questionnaires, établis par les uns ou les autres nécessitent de rédiger des questions claires et précises ([1395]). Cela étant, la présence d'un questionnaire n'a pas pour vocation d'empêcher le courtier de poser d'autres questions qu'il juge importantes et nécessaires à l'étude du risque. Le Code des assurances engage à toute

([1390]) C. ass., anc. art L. 113-2 2°.
([1391]) Depuis la Loi n° 89-1014 du 31 décembre 1989 (JO 3 janv. 1990) ; Il convient de noter que précédemment, sous le régime de la loi de 1930, « l'assuré avait l'obligation de déclarer spontanément telles circonstances qu'il devait savoir susceptibles d'influencer l'opinion du risque et d'amener l'assureur, soit à le refuser, soit à majorer le taux de la prime » — Cass. Civ. 1ère, 2 nov. 1954, RGAT 1955 p.37.
([1392]) C. ass., art. L. 113-2.
([1393]) C. ass., art. L. 113-2 al. 2.
([1394]) Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 1991, RGAT 1992 p.188.
([1395]) Cass. Civ. 1ère, 9 déc. 1997, n° 95-21.758, RGDA 1998 p.61 note FONLLADOSA L., rappelant que lorsque « le libellé des questions n'est pas limpide et prête à discussion, il [l'assureur] ne sera de toutes façons pas en mesure d'invoquer la nullité du contrat d'assurance, le juge écartant alors la mauvaise foi de l'assuré ».

forme de renseignement possible ([1396]) en ne limitant pas la prise d'information exclusivement au questionnaire ([1397]) d'autres éléments pouvant être transmis par mail, courrier postal.

442. **Limites du questionnaire de déclaration de risque.** Constituant une forme de déclaration orientée, il n'engage pas toujours le preneur d'assurance à compléter ses déclarations de manière spontanée faisant ainsi émerger deux hypothèses, d'une part que le preneur d'assurance n'ait pas conscience de certaines incidences de la matérialité du risque et d'autre part, qu'il en ait conscience. L'intérêt de remplir correctement le questionnaire est de permettre au courtier de présenter le risque de la manière la plus complète possible à l'assureur qui nécessite d'étudier les risques qu'il va accepter de prendre en charge ([1398]). Le preneur d'assurance est ainsi tenu de répondre correctement au courtier et par conséquent à l'assureur dans la limite des informations et des circonstances dont il a connaissance ([1399]). La première chambre civile se positionne en faveur du preneur d'assurance considérant « qu'il ne peut être tenu de déclarer un fait dont il n'a pas conscience » ([1400]), considérant qu'il ne sait pas forcément ce qui est important de déclarer du fait de son statut de profane ([1401]). *A contrario*, la Deuxième chambre civile relève la responsabilité du preneur d'assurance qui produit volontairement des déclarations inexactes auprès de l'entreprise d'assurance ([1402]).

Devant ces positions contradictoires, la Chambre mixte a considéré que « l'assureur ne peut se prévaloir de la réticence ou de la fausse déclaration intentionnelle de l'assuré que si celles-ci

---

([1396]) C. ass., art. L. 113-2.

([1397]) C. ass., art. L. 113-2, « qui impose à l'assuré de répondre aux questions figurant « notamment », mais pas exclusivement, dans le formulaire de déclaration des risques. » ; MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 256.

([1398]) Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2002, n° 00-12.419, RGDA 2002 p.686, note KULLMANN J. : « en tout état de cause, le manquement de l'assuré doit avoir exercé une influence sur l'opinion que l'assureur doit se faire du risque en cause »

([1399]) ; Cass. Civ. 1ère, 01 févr. 2000, n° 97-11.539 à propos d'une maladie asymptomatique cité par MAYAUX L., L'ignorance du risque, *in* Ignorance et assurance, Colloque AIDA, RGDA 1999 p.730.

([1400]) Cass. Civ. 1ère, 6 janv. 1994, n° 91-20.095, NP ; Cass. Civ. 1ère, 26 mars 1996, n° 93-21.727, RGDA 1996 p.684 : nullité des adhésions quand il est établi que le preneur d'assurance avait conscience d'omettre délibéremment des informations liées à son état de santé dans ses déclarations lors de la souscription.

([1401]) « il demeure que l'exécution de bonne foi du contrat d'assurance en fonction de l'aléa qui en est le constituant, suppose nécessairement et indépendamment de la présentation du questionnaire écrit, que l'assuré déclare les antécédents qui sont de nature à modifier pour l'assureur, l'opinion du risque » - CA Toulouse, 15 mai 1995, D. 1996 p.56.

([1402]) Cass. Civ. 2e, 12 févr. 2009, n° 08-13.296 ; Cass. Civ. 2e, 17 févr. 2011, n° 09-72.793, RGDA 2011 p.683 ; Cass. Civ. 2e, 8 mars 2012, n° 11-10.857, Bull. 2012, II, n° 40 ; Cass. Civ. 2e, 6 mars 2014, n° 13-12.136, NP ; L'assuré est tenu de répondre aux questions posées par l'entreprise d'assurance — Cass. Civ. 2e, 15 févr. 2007, n° 05-20.865, Bull. civ. II, n° 36, D. 2007 p.1635 ; NOGUERO D., Déclaration du risque, proposition d'assurance, questionnaire et droit commun de la réticence dolosive, RDI 2009 p.124 sous Cass. Civ. 2e, 2 oct. 2008, n° 07-17.443 ; Cass. Civ. 2e, 11 juin 2015, n° 14-14.336, Bull. 2015 n° 6, II, n° 147.

procèdent des réponses qu'il a données auxdites questions » ([1403]). Autrement dit, la réticence ou la fausse déclaration intentionnelle de l'assuré ne sont prises en compte que si et seulement si elles découlent d'une question. Cette position implique que la réticence ou la fausse déclaration intentionnelle de l'assuré s'apprécient uniquement au regard des questions posées par l'assureur, semblant ainsi limiter le principe posé par l'article L. 113-8 du Code des assurances lequel impose de faire des déclarations les plus exactes possible en ce sens qu'entache de nullité le contrat d'assurance « la réticence ou la fausse déclaration intentionnelle de la part de l'assuré » en ce qu'elle « change l'objet du risque ou en diminue l'opinion pour l'assureur ».

443. **Clarté du questionnaire**. Autre inconvénient du questionnaire, son statut de modèle standardisé qui l'empêche de coller à la situation propre du preneur d'assurance et lui enlève toute personnalisation ([1404]). Il convient de souligner que le questionnaire a pour avantage d'orienter *a minima* les réponses du preneur d'assurance. De ce fait, on peut considérer que le recours à un courtier peut pallier cette standardisation du moyen de l'obligation déclarative précontractuelle. Dans le cadre de sa relation privilégiée et de confiance avec le preneur d'assurance, on peut considérer que le courtier va guider au mieux le preneur dans ses déclarations, au regard de ses besoins, mais aussi de sa situation. Même si le questionnaire doit être un instrument empreint de clarté et de précision ([1405]), le courtier doit veiller à ce que le preneur d'assurance comprenne en premier lieu la formulation des questions posées et en second lieu, la portée et les conséquences de la réponse qu'il entendra donner. Le courtier doit informer le preneur que ses réponses l'engagent vis-à-vis de l'assureur ([1406]).

444. **Questionnaire et bonne foi.** En écho aux limites du questionnaire, il pèse en sus de l'obligation déclarative, une obligation accessoire qui réside dans le fait « de répondre avec

---

([1403]) Cass. Ch. mixte, 7 févr. 2014, n° 12-85.107 ; « Si l'assuré est obligé de répondre exactement aux questions précises posées par l'assureur, l'assureur ne peut se prévaloir de la réticence ou de la fausse déclaration intentionnelle de l'assuré que si celles-ci procèdent des réponses qu'il a apportées à ces questions » - DE RAVEL D'ESCLAPON T., Assurances : importance du questionnaire et fausse déclaration intentionnelle, Cass. Ch. mixte, 27 févr. 2014, n° 12-85.107.

([1404]) « (…) le questionnaire va être prévu pour un souscripteur indifférencié, partant, va s'en tenir à des éléments communs en omettant, à l'occasion, des éléments plus spécifiques, très importants pour l'appréciation du risque. » ; NOGUERO D., Questionnaire fermé, réticence dolosive et déclaration du risque du souscripteur d'un contrat d'assurance, D. 2007 p.1635 sous Cass. Civ. 2e, 15 févr. 2007, n° 05-20.865.

([1405]) Cass. Civ. 2e, 22 oct. 2015, n° 14-21.909, NP : « le respect par l'assuré de ses obligations déclaratives doit s'apprécier en fonction de la clarté et de la précision des questions posées par l'assureur avant la conclusion du contrat » ; C. ass., art. L. 112-3 al. 4.

([1406]) C. ass., art. L. 113-8 ; NOGUERO D., Déclaration du risque, proposition d'assurance, questionnaire et droit commun de la réticence dolosive, RDI 2009 p.124 sous Cass. Civ. 2e, 02 oct. 2008, n° 07-17.443.

loyauté et sincérité aux questions posées par l'assureur à l'occasion de la souscription d'une assurance relève de l'obligation de bonne foi qui s'impose en matière contractuelle » ([1407]). Le courtier doit par son devoir de conseil et de mise en garde ([1408]) prévenir le preneur d'assurance, des conséquences d'une déclaration incorrecte volontaire même si la pratique tend parfois à minimiser l'importance du questionnaire ([1409]). Toutefois, il n'est pas en charge de « vérifier la véracité de la déclaration de risques par le preneur » ([1410]). Le courtier, de par son statut d'intermédiaire, a pour obligation « de révéler toutes les données connues et conscientes qui permettent à l'assureur une juste appréciation du risque pris en charge » ([1411]). Dans la relation courtier — preneur d'assurance, l'étape de la déclaration des risques repose sur « l'absolue loyauté entre les parties » ([1412]).

445. **Devoir de curiosité des distributeurs d'assurance.** La question du devoir de curiosité à la charge notamment du courtier, ou encore de l'assureur a été soulevée sans solution avérée. En effet, dans l'hypothèse où « l'intermédiaire (…) n'a pas connaissance du caractère mensonger de la déclaration, on peut se demander s'il pèse sur lui un devoir de curiosité l'obligeant à en vérifier la sincérité » ([1413]). La Première chambre civile répond par la négative ([1414]), mais envisage néanmoins l'hypothèse dans laquelle existeraient des raisons de

---

([1407]) « L'obligation de répondre avec loyauté et sincérité aux questions posées par l'assureur à l'occasion de l'adhésion à une assurance relève de l'obligation de bonne foi », D. 2000 p.574 sous Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.737 ; « Un assureur ne peut invoquer la nullité d'un contrat d'assurance pour fausse déclaration intentionnelle de bonne santé du souscripteur dès lors que le formulaire d'adhésion ne comporte aucun emplacement réservé à la déclaration d'un état pathologique antérieur » — TGI Bayonne du 20 déc. 1994, Bull. 01 avr. 1995, D. 1996 p.56 ; SARGOS P., *op. cit.,* p.988 ; MAYAUX L., Ethique et offre d'assurance, *op. cit.*

([1408]) Voir infra n° 456 et svts.

([1409]) « en pratique, les questionnaires médicaux remplis à l'occasion de la souscription de prêts sont présentés aux assurés potentiels comme une simple formalité sans conséquence et remplis sans grande attention par les souscripteurs de l'assurance, tandis que l'assureur lui-même n'examine le sérieux des réponses au questionnaire que bien plus tard, après avoir encaissé sans difficulté des primes lorsqu'il est saisi d'une demande d'indemnité après sinistre » - TGI Bayonne du 20 déc. 1994, Bull. 01 avr. 1995, D. 1996 p.56.

([1410]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.,* n° 1065 p.778.

([1411]) BEIGNIER B., Déclaration des risques et bonne foi dans le contrat d'assurance, D. 1996 p.56 sous CA Toulouse 15 mai 1995.

([1412]) Voir supra n° 283 et svts ; BEIGNER B., Déclaration des risques et bonne foi dans le contrat d'assurance, D. 1996 p.56 sous CA Toulouse 15 mai 1995 ; « L'assuré est ainsi tenu de se comporter, au regard de la mutualité dont il fait partie, avec une absolue franchise, une complète loyauté » - PICARD M., BESSON A., Les assurances terrestres, T. I, 5e éd., LGDJ, 1982, n° 42.

([1413]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 258.

([1414]) Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 99-10.528, RGDA 2002 p.59, à propos de la nullité du contrat d'assurance RC habitation pour lequel le preneur d'assurance avait déclaré vivre dans un appartement alors qu'il vivait dans un pavillon ; Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 1997, n° 95-20.519, RGDA 1997 p.1072.

suspecter la déclaration ([1415]). Un courtier dans le cadre de sa relation privilégiée avec le preneur d'assurance aura plus de chance de déceler une omission ou un mensonge.

Toutefois, la responsabilité du courtier peut être engagée quand l'indication erronée est de son fait ([1416]). Le courtier, intermédiaire indépendant, a une responsabilité plus importante dans la transmission des informations à l'assureur, que l'agent général d'assurance ([1417]). Il peut engager sa responsabilité s'il transmet en toute connaissance de cause une déclaration erronée à l'assureur, sans en aviser le preneur ([1418]).

446. **La déclaration de risque initiale vue par la pratique professionnelle**. Du point de vue de la pratique professionnelle, les textes prévoient un guide des déclarations qui incombent au preneur d'assurance « entreprise », notamment, en phase de négociation et de consultation, au preneur d'assurance de fournir entre autres les informations essentielles sur sa société ([1419]), d'établir un document de synthèse ou cahier des charges ([1420]), d'informer tous les courtiers des éventuels changements et modifications dans les conditions de la consultation ([1421]) ou appel d'offres ou encore de s'engager à faire part de son choix définitif au courtier choisi ([1422]). En phase d'étude et de placement, il appartiendra au preneur d'assurance entre autres de définir sa politique d'assurance et ses besoins ([1423]), de donner des informations sur les couvertures en cours ([1424]), d'indiquer la sinistralité historique du risque ([1425]), de choisir ses couvertures, ses limites de garantie, franchises et exclusions principales ([1426]), d'indiquer au courtier les assureurs souhaités ou exclus ([1427]) ou encore de donner tout élément sur la qualité de ses risques et sur sa prévention/protection ([1428]).

([1415]) Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2002, n° 99-10.715, Bull. Civ. I, n° 135 : Un assureur auquel l'assuré a déclaré que son véhicule était équipé d'un dispositif anti-vol conforme aux stipulations du contrat n'est pas tenu de vérifier la véracité de cette déclaration.
([1416]) Cass. Civ. 1ère, 10 mai 2000, n° 98-10.033, RGDA 2000 p.960, à propos d'un agent général d'assurance.
([1417]) Cass. Civ. 1ère, 29 avr. 1975, n° 73-14.715, Bull. Civ. I, n° 145 ; Cass. Civ. 1ère, 15 mai 1990, n° 88-15.400, Bull. Civ. I, n° 103.
([1418]) Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1985, n° 84-11.673, Bull. Civ. I, n° 301.
([1419]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 1 n° 2.
([1420]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 1 n° 3, En outre, « Seront précisés clairement l'ensemble des informations utiles et données techniques, juridiques, financières, sociales relatives à la consultation ainsi que l'historique du programme, sa sinistralité, son type de gestion des sinistres et litige ».
([1421]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 1 n° 5.
([1422]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 1 n° 8.
([1423]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 1.
([1424]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 2.
([1425]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 3.
([1426]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 4.
([1427]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 5.
([1428]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — a) Placement n° 7.

b. Déclaration en cours de contrat

447. **Déclaration liée à la matérialité du risque au-delà de la conclusion du contrat d'assurance.** La déclaration du risque relève de la nécessité d'adapter et d'ajuster la couverture de ce même risque. De fait, après la souscription, il est tout à fait possible que le risque évolue et ainsi se modifie, c'est pourquoi le Code des assurances impose que cette obligation de déclaration perdure au-delà de la souscription du contrat notamment dans l'hypothèse de « circonstances nouvelles qui ont pour conséquence soit d'aggraver les risques, soit d'en créer de nouveaux et rendent de ce fait inexactes ou caduques les réponses faites à l'assureur » ou au courtier dans le cadre de la déclaration effectuée dans la phase précontractuelle ([1429]). Le droit des assurances rappelle que l'évolution de la matérialité du risque reste « prévisible dès la souscription et prise en compte dans la tarification » ([1430]). En effet, cette obligation doit être signifiée au preneur d'assurance par le courtier notamment lorsqu'il lui communique une note d'information.

Il est arrivé aux tribunaux de considérer que seules doivent faire l'objet d'une déclaration en cours de contrat, « les circonstances nouvelles qui ont pour conséquences d'aggraver les risques et rendent de ce fait inexactes ou caduques les réponses faites à l'assureur lors de la conclusion du contrat » ([1431]).

([1429]) C. ass., art. L. 113-2 3°.
([1430]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 259 citant en référence MAYAUX L., Le temps et l'évolution du risque, in Le facteur « temps » dans l'assurance, Colloque AIDA, RGDA 2002 p.1110 ; A noter que dans l'hypothèse où la modification du risque intervient entre la déclaration du preneur d'assurance et la souscription du contrat d'assurance, les tribunaux imposent au preneur d'assurance de procéder à une déclaration spontanée — Cass. Civ. 2e, 22 janv. 2009, n° 07-20.378, Consorts X... c/MACSF et autres RGDA 2009 p.98.
([1431]) Cass. Civ. 3e, 15 mai 2013, n° 12-14.757, Bull. 2013, III, n° 57, RGDA 2013 p.868.

Toutefois, il est également opportun de déclarer des circonstances pouvant alléger ou diminuer le risque et ainsi avoir un impact sur la prime d'assurance. Dans cette hypothèse, le courtier doit être en mesure d'informer le preneur d'assurance des différentes situations pouvant modifier le risque tant d'un point de vue aggravant que d'un point de vue bénéfique afin de l'engager à lui déclarer spontanément les possibles changements ([1432]).

448. **Rôle actif du preneur d'assurance dans la déclaration de risque en cours de contrat.** Aussi, le preneur d'assurance reste tenu de transmettre toute information sur la teneur des contrats ([1433]), tels que la fourniture de tous éléments techniques et financiers sur le périmètre assuré et à assurer, selon la procédure déterminée avec le courtier ([1434]), ou encore de participer à tout acte en matière de prévention et de protection et veiller à la mise en œuvre des actions et décisions prises, avec le courtier et l'assureur, ou encore donner toute information sur les sites et travaux neufs ([1435]).

449. **Rôle actif du courtier dans la déclaration de risque en cours de contrat.** En tant qu'interlocuteur privilégié du preneur d'assurance, au titre de la représentation des intérêts de ce dernier, le courtier semble plus à même de mettre en place un suivi au regard de l'évolution du risque qui lui est soumis. La relation de confiance qui est une des conditions du recours à un courtier tend à ce que le preneur se laisse guider par l'intermédiaire dans le but de la préservation de ses intérêts.

([1432]) La loi de 1989 mettant en place un système déclaratif fermé par l'intermédiaire du questionnaire, ne semble pas laisser place à la déclaration ultérieure en cas de modification du fait de son exécution instantanée : Cass. Civ. 1ère, 24 juin 1997, n° 95-17.994, RGDA 1997 p.1009, note FONLLADOSA L. : « la première Chambre civile rappelle sans ambiguïté que l'article L. 113-2, 3e du Code des assurances, dans sa rédaction issue de la loi n° 89-1014 du 31 décembre 1989, impose deux conditions cumulatives pour que les circonstances nouvelles connues de l'assuré en cours de contrat entrent dans le champ de l'obligation de déclaration : d'une part, la circonstance nouvelle doit avoir pour conséquence d'aggraver les risques ou d'en créer de nouveaux ; d'autre part et surtout, eu égard à l'arrêt rapporté, elle doit rendre inexactes ou caduques les réponses faites aux questions posées, notamment, dans le formulaire de déclaration du risque préalablement à la conclusion du contrat d'assurance. En toute logique, cette dernière condition ne peut être remplie si aucune question n'a été posée par l'assureur ».

([1433]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — b) gestion n° 2.

([1434]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — b) gestion n° 4.

([1435]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — b) gestion n° 8.

Toutefois, dans le cadre de sa mission d'accompagnement, le courtier ne doit pas se substituer au preneur d'assurance au titre des obligations déclaratives qui incombent à ce dernier. En effet, la Cour de cassation insiste sur le fait que l'initiative de la déclaration doit être déterminée ([1436]). Le courtier doit anticiper et provoquer régulièrement des échanges avec le preneur d'assurance de manière à faire un suivi précis de la situation du risque. À titre d'exemple, dans le cadre du recours à un courtier pour la souscription de tous les contrats d'assurance possiblement nécessaires à une entreprise quelle qu'elle soit, le courtier doit être en mesure d'assurer un suivi global notamment en cas de modifications d'activité, de valeurs ([1437]), de personnel ([1438]) entre autres.

450. **Formalisme de la déclaration de risque en cours de contrat.** D'un point de vue formaliste, l'obligation de déclaration du risque s'effectue par lettre recommandée dans un délai de quinze jours à compter du moment où le preneur en a connaissance ([1439]). La lettre recommandée ayant un caractère purement probatoire, le preneur d'assurance peut tout à fait informer oralement son courtier d'un changement. En outre, le courtier peut être amené à découvrir cette nouvelle circonstance à l'occasion d'un échange avec le preneur d'assurance sans que celui-ci n'ait forcément conscience de l'importance de cette nouvelle information.

c. Déclaration du sinistre

451. **Déclaration auprès du courtier ou de l'assureur.** Au titre de ses obligations déclaratives, le preneur d'assurance est tenu d'aviser le courtier ou l'assureur de la survenance

---

([1436]) Cass. Civ. 2e, 19 févr. 2009, Sté Bouchon franco-portugais La Maison du liège c/Sté Axa France Iard, n° 07-21.655, Bull. 2009, II, n° 48, note GROUTEL H., Droit des assurances terrestres, D. 2010 p.1740 : cas d'espèce où il n'y avait pas de questionnaire : « le courtier, au nom de son client, avait spontanément établi un document (inexact) sur les antécédents judiciaires de l'assuré. La Cour de cassation déclare que « le juge peut prendre en compte, pour apprécier l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle..., les déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat » » ; note LEDUCQ X., PERIER M., Chronique de jurisprudence, Gaz. Pal. 13 févr. 2010, n° GP20100213011, p.29 : « Si les dispositions de l'article L. 113-2, 2° du Code des assurances imposent à l'assuré d'informer l'assureur des circonstances de nature à lui faire apprécier le risque qu'il prend en charge, lorsque lui sont posées des questions, le juge peut prendre en compte, pour apprécier l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle prévue à l'article L. 113-8 du même code, les déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat ».

([1437]) Une absence de déclaration de valeur entraînerait l'application de la règle proportionnelle conformément à C. ass., art. L. 121-5 ; En outre, « une accumulation de valeurs dans un local assuré peut aggraver certains risques, comme le vol » - MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 262.

([1438]) « l'accroissement numérique de ce personnel constitue un aggravation de risque » — Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1985, RGAT 1986 p.367.

([1439]) C. ass., art. L. 113-2.

d'un sinistre dès qu'il en a connaissance ([1440]) et pas au-delà du délai fixé par le contrat d'assurance ([1441]), en général cinq jours ([1442]).

452. **L'intervention du courtier dans la déclaration de sinistre.** « La déclaration de sinistre, qui constitue une obligation de l'assuré, ne peut être faite que par lui ou son mandataire » ([1443]). Toutefois, le preneur d'assurance peut prendre attache auprès du courtier afin que celui-ci l'accompagne dans la déclaration du sinistre, celle-ci devant impérativement être portée à la connaissance de l'entreprise d'assurance dans un délai imparti ([1444]). Toutefois, en considération de la délégation accordée par l'entreprise d'assurance ([1445]) en matière de gestion de sinistre, le preneur d'assurance déclare le sinistre auprès du courtier, ce qui n'étend pas pour autant le délai fixé par les conditions particulières pour la déclaration de l'évènement ([1446]). De ce fait, la responsabilité du courtier pourrait être engagée si alors que le preneur d'assurance a effectué sa déclaration dans le délai imparti à cet effet, un refus de garantie lui est opposé ([1447]).

453. **Pratique professionnelle et aide à la déclaration de sinistre.** Aussi la charte AMRAE/FCA de 2006 préconise, dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre, au preneur d'assurance de procéder à la déclaration de tout sinistre en respectant les procédures définies avec le courtier ([1448]), de prendre connaissance des informations communiquées et indiquer au courtier toute évolution ou modification méritant de lui être signalée ([1449]), de valider toute

---

([1440]) « à la fois de l'événement et de ses conséquences éventuellement dommageables de nature à entraîner la garantie de l'assureur de responsabilité » — Cass. Civ. 1ère, 20 juil. 1942, RGAT 1942 p.355 ; Cass. Civ. 1ère, 13 oct. 1987, RGAT 1988 p.108 à propos d'une déclaration tardive de sinistre ayant entraîné une déchéance de garantie.

([1441]) C. ass., art. L. 113-2-4° (qui n'est pas applicable aux assurances sur la vie pour lesquelles il n'y a pas urgence à faire une déclaration) ; MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 266 ; C'est la police qui fixe le délai pour faire la déclaration, mais il doit être au minimum de cinq jours ouvrés (C. ass., art. L. 113-2) selon la nature du sinistre.

([1442]) Ce délai minimal est ramené à deux jours en cas de vol (soi-disant pour permettre la recherche immédiate du voleur, mais l'argument est peu convaincant), à vingt-quatre heures en cas de mortalité du bétail (pour des raisons sanitaires), et à quatre jours en cas de grêle (C. ass., art. L. 113-2). Le délai court du jour où le souscripteur a eu connaissance du sinistre.

([1443]) Cass. Civ. 1ère, 6 janv. 1983, RGAT 1983 p.512.

([1444]) Selon la nature du sinistre.

([1445]) Charte AMRAE/FCA 2006.

([1446]) Cass. Civ. 1ère, 10 mai 1984, RGAT 1985 p.244 : pas d'entrée en garantie suite à une déclaration de sinistre faite au courtier qui ne transmet pas dans le délai imparti à l'entreprise d'assurance et qui n'est pas titulaire d'une délégation de gestion ; Cass. Civ. 1ère, 23 juin 1993, n° 90-22.011, RGAT 1993 p.788 : à l'inverse, lorsque le courtier est titulaire d'une délégation de gestion de sinistre, l'entreprise d'assurance ne peut opposer une déchéance de garantie pour déclaration tardive.

([1447]) Cass. Civ. 1ère, 3 mars 1993, n° 91-16.423, RGAT 1993 p.548.

([1448]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistres n° 1.

([1449]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistres n° 2.

délégation donnée au courtier ([1450]) ou encore de mettre en œuvre tous les moyens permettant la pleine et entière application des garanties et des règlements ([1451]).

§2. Respect des intérêts du preneur d'assurance par le courtier

454. Si la préservation des intérêts du preneur d'assurance est la finalité de l'opération de courtage d'assurance, elle nécessite d'une part d'offrir au preneur d'assurance un service de placement et une assistance (**A**) afin qu'il puisse procéder à un choix libre et éclairé au regard des propositions d'assurances (**B**) dans le respect de l'équilibre contractuel de la convention de courtage.

A. Pour un choix libre et éclairé du preneur d'assurance

455. La préservation des intérêts du preneur d'assurance oblige le courtier à s'acquitter d'obligations complémentaires visant, au-delà de la simple information, à orienter et assister le preneur d'assurance dans le choix et l'exécution du contrat d'assurance qu'il entend souscrire par l'intermédiaire de l'opération de courtage. Afin de permettre au preneur d'assurance de conclure un contrat d'assurance de manière libre et éclairée avec l'entreprise d'assurance, il apparaît essentiel que le courtier l'oriente vers une solution adaptée (**1**) tout en le mettant en garde d'une voie malheureuse (**2**).

1. Obligation de conseil du courtier

456. Souvent dénommé « assureur-conseil » ([1452]), le courtier en assurance est soumis à une obligation de conseil qui constitue son « cœur de métier » qui fait de lui un acteur majeur et indépendant de l'intermédiation en assurances. Cette obligation permet de refléter *in fine* la vocation de la convention de courtage en ce qu'elle vient préserver les intérêts du preneur d'assurance. Aussi, il paraît opportun d'appréhender les différentes sources de l'obligation de conseil (**a**), la notion qu'elle recouvre (**b**) et son exécution (**c**) dans le cadre de l'opération de courtage. En outre, permettront de dessiner les contours d'une telle obligation, sa distinction

([1450]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistres n° 3.
([1451]) Charte 2006 AMRAE/FCA, Engagements du client — Phase 2 — c) Sinistres n° 5.
([1452]) Voir supra n° 13.

avec l'obligation d'information (**e**) ainsi que la perte de chance que peut constituer le défaut de conseil (**d**).

a. Pluralités de sources de l'obligation de conseil du courtier

457. **L'obligation légale de conseil**. Depuis la directive européenne de 2002 et de la loi de transposition de 2005 dans le Code des assurances, l'obligation de conseil du courtier dispose d'un fondement légal qui se voit développé et enrichi par la directive européenne de 2016.

458. **L'obligation jurisprudentielle de conseil.** Tout comme l'obligation d'information, l'obligation de conseil revêt un caractère prétorien. Le premier arrêt relatif aux intermédiaires est rendu en 1964 ([1453]) : « Le courtier doit être un guide sûr et un conseil expérimenté ». Cette considération des tribunaux semble toujours au goût du jour en ce qu'ils maintiennent la charge d'une obligation de conseil accrue incombant au courtier en assurances ([1454]). Toutefois, cette obligation n'incombe au courtier que s'il est « également chargé d'obtenir de la compagnie la négociation et la souscription d'une police d'assurance » ([1455]), sous-entendant que l'intermédiaire n'officie pas au-delà de la mission qui lui est confiée par le preneur d'assurance ([1456]).

459. **L'obligation professionnelle et déontologique de conseil.** L'obligation de conseil du courtier est largement prévue et préconisée par les textes professionnels notamment les chartes d'entreprise que par le Code moral des courtiers.

b. Notion de conseil

460. L'obligation de conseil s'impose à tous les intermédiaires de manière générale et en particulier au courtier d'assurance ([1457]). Ce devoir de conseil a pour objectif « d'orienter l'attitude, le comportement ou la décision de celui auquel il est donné » ([1458]).

([1453]) Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, n° 62-13.411.
([1454]) Depuis les décisions Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, RGAT 1965 p.177 et Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, RGAT 1985 p.313.
([1455]) Cass. Civ. 1ère, 20 déc. 1994, RGAT 1995 p.188.
([1456]) Voir infra n° 504.
([1457]) C. ass., art. L. 521-2 I et II 1°.
([1458]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1110 p.799.

461. **Objet de l'obligation précontractuelle de conseil.** L'objet du conseil s'assimile à une stratégie d'action selon des prescriptions adaptées aux intérêts du preneur d'assurance. En effet, dans un esprit de préservation des intérêts du preneur d'assurance, il s'agit pour le courtier « d'orienter le client vers les bonnes opportunités, au mieux de ses intérêts » ([1459]). L'objet de l'obligation est assez large et peut porter sur toutes les composantes de la solution d'assurance proposée au preneur. En effet, il peut porter sur le contrat d'assurance strictement c'est-à-dire sur les garanties, les exclusions, ou autres clauses, mais aussi sur les obligations du preneur d'assurance, notamment en termes de déclaration de risques ou encore sur la gestion des sinistres ([1460]). L'obligation de conseil « vise à compenser un déficit de connaissance entre l'assuré et le professionnel de l'assurance à propos du fait utile à l'efficacité attendue de la garantie d'assurance » ([1461]).

462. **Prérequis de l'obligation précontractuelle de conseil.** L'obligation de conseil a pour but d'orienter le preneur d'assurance vers la solution la plus adaptée à ses besoins. Pour ce faire, le courtier doit prendre connaissance de la situation et des besoins du preneur d'assurance ([1462]). La première étape consiste pour le courtier à obtenir des renseignements du preneur d'assurances. Ces informations sont nécessaires à la détermination des besoins propres du preneur d'assurance. Pour cela, le courtier doit interroger le preneur sur sa situation et ses besoins pour « l'amener (…) à exprimer clairement la nature et l'ampleur du risque » ([1463]). En tant que professionnel de l'assurance, il lui incombe de prendre l'initiative et d'orienter les questions sans attendre que le preneur ne lui formule ses besoins dans le sens où il n'est pas forcément en mesure de déterminer lui-même, notamment s'il a un statut de profane. Cette première étape implique l'existence d'une obligation d'information à la charge de preneur d'assurance à l'égard de son courtier « pour lui permettre de remplir ses propres obligations » ([1464]). La seconde étape se traduit par la délivrance du conseil, c'est-à-dire la recommandation d'un contrat d'assurance déterminé. Ce conseil doit être motivé et présenter les raisons qui le fondent.

([1459]) BERNARD E., art. : Devoir de conseil des intermédiaires entre loi et jurisprudence où en est la réglementation ?, site : http ://www.argusdelassurance.com, 20 sept. 2011.
([1460]) Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 1991, Lestang c/Martins, RGAT 1992 p.188 : « Le manquement initial du courtier à son obligation de conseil avait été à l'origine des déclarations inexactes, lors même que cette inexactitude fût connue du souscripteur ».
([1461]) LANGE D., Limites du devoir de conseil du courtier, RGDA 2014 p.236 sous Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000.
([1462]) Voir supra n° 420.
([1463]) BERNARD E., *Devoir de conseil des intermédiaires entre loi et jurisprudence où en est la règlementation ?*, site : http ://www.argusdelassurance.com, 20 sept. 2011.
([1464]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1104 p.797.

463. **Utilité du conseil.** Si l'obligation de conseil tend à orienter le choix du preneur d'assurance, elle tend aussi à mesurer les opportunités qui se présentent ([1465]). Il s'agit pour le courtier d'« indiquer la voie qui lui paraît la meilleure » ([1466]) incluant le fait de « déconseiller » ([1467]). En effet, il apparaît de bon sens que le courtier déconseille au preneur d'assurance un contrat d'assurance dépourvu d'efficacité au vu des caractéristiques du risque au titre de son obligation de conseil ([1468]).

En tant que gardien des intérêts du preneur d'assurance, le courtier doit apprécier l'opportunité de ses décisions. Il doit lui faire prendre conscience à la fois de ses intérêts comme des conséquences qui découleraient d'un mauvais choix ([1469]). À titre d'exemple, il arrive, dans le cas de la survenance d'un sinistre déclaré par le preneur qui serait estimé minime ou encore inférieur à la franchise, que le courtier puisse envisager avec lui de ne pas déclarer le sinistre, ce qui entraînerait d'une part l'absence d'indemnisation de l'assuré, mais d'autre part, qui impliquerait que ce sinistre ne serait pas inscrit sur le relevé d'information, ayant pour conséquence de ne pas augmenter la prime par le levier de la sinistralité.

L'objectif du conseil est d'être efficace ([1470]) au regard des circonstances en ce sens qu'elle va concourir à la sécurisation des intérêts du preneur d'assurance. L'obligation de conseil peut s'assimiler à une obligation de sécuriser les intérêts du preneur d'assurance. Un courtier qui délivrerait un conseil dépourvu de bon sens et d'effets positifs à l'endroit du preneur d'assurance devrait « répondre des conséquences d'un conseil inapproprié ou inadapté à la situation ou aux besoins de l'assuré » ([1471]). En effet, il « appartient au professionnel de l'assurance d'éclairer son client sur les risques raisonnablement concevables » ([1472]). La pertinence du conseil permet de mesurer sur le fond si l'obligation de conseil a été remplie par le courtier. Cela étant, malgré la délivrance d'un conseil approprié, le preneur reste le

---

([1465]) CAUSSE H. : Un « contrat de conseil » invite à redéfinir l'obligation de conseil », D. 2011. AJ 1600 sous Cass. Com. 22 mars 2011, n° 10-13.727, Bull. 2011, IV, n°48.
([1466]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.161.
([1467]) LE TOURNEAU P., « Les professionnels ont-ils du cœur ? », D. 1990. Chron. 21, spéc. 22 ; Cass. Civ. 1ère, 23 mai 2000, n° 97-19.223, Bull. 2000, I, n° 152 p. 99 ; D. 2000. IR 189.
([1468]) CA Paris, 26 mai 1999, Mutuelles du Mans, Gaz. Pal. 2000. Somm. 244 : nécessité pour un expert-comptable d'éclairer son client sur les conséquences fiscales des choix exercés avec son concours lors de la création d'une société.
([1469]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1066 p.779.
([1470]) Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 2002, n° 99-20.682, NP, pour un conseil erroné sur un régime de déduction fiscale.
([1471]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*,, n° 1111 p.800.
([1472]) LANGE D., RGDA 2006 p.755 note sous Cass. Civ. 2e, 8 mars 2006, n° 05-11.319, Lambert c/Hubert et AXA.

décideur final ([1473]) quant à la solution proposée par le courtier dont l'efficacité ne repose que sur des mesures de diligence voire de prudence du professionnel ([1474]).

c. Contenu de l'obligation légale de conseil préalable à la souscription du contrat d'assurance

464. L'obligation de conseil préalable à la conclusion du contrat d'assurance est traitée par le Code des assurances en regard de la personne du courtier (**i**) et du placement d'assurance (**ii**).

i. Obligation précontractuelle de conseil liée à la personne du courtier

465. **Une obligation de conseil sur option ?** Le courtier doit préciser au preneur d'assurance s'il fournit ou propose un service de recommandation, c'est-à-dire s'il met en œuvre son obligation de conseil ([1475]). La formulation du code des assurances tend à supposer que l'obligation de conseil est une prestation de service de recommandation sur option, dépouillant le conseil de son caractère obligatoire.

À noter que la Directive européenne de 2016 indique que « tout contrat proposé est cohérent avec les exigences et les besoins du client en matière d'assurance » ([1476]).sans que cela ne découle automatiquement d'un conseil contrairement au code des assurances qui énonce que la proposition de ce contrat découle précisément d'un conseil ([1477]) laissant penser qu'en l'absence de ce conseil, le preneur d'assurance pourrait ne pas se voir proposer un tel contrat.

En outre, la Directive européenne de 2016 ainsi que le code des assurances soulèvent le cas de la fourniture de conseils dans la phase préalable de la conclusion d'un contrat spécifique ([1478]). Ces textes prévoient ainsi dans cette hypothèse qu'une recommandation personnalisée soit apportée au client preneur d'assurance expliquant en quoi un produit ou un contrat

---

([1473]) Voir supra n° 380 et svts.
([1474]) Cass. Civ. 1ère, 22 avr. 1981, n° 80-11.398, Bull. Civ. I, n° 126 : à propos d'un notaire « le devoir de conseil, destine à assurer la validité et l'efficacité des actes, ne comporte pour le notaire qu'une obligation de prudence et de diligence ».
([1475]) C. ass., art. L. 521-2 II 1 ° c) ; C. ass., art. L. 521-4 II.
([1476]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20. 1. al. 2.
([1477]) C. ass., art. L521-4 I al. 2.
([1478]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20. 1. al. 3.

particulier correspondent le mieux à ses exigences et à ses besoins ([1479]). Toutefois, cette formulation appelle à deux remarques : la première induisant une interrogation sur la définition voire la réalité d'un contrat spécifique en regard du contrat d'assurance en ce sens qu'aucune précision n'est apportée, et, la seconde, finalement, que selon la Directive européenne de 2016, l'obligation de conseil ne peut être fournie que dans la seule hypothèse où elle concerne un contrat spécifique ([1480]) alors qu'à l'inverse le code des assurances prévoit la possibilité de la fourniture d'un conseil tant dans le cas d'un contrat cohérent avec les exigences et les besoins du preneur d'assurance ([1481]) que préalablement à la conclusion d'un contrat spécifique ([1482]).

466. **Conditions de l'obligation de conseil.** À la lecture de l'article L. 521-2 I 1 °c) du Code des assurances, il apparaît que l'obligation légale de conseil se fonde sur une « analyse impartiale et personnalisée » ([1483]) qui sous-entend que le courtier n'a ni lien financier ni contrat d'exclusivité avec une entreprise d'assurance déterminée, ce qui lui permet de pouvoir mettre en concurrence plusieurs acteurs du marché afin de satisfaire au mieux son obligation de conseil ([1484]) ; sur l'analyse d'un nombre suffisant de contrats : l'étude d'une grande diversité de contrats permet de ne pas passer à côté du contrat ou des contrats « qui seraient les plus adaptés aux besoins du souscripteur éventuel ou de l'adhérent éventuel » ([1485]) ; sur l'élaboration d'une recommandation en fonction de critères professionnels : le courtier doit rechercher le contrat d'assurance le plus optimal pour son client et de fait doit prendre en considération de multiples paramètres tels que « (le) prix, (l') étendue des garanties, (…) (la) réputation et qualité des services de la compagnie (…) ([1486]) » ; sur la présentation d'un contrat adapté aux besoins du preneur d'assurance.

([1479]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20. 1. al. 3 ; C. ass., art. L521-4 II.
([1480]) Dir. (UE) 2016/97, art. 20. 1. al. 3.
([1481]) C. ass., art. L521-4 I al. 2.
([1482]) C. ass., art. L521-4 II.
([1483]) C. ass., art. L. 521-2 I 1 °c).
([1484]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.,* n° 1106 p.798 : « ne doit pas être dictée par des considérations autres que celles permettant la délivrance du conseil approprié, notamment des considérations liées au taux du commissionnement attribué par la compagnie d'assurance ».
([1485]) C. ass., art. L. 521-1 II 1 ° c).
([1486]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.,* n° 1108 p.799.

Pour que l'obligation de conseil soit efficace, elle nécessite que le courtier se renseigne précisément sur la situation personnelle du preneur d'assurance afin d'adapter au mieux les garanties voire la qualité globale ([1487]) du contrat d'assurance aux besoins et à la situation de celui-ci. La quintessence de l'obligation de conseil se trouve dans l'adéquation, le sur-mesure d'un contrat à une situation personnalisée et non standardisée. Cela étant, une limite est posée par la Première chambre civile qui indique qu'« il n'appartient pas au courtier, sauf mandat exprès dont la preuve doit être rapportée par le preneur, de rechercher d'autres contrats que ceux qui lui ont été demandés » ([1488]).

ii. Obligation précontractuelle de conseil liée au placement d'assurance

467. **Portée générale de l'information précontractuelle liée au placement.** L'obligation de conseil du courtier impose au débiteur qu'il est, d'orienter le preneur d'assurance vers un contrat d'assurance cohérent avec les exigences et les besoins de ce dernier et doit préciser les raisons qui motivent ce conseil ([1489]). Il s'agit de matérialiser l'exécution de cette obligation de conseil et de vérifier l'opportunité du conseil. Le Code des assurances offre ainsi une définition à l'obligation de conseil, nouvellement renommée « service de recommandation » ([1490]) en précisant qu'il s'agit pour le courtier d'expliquer au preneur d'assurance « pourquoi, parmi plusieurs contrats ou plusieurs options au sein d'un contrat, un ou plusieurs contrats ou options correspondent le mieux à ses exigences et à ses besoins » ([1491]). Comme évoqué en amont ([1492]), l'obligation précontractuelle de conseil tout comme l'obligation d'information nécessite d'être « adaptée à la complexité du contrat d'assurance proposé » ([1493]) et modulée en fonction de la facilité ou la difficulté de compréhension que pourra éprouver le preneur d'assurance en regard de la présentation du contrat d'assurance proposée.

468. **Conseil et déclaration de risque.** Le courtier doit conseiller de procéder à une déclaration honnête des risques. Le preneur d'assurance doit prendre conscience qu'un contrat d'assurance ne sera parfaitement adapté à ses besoins que s'il procède au préalable à une

---

([1487]) Rapport garantie-prime/qualité-prix.
([1488]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1115 p. 802, faisant référence à Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1988 p.565.
([1489]) C. ass., art. L. 521-4 I al. 2.
([1490]) C. ass., art. L. 521-2 I.
([1491]) C. ass., art. L. 521-4 II.
([1492]) Voir supra n° 426.
([1493]) C. ass., art. L. 521-4 III.

déclaration de risques la plus exacte et complète possible ([1494]). Une déclaration erronée des risques, volontaire ou involontaire rendra inefficace le conseil rendu par le courtier et pourra entraîner l'annulation du contrat d'assurance, tout du moins de ses effets. Il existe donc un intérêt pour le courtier de faire consigner par écrit les déclarations du preneur d'assurance en termes de preuve. En effet, un preneur d'assurance ne peut pas opposer à son courtier le fait que l'entreprise d'assurance applique une réduction proportionnelle de l'indemnité dans l'hypothèse où il a transmis une déclaration de risques erronée au courtier ([1495]).

d. Modalités d'exécution de l'obligation de conseil

469. L'obligation de conseil du courtier répond à des obligations de moment (i) et de moyens (**ii**) dans le respect de son périmètre (**iii**).

i. Moment de l'obligation de conseil

470. **Le caractère durable de l'obligation de conseil.** L'obligation de conseil subsiste au-delà de la conclusion du contrat d'assurance et perdure pendant son exécution ([1496]). Tout au long de la vie du contrat d'assurance, le courtier est en charge de veiller à la bonne adéquation entre garanties du contrat et la situation ainsi que les besoins du preneur d'assurance notamment en cas de remplacement du contrat ([1497]) ou d'un avenant au contrat ([1498]). Les intérêts du preneur doivent être continuellement sous la surveillance du courtier, notamment « soit pour la suppression des garanties devenues inutiles, soit pour la souscription de nouvelles garanties ou l'augmentation des garanties existantes, si elle est nécessaire » ([1499]). Cela étant, le courtier est également en charge d'un type de conseil plus formel dans le sens

([1494]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1116 p.805.
([1495]) Cass. Civ. 1ère, 17 mai 1982, RGAT 1983 p.189, note « application du principe selon lequel le courtier n'est pas responsable, s'il n'a pas commis de faute dans l'exécution du mandat à lui confié par l'assuré ».
([1496]) Cass. Civ. 2e, 05 juil. 2006, n° 04-10.273, Bull. 2006, II, n° 180 p.173, pour un agent général ayant omis de veiller à l'occupation effective des locaux assurés contre le vol.
([1497]) Cass. Civ. 1ère, 24 mai 1989, RGAT 1989 p.910 note PAUFFIN DE SAINT-MOREL M. : « Le courtier, professionnel de l'assurance a à l'égard de son client, une obligation de conseil et d'exacte information ». En effet, « les intermédiaires doivent se montrer particulièrement attentifs aux conditions de garantie lors de l'établissement d'un nouveau contrat, en remplacement d'une police antérieure (rappr. Cass. Civ. 1ère, 21 févr. 1989, RGAT 1989 p.427 note PAUFFIN DE SAINT MOREL M., Cass. Civ. 10 févr. 1987, RGAT 1988 p.98 note BOUT R.) », de plus, manque à son obligation de conseil le courtier « dès lors que les termes de l'avenant rapprochés de ceux du au contrat étaient peu clairs, la société assurée qui avait fait confiance au cabinet de courtage était fondée à ne pas en avoir compris la portée exacte (rappr. Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1989 p.565) ».
([1498]) Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1988 p.565.
([1499]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1118 p.805, faisant référence à Cass. Civ. 1ère, 22 avril 1992, RCA 1992.299, RGAT 1992 p.625.

où il doit notamment doit « recommander au preneur d'exécuter avec diligences avec ses obligations contractuelles, concernant la déclaration des risques nouveaux ou aggravés, le paiement des primes, la déclaration du sinistre, le respect du délai de préavis pour pouvoir résilier le contrat (…) » ([1500]). Cette obligation cesse à la résiliation de la convention de courtage conclue entre le preneur d'assurance et le courtier. Toutefois, si un sinistre survient avant la résiliation du contrat, mais est traité après celle-ci, le courtier reste débiteur de son obligation de conseil auprès du preneur d'assurance.

ii. Moyen de l'obligation de conseil

471. **Formalisme de l'obligation précontractuelle de conseil.** Pour certains, le devoir de conseil est structuré en trois phases, à savoir « se présenter, puis écouter et reformuler les besoins du client, et enfin, se justifier sur le ou les contrats qu'il propose. Le tout par écrit, de manière claire et avant la conclusion du contrat » ([1501]). En matière de preuve, l'ACPR ([1502]) et l'AMF ([1503]) ont, dans des recommandations faites en 2013 relatives au devoir de conseil en assurance-vie, suggéré en ce sens la création de recueils d'information ([1504]). De plus, la Chambre syndicale des courtiers en assurances préconise que les courtiers d'assurances respectent par écrit, un certain nombre d'obligations d'information et des devoirs de conseil ([1505]).

([1500]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1119 p.805.
([1501]) BERNARD E., Devoir de conseil des intermédiaires entre loi et jurisprudence où en est la règlementation ?, site : http ://www.argusdelassurance.com, 20 sept. 2011.
([1502]) ACPR : Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution.
([1503]) AMF : Autorité des Marchés Financiers.
([1504]) Rec. 2013-R-01 du 8 janvier 2013 de l'ACPR.
([1505]) Site : http://www.csca.fr/.

Dans un arrêt de 2014 ([1506]), la Première chambre civile vient confirmer une jurisprudence existante et rappelle ([1507]) que la portée de l'obligation de conseil tant pour le courtier que pour l'assureur que la remise de notes d'information n'est en aucun cas suffisante et que pour constituer un conseil, l'information nécessite d'être d'une part, circonstanciée et d'autre part, « adaptée à la complexité de l'opération » ([1508]) et plus précisément à la situation personnelle du preneur, dans le sens où la solution d'assurance qui lui sera proposée aura un impact direct sur la gestion et la préservation de ses intérêts propres ([1509]). À titre d'exemple, la Cour d'appel de Lyon a jugé que l'existence d'une discussion entre le preneur d'assurance et le courtier ne constitue pas une preuve attestant de la bonne exécution de l'obligation ([1510]). Il est fortement recommandé au courtier de matérialiser son obligation de conseil par écrit tout comme l'obligation d'information ([1511]). À titre préventif, il est préconisé aux prestataires de services et aux courtiers plus précisément de matérialiser et formaliser leur obligation de conseil par un écrit, même si ce n'est pas une obligation ([1512]).

([1506]) Cass. Civ. 1ère, 04 juin 2014, n° 13-12.770, Bull. 2014, I, n° 98.

([1507]) Cass. Civ. 2e, 2 oct. 2008, n° 07-15.276 et 07-16.018, D. 2008 p.2499.

([1508]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Obligation de conseil de l'assureur : la nécessité d'un conseil personnalisé, Dalloz actualité 18 juin 2014 sous Cass. Civ. 1ère, 04 juin 2014, n° 13-12.770 : Reproche était fait au courtier et à l'assureur, que ceux-ci n'avaient pas satisfait à leur son obligation de conseil et d'information. Selon le preneur d'assurance, « ces derniers n'auraient pas dû lui faire souscrire une succession de contrats mobilisant sa force d'épargne sur plus de vingt ans, dans une mesure disproportionnée à ses capacités financières réelles ». « La cour d'appel n'a pas accueilli sa demande, estimant, pour l'essentiel, que tout avait été dit dans la note d'information qui lui avait été remise, laquelle expliquait « de façon claire » le principe et notamment les conséquences fiscales ». « La Cour de cassation censure la décision des juges du fond. Selon elle, la Cour aurait dû rechercher si, « indépendamment de l'information documentaire fournie sur le fonctionnement autonome de chacun de ces contrats, [l'assuré] avait reçu du courtier et de l'assureur une information adaptée à la complexité d'une opération reposant sur la souscription cumulée de cinq contrats d'assurance de retraite complémentaire, propre à l'alerter sur l'accroissement des risques liés à cette situation, notamment quant à la perte des avantages fiscaux et l'érosion des placements réalisés pouvant résulter d'une mise en réduction simultanée de tout ou partie des contrats relevant du dispositif de la loi n° 94-126 du 11 févr. 1994, et si ce montage progressif répondait à la situation personnelle de l'intéressé » ».

([1509]) Notamment dans le cas d'une gestion d'épargne sur le long terme ; Cass. Civ. 2e, 7 juil. 2011, n° 10-16.267, RGDA 2012 p.103.

([1510]) ASTEGIANO LA RIZZA A., De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances, site : https://revues.univ-lyon3.fr/bacaly, sous CA Lyon, ch. 1 B, 7 mai 2013, n°12-01143 : Le courtier se défendait de « l'existence d'une discussion menée avec sa cliente sur la valeur des biens assurés ayant abouti à un projet d'avenant demandé à l'assureur. Il arguait également qu'elle avait une parfaite connaissance du contrat, de la règle proportionnelle des capitaux et qu'elle s'était toujours refusée à souscrire une garantie pertes de loyers ».

([1511]) ASTEGIANO LA RIZZA A., De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances, site : https://revues.univ-lyon3.fr/bacaly, sous CA Lyon, ch. 1 B, 7 mai 2013, n°12.01143.

([1512]) Cass. Civ. 1ère, 29 mai 1984, n° 83-12.016, Bull.1984, I, n° 179 à propos du devoir de conseil d'un chirurgien.

iii. Périmètre de l'obligation de conseil

472. **Limites de l'obligation de conseil.** Le Code des assurances précise que le conseil du courtier n'a pas pour objectif la fourniture d'un contrat d'assurance, mais la recommandation d'un contrat d'assurance qui serait adapté aux besoins du souscripteur éventuel ([1513]). Cela étant si on considère le conseil comme l'obligation principale, alors la fourniture d'un contrat adapté aux besoins du preneur d'assurance, en est indéniablement la conséquence. L'obligation de conseil connaît deux limites. D'une part, son efficacité va dépendre de la véracité des déclarations du preneur d'assurance quant au risque présenté, d'autre part, l'obligation de suivre le conseil ne s'impose pas au preneur d'assurance. En effet « l'efficacité du conseil échappe à celui qui le donne, pour passer à celui qui prend librement la décision de le suivre ou non » ([1514]).

e. Défaut de conseil : une perte de chance pour le preneur d'assurance

473. **Conséquence du défaut de conseil.** Si l'obligation de conseil du courtier implique la préconisation d'une occasion, une possibilité d'agir et d'obtenir un résultat positif en conséquence pour le preneur d'assurance, tel qu'un placement optimal de son risque, il est possible de penser *a contrario* que le défaut de conseil vient entraver cette opportunité ([1515]). Aussi, il a été jugé que le manquement au devoir de conseil « s'analyse en perte de chance » ([1516]). Ainsi la « dette de conseil » est consacrée par la jurisprudence ([1517]).

474. **Définition de la perte de chance.** La Cour de cassation définit la perte de chance comme « la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable » ([1518]). En matière d'assurance, la perte de chance implique la disparition d'une possibilité de préservation des intérêts à assurances du preneur d'assurance.

([1513]) C. ass., art. L. 521-2 II 1 ° c.
([1514]) SAVATIER R., Les contrats de conseil professionnel en droit privé, D. 1972 Chron. 137 p.140 n° 9.
([1515]) « le défaut du conseil ne met pas son client en situation de faire les bons choix. L'existence du dommage est certaine. » — LANGE D., Une affaire de placements : le courtier et le rugbyman, RGDA 2014 p.617 sous Cass. Com., 23 sept. 2014, n° 13-22.763.
([1516]) Cass. Civ. 1ère, 18 sept. 2008, n° 06-17.859, Bull. 2008, I, n° 204.
([1517]) LANGE D., Une affaire de placements : le courtier et le rugbyman, RGDA 2014 p.617 sous Cass. Com., 23 sept. 2014, n° 13-22.763.
([1518]) Cass. Civ. 1ère, 4 juin 2007, n° 05-20.213, Bull. Civ I, n° 217.

475. **Conditions de la réparation de la perte de chance.** La reconnaissance d'une perte de chance au titre d'un défaut de conseil soulève la question de sa réparation. Le droit commun prévoit que « le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qui pouvaient être prévus lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due à une faute lourde ou dolosive » ([1519]). La perte de chance doit être sérieuse et certaine ([1520]) ; sérieuse, en ce qu'« il est probable que l'évènement heureux aurait pu se réaliser » ([1521]), et certaine, en ce que d'autres chances auraient pu être offertes au créancier ([1522]). La perte de chance ne doit pas être hypothétique. Dès lors « sont indemnisables, en fonction de leur probabilité, les avantages dont la victime aurait peut-être pu bénéficier si elle n'avait pas été affectée par le dommage » ([1523]). La Cour de cassation rappelle que « la réparation d'une perte de chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée » ([1524]).

476. **L'appréciation difficile de la perte de chance découlant d'un défaut de conseil.** Néanmoins, l'appréciation du défaut de conseil semble délicate à opérer. Bien que l'obligation de conseil relève de l'obligation de moyens, un mauvais conseil peut-être plus préjudiciable qu'une absence pure et simple de conseil. Toutefois, il n'est pas certain que le créancier de cette obligation eut choisi d'appliquer le conseil prodigué. Il est néanmoins possible de penser que le preneur d'assurance confiant volontairement ses intérêts à assurance à un courtier se réfère à ses préconisations. S'il n'a pas de caractère certain, le préjudice découlant du défaut de conseil peut néanmoins présenter une « potentialité raisonnable » ([1525]). En conséquence, il appartiendra aux juges du fond de faire une évaluation souveraine de la perte de chance que constitue le défaut de conseil du courtier en assurance.

f. Distinction de l'obligation d'information

477. **Des portées différentes.** D'une manière générale, même s'il peut exister une dénomination commune d'obligation d'information et de conseil, on s'accorde sur le fait qu'il existe une différence de nuance dans les objectifs que visent ces deux obligations prises

([1519]) C. civ., art. 1231-3.
([1520]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK.P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 242 p.147.
([1521]) *Ibid.*, n° 242 p.147.
([1522]) *Ibid.*, n° 242 p.148.
([1523]) *Ibid.*, n° 242 p.148.
([1524]) Civ, 1ère, 9 avr. 2002, n° 00-13.314 Bull. Civ. I, n° 116 ; Cass. Civ. 2e, 11 sept. 2014 n° 13-10.414, NP.
([1525]) « la perte de chance implique seulement la privation d'une potentialité présentant un caractère de probabilité raisonnable et non un caractère certain » — Cass. Civ. 1ère, 7 avr. 2016, n° 15-14.888, NP.

séparément. En effet, l'objectif de l'obligation d'information réside dans le fait de prévenir, pour le débiteur de l'information, « son cocontractant des risques et avantages de telle mesure ou acte envisagés ; il l'éclaire afin que son choix soit effectué en pleine connaissance de cause » ([1526]). Cela étant, cet objectif est sa propre limite. Dans le cadre de l'obligation d'information, l'intermédiaire n'a pas à formuler d'avis ni « à prendre parti » ([1527]) au vu des informations transmises. Il peut tout au plus fournir des explications afin que l'information soit comprise du créancier de l'obligation. C'est cette nuance qui semble délimiter la frontière substantielle entre obligation d'information et obligation de conseil dans le sens où dans un premier temps, dans le cadre de l'obligation d'information, le débiteur de l'obligation présente le cadre général, puis dans un deuxième temps, suggère, propose une stratégie dans le cadre de son obligation de conseil.

De même, de nombreux auteurs considèrent que l'obligation de conseil a une portée plus étendue et plus subjective que l'obligation d'information qui a un caractère davantage plus neutre ([1528]). Là où l'information a un contenu formel, le conseil produit « des recommandations positives plus précises » ([1529]) et orientées, et « consiste donc concrètement à formuler une appréciation circonstanciée et à orienter le choix du bénéficiaire » ([1530]). D'aucuns considèrent que « le conseil étant la mise en relation d'un renseignement avec l'objectif poursuivi par le destinataire de celui-ci, l'obligation de renseignement est difficile à distinguer de l'obligation de conseil toutes les fois que le débiteur connaît — ou ne pouvait légitimement ignorer — cet objectif » ([1531]). En outre, l'obligation de conseil matérialise la recherche d'une adéquation entre les besoins de l'assuré et les garanties qui vont lui être proposées en réponse à ces besoins ([1532]) et « fait partie du service le plus complet possible

([1526]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.141.
([1527]) *Ibid.*, n° 3122.141.
([1528]) GHESTIN J., VINEY G., JOURDAIN P., Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité, LGDJ, 4e éd., 2013, n° 502 p.557.
([1529]) GAVARD-GILLES A-M., Celui qui accepte de donner des renseignements a lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause, D. 1995 p.499, sous Cass. Civ. 3e, 19 oct. 1994.
([1530]) OUTIN-ADAM A., Gaz. Pal. 3-5 déc. 2000. Doctr. 2139, spéc. p.2141 ; voir en ce sens MESTRE J., Actualité de l'obligation d'information et du devoir de conseil, RTD Civ. 1999. 83 : « Le devoir de conseil est, par nature même, plus exigeant qu'une simple obligation d'information, en obligeant celui qui le doit à quitter sa position pour se placer activement aux côtés de son cocontractant, afin de lui révéler son propre intérêt (…) ».
([1531]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.162 faisant référence à FABRE-MAGNAN M., De l'obligation d'information dans les contrats, Th., LGDJ. 1992.
([1532]) Cass. Civ. 2e, 7 juil. 2011, n° 10-16.267, RGDA 2012 p.103 : pour une assurance-vie ne satisfaisant pas au désir d'un placement sécurisé.

attendu d'un professionnel rémunéré qu'il a choisi par préférence à ses concurrents » ([1533]) allant au-delà de la simple obligation d'information.

2. Obligation de mise en garde

478. **Définition.** Au-delà de l'obligation de conseil existe une obligation de mise en garde, dont le but est « d'attirer l'attention de son client » ([1534]) voire de le « dissuader d'agir » ([1535]) s'il paraît vraisemblable que la solution retenue par ce dernier va à l'encontre de ses intérêts propres. Le prestataire de services pourra tout simplement refuser de s'engager dans un partenariat dénué d'intérêts pour son cocontractant ou se trouvant hors de son champ de compétence ([1536]). Cela étant, dans le cas du courtage d'assurance en particulier, le courtier ne maîtrise pas toujours l'assurabilité technique du risque même s'il est censé avoir une connaissance notable de l'assurabilité des risques en général.

Le devoir de mise en garde est mis en lumière en 2005, à la suite de la mise en cause de banquiers attaqués en responsabilité consécutivement à l'octroi de prêts excessifs ([1537]). Il fait en outre son entrée dans le Code des assurances en matière d'assurance-vie ([1538]).

Tout d'abord, l'obligation de mise en garde a pour objectif d'informer une personne « des risques d'une opération en lui déconseillant de la réaliser dans les conditions où elle envisage

---

([1533]) PETEL P., *op. cit.*, n° 233 p.152.

([1534]) « l'emprunteur consommateur sur les « conséquences que ces crédits peuvent avoir sur sa situation financière, y compris en cas de défaut de paiement », alors même, par conséquent, qu'il n'existe ni risque d'endettement excessif ni surendettement (il s'agit d'un succédané de mise en garde) » - LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3124.126.

([1535]) Cass. Civ. 1ère, 23 mai 2000, n° 97-19.223, Bull. 2000, I, n° 152 p.99, « Le devoir de conseil d'un conseiller juridique comporte l'obligation de s'informer de l'ensemble des conditions de l'opération d'augmentation de capital pour laquelle son concours est demandé et le cas échéant de la déconseiller ».

([1536]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3124.127.

([1537]) *Ibid.*, n° 3122.161 ; Cass. Civ. 1ère, 12 juil. 2005, n° 03-10.921, Bull. 2005, I, n° 327 p.271 : « Manque à son devoir de mise en garde la banque qui, n'ayant pas vérifié les capacités financières d'emprunteurs profanes, accorde à ceux-ci un prêt excessif au regard de leurs facultés contributives » ; En effet, la Cour de cassation considère que « le devoir de mise en garde revêt la forme particulière d'une exigence de proportionnalité entre, d'une part, la garantie souscrite et, d'autre part, la situation et les ressources de la caution », quatre arrêts rendus les 3 mai et 20 juin 2006, Site : www.courdecassation.fr, Publications : Rapport annuel et Étude annuelle, Rapport 2009, Troisième partie : Etude : Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Contributions de la chambre commerciale de la Cour de cassation, La vulnérabilité en droit commercial, La vulnérabilité de l'emprunteur et de la caution.

([1538]) C. ass., art. L. 522-6 al. 2 : En effet, en matière de contrat de capitalisation et de contrat d'assurance-vie, l'absence de fourniture d'informations par le preneur d'assurance mentionnées à l'article L. 522-5 met à la charge du courtier une obligation de mise en garde préalablement à la conclusion du contrat.

de la réaliser » ([1539]). Il s'agit d'attirer l'attention. On informe d'abord, on déconseille ensuite. Le devoir de s'informer sur la situation du preneur d'assurance ([1540]) notamment du « degré d'exposition aux risques » ([1541]) constitue un préalable à l'obligation de mise en garde. Il s'agit en quelque sorte d'auditer les besoins et la situation du preneur afin de l'orienter et le mettre en garde.

À cet effet, il revient au courtier d'alerter le preneur d'assurance sur une insuffisance de garantie ([1542]), ou une insuffisance de capitaux affectés à certaines garanties ou d'un risque découlant de certaines clauses issues d'un bail ([1543]) sur une assurance ou encore d'un règlement de copropriété. En effet dans le cas d'une copropriété, il revient au courtier d'étudier le règlement de copropriété afin de vérifier qui prend en charge l'assurance, à savoir le syndic de copropriété souscrivant un contrat couvrant l'ensemble de la copropriété, ou si chacun des copropriétaires est tenu d'assurer son propre lot. Quand bien même, dans l'hypothèse où le syndic serait effectivement en charge de souscrire un contrat pour l'ensemble immobilier, il incomberait au courtier de vérifier les garanties souscrites et d'alerter le preneur d'assurance sur d'éventuelles carences de garanties. Dans le cas d'un bail à location, chacune des parties est tenue de s'assurer : le bailleur en tant que propriétaire non-occupant et le preneur, au titre de sa qualité de locataire. Cela étant, il appartient encore au courtier d'étudier les dispositions du bail notamment en termes de renonciation à recours pour éviter par exemple, la souscription de risques locatifs par le preneur d'assurance — locataire si le bail contient une renonciation à recours réciproque et étendue aux assureurs de chacune des parties. Globalement, les tribunaux considèrent que l'intermédiaire doit attirer l'attention du preneur d'assurance quant à la présence de certaines clauses techniques dont il ne mesure pas l'incidence ([1544]). Cela étant, si l'on considère que le Code des assurances impose que les garanties et les exclusions soient rédigées de manière claire, formelle et en caractères apparents ([1545]) on peut se poser la question d'une « dispense » de l'obligation d'information pour l'intermédiaire à l'égard du preneur d'assurance ([1546]). Cependant on peut citer un arrêt

---

([1539]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1122 p.807.
([1540]) Cass. Civ. 1ère, 13 janv. 2004, n° 01-10.904.
([1541]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1122 p.807.
([1542]) Cass. Civ. 2e, 21 déc. 2006, n° 06-13.158 : Engage sa responsabilité, l'agent général d'assurance qui n'alerte pas sur le plafond de garantie du contrat d'assurance de la responsabilité civile d'une clinique « lorsqu'il reste inchangé alors qu'au fil du développement de l'activité, de nouveaux risques lui ont été déclarés ».
([1543]) Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1994, n° 91-19.424, Bull. 1994, I, n° 8 p.6 concernant la clause d'un bail qui faisait peser tous les risques sur le preneur et obligeant seulement celui-ci à s'assurer.
([1544]) Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1994, RGAT 1994 p.480 note MAYAUX L.
([1545]) C. ass., art. L. 112-4.
([1546]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1096 p.794.

de la cour d'appel qui répond à cette question de manière négative en considérant que même si une clause d'exclusion est claire, le courtier n'est pas exonéré d'attirer l'attention de son client sur les risques afférents ([1547]).

479. **Distinction entre obligation de conseil et obligation de mise en garde.** On relève un flou entre obligations de conseil et de mise en garde. Elles semblent avoir sensiblement la même vocation, à savoir formuler un avis destiné au preneur d'assurance ([1548]). Cela étant la mise en garde n'est matérialisée que par un avis négatif « afin d'éviter un danger ([1549]) » alors que le conseil peut-être à la fois positif et négatif. C'est en ce sens que l'obligation de conseil quand elle est formulée de manière négative, peut sembler se fondre avec l'obligation de mise en garde ([1550]). D'aucuns considèrent que l'obligation de conseil vient compléter l'obligation de mise en garde ([1551]) là où d'autres supposent une hiérarchie d'intensité en estimant que si le devoir de mise en garde « se situe ainsi au-delà de la simple information [il] reste en deçà de l'obligation de conseil qui suppose des préconisations pour agir dans un sens déterminé » ([1552]). Si la mise en garde vise à empêcher le preneur d'assurance de suivre la mauvaise voie, le conseil suggère de prendre la meilleure.

480. **Éléments constituant l'obligation de mise en garde.** L'obligation de mise en garde est constituée de la réunion de plusieurs éléments ([1553]) inhérents d'une part à l'existence ou la possibilité d'une menace des intérêts du preneur d'assurance identifié par le courtier ([1554]) et d'autre part à la complexité du contrat d'assurance ([1555]).

([1547]) CA Paris, 10 janv. 2006, JurisData n° 2006-299581.
([1548]) « L'obligation de conseil se distingue parfois mal de celles-ci, dans certains arrêts, spécialement de la mise en garde (…) » - CAUSSE H., Un « contrat de conseil » invite à redéfinir l'obligation de conseil, D. 2011 p.1600 sous Cass. Com. 22 mars 2011, n° 10-13.727.
([1549]) PILLET P., L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur, AJDI 2008 p.263.
([1550]) BIGOT J., L'assurance face à l'obligation de mise en garde : épouvantail ou épée de Damoclès ?, JCP G 2008.I.135.
([1551]) « L'obligation de conseil complète alors l'actuelle mise en garde qui alerte le client en le laissant décider. » - CAUSSE H., Un « contrat de conseil » invite à redéfinir l'obligation de conseil, D. 2011 p.1600.
([1552]) PILLET P., *op. cit.*
([1553]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1123 p.808.
([1554]) « L'intermédiaire « doit apprécier existence et intensité du risque » - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1124 p.808.
([1555]) Cass. Civ. 1ère, 28 nov. 2001, n° 99-16.677, Sturchler c/Crédit municipal de Nancy et autres RGDA 2002 p.154, note MAYAUX L. : Manque à son devoir d'information le banquier qui n'attire pas l'attention du preneur d'assurance sur la clause de garantie d'incapacité absolue et définitive en ce qu'elle est conditionnée à l'assistance d'une tierce personne.

Enfin, l'incompétence du preneur est requise pour la réalisation de l'obligation de mise en garde incombant au courtier ([1556]). Pour savoir si le preneur est averti, le courtier doit l'interroger confirmant que l'échange d'information est un préalable au devoir de mise en garde. En outre, il importe véritablement que le débiteur de l'obligation de mise en garde soit bien informé des besoins et de la situation du preneur d'assurance, sans quoi l'omission ou la transmission d'informations erronées par ce dernier pourraient entraver l'exécution de cette obligation ([1557]), ne lui conférant notamment aucune efficacité et ne permettant pas d'engager la responsabilité du courtier pour manquement à cette obligation.

481. **Manifestation de l'obligation de mise en garde.** Si le Code des assurances énonce que l'obligation d'information doit être matérialisée par écrit ([1558]), il ne précise pas en revanche le niveau de matérialisation de l'obligation de mise en garde. En termes de sécurité juridique, au même titre que le conseil, il est préconisé de délivrer une mise en garde de manière écrite également. En phase précontractuelle, l'obligation de mise en garde doit être exécutée avant la conclusion du contrat ([1559]).

482. **Finalité : Adéquation du contrat aux besoins du preneur.** Une fois le contrat d'assurance souscrit, la mise en garde peut porter sur différentes diligences incombant au preneur sans lesquelles le contrat d'assurance pourrait perdre son efficacité notamment en matière de règlement de prime, déclaration annuelle de chiffre d'affaires, de déclaration d'entrée et sortie de véhicules dans le cadre d'un contrat flotte automobile, selon les termes de la police.

483. **Exécution de l'obligation de mise en garde.** Obligations d'information et de conseil perdurent tant que le courtier est en charge de « défendre et veiller aux intérêts du preneur »

([1556]) Cass. Com. 11 déc. 2007, n° 03-20.747, RCA 2008 com.103, à propos d'un établissement bancaire envers un emprunteur non averti : la caisse est tenue d'un devoir de mise en garde lors de la conclusion des contrats de prêt notamment « au regard des capacités financières de [l'emprunteur] et des risques de l'endettement né de l'octroi des prêts ».

([1557]) « En matière bancaire, il a été jugé que si l'emprunteur a dissimulé au banquier, débiteur de l'obligation de mise en garde, l'existence de prêts non-amortis, inconnus du banquier, eu égard à cette déloyauté, le preneur ne pouvait reprocher au banquier un manquement à son obligation de mise en garde » — Cass. Civ. 1ère, 30 oct. 2007, RCA 2007 p.26 cité en référence par BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1127 p.809.

([1558]) C. ass., art. L. 521-6.

([1559]) Dans le cas d'une assurance vie individuelle avant la conclusion du contrat : C. ass., art. L. 132-27-1 introduit par ord. 2009.106 du 30 janv. 2009 (art 3 — II).

([1560]) au même titre que le devoir de mise en garde. La mise en garde semble être un conseil très intense et à caractère préventif. Son objectif est d'« indiquer précisément l'action à accomplir, avec plus ou moins d'urgence, pour préserver ou acquérir un droit ou encore attirer l'attention du souscripteur sur les conséquences néfastes que peut avoir l'opération envisagée pour le souscripteur » ([1561]).

484. **Limites de l'obligation de mise en garde.** L'hypothèse dans laquelle le preneur d'assurance ayant bénéficié du conseil de son courtier choisit de conclure un contrat inadapté à ses besoins, mérite d'être soulevée. Même si le courtier peut tenter de le dissuader au titre de l'obligation de mise en garde, l'interrogation subsiste lorsque le preneur est informé de l'inefficacité de l'assurance, mais qu'il la souscrit en toute connaissance de cause. En effet, « le preneur ne pourrait prétendre que le contrat ne présentait pas la sécurité à laquelle il était normalement en droit de s'attendre dès lors qu'il était clairement informé des limites à cette sécurité » ([1562]).

B. Service et assistance dans la convention de courtage d'assurance

485. L'intermédiation d'assurance se définit comme une mission d'entremise matérialisée par la recommandation, la présentation, ou la proposition de couverture d'un risque par un courtier auprès d'une entreprise d'assurance ou de l'assistance à la conclusion d'un contrat d'assurance voire au-delà. Dès lors, en parallèle des devoirs d'information et de conseil doivent être réalisées les obligations de placement (**1**) et d'assistance (**2**) afin d'accomplir l'activité d'intermédiation d'assurance.

1. Obligation de placement du courtier

486. **Définition de l'obligation de placement.** L'obligation de placement a été définie comme « l'ensemble des opérations permettant au courtier de présenter le risque à une entreprise d'assurance en s'efforçant d'en obtenir la couverture, aux conditions techniques et tarifaires indiquées par le preneur ou aux meilleures conditions possible, étant observé qu'une

([1560]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1134 p.812.
([1561]) KULLMANN J., (dir.), Lamy assurances, éd. Lamy 2019, n° 4833.
([1562]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1115 p.804.

fois le placement acquis, il appartient aux parties contractantes de régulariser la police » ([1563]). L'obligation de placement dont est débiteur le courtier se décompose ainsi de la sorte : d'une part, le courtier procède au recueil et à la vérification des informations et besoins transmis par le preneur, et, d'autre part, il fait une demande de tarification auprès de l'entreprise d'assurance sur la base de la présentation du risque qu'il lui transmet. La réussite du placement procède du projet de couverture du risque que transmettra l'entreprise d'assurance au courtier, à destination du preneur d'assurance.

487. **Nature de l'obligation de placement.** Elle est l'obligation la plus importante une fois la proposition acceptée par le preneur d'assurance car elle procède de la couverture du risque aux conditions validées dans le projet ([1564]). L'obligation de placement est une obligation de moyens ([1565]). En effet, le courtier n'est pas responsable de « la pérennité de l'assurance si celle-ci est résiliée par l'assureur après sinistre » ([1566]).

Le placement doit se faire dans le respect des instructions du preneur. Ainsi, le courtier auquel il a été fait recours, doit faire établir les éléments contractuels ([1567]) conformément à la proposition d'assurance validée par le preneur d'assurance ([1568]). Le courtier est ainsi tenu de respecter les souhaits de son client, notamment en termes de clauses qu'il souhaite voir ou non intégrées au contrat d'assurance ([1569]).

Cela étant, au regard de l'assurabilité du risque et des politiques de souscription des entreprises d'assurance, il n'est pas toujours possible de placer facilement, voire de placer tout court un risque. Ainsi, quand un courtier n'est pas en mesure de proposer un placement adapté aux besoins et à la situation du preneur d'assurance, il a pour obligation de l'informer

---

([1563]) *Ibid.*, n° 1135 p.812.
([1564]) Cass. Com. 01 févr. 1966, RGAT 1967 p.54 : engage la responsabilité du courtier l'absence de placement de sa part alors qu'il détient un ordre de l'assuré et qu'il lui fournit des renseignements erronés à ce sujet.
([1565]) TGI PARIS, 14 mai 1986, RGAT 1986 p.616.
([1566]) Cass. Civ. 1ère, 09 déc .1992, n° 89-20.877, RGAT 1993 p.398 : « Ne commet aucune faute dans l'exercice de son mandat, le courtier qui a tenté sans succès de placer le risque vol auprès d'autres assureurs, après qu'il ait dû accepter, dans l'intérêt de son client, que la compagnie cesse de garantir le vol pour éviter la résiliation du contrat dans son ensemble après un premier sinistre et la perte de garantie des autres risques ».
([1567]) Cass. Crim. 07 oct. 1992, RCA 1993 com.68 : engage la responsabilité de l'agent général d'assurance l'omission de faire établir « les documents contractuels malgré les versements effectués par le souscripteur à cet effet ».
([1568]) Cass. Civ. 1ère, 28 avr. 1993, RCA 1993 com.253 : dans l'hypothèse d'une distorsion entre les contrats émis et la proposition d'assurance, obligation de vérification et vigilance de l'agent général d'assurance.
([1569]) Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1988 p.565.

rapidement ([1570]) dans le but d'envisager avec lui une solution différente ([1571]). Il a l'obligation de rendre compte au preneur de l'exécution de sa mission notamment au regard du succès ou non ([1572]) du placement et également dans l'hypothèse où la demande de placement revêt un caractère d'urgence.

488. **Respect des conditions de placement par le preneur d'assurance**. Tout au long de la vie du contrat d'assurance, le courtier doit veiller à ce que le preneur d'assurance respecte les conditions d'assurances, notamment les clauses techniques de la police d'assurance eu égard à la matérialité du risque, principalement en matière de moyens de prévention et protection sans quoi le contrat d'assurance ne peut être efficace.

489. **Diligences du courtier dans l'obligation de placement.** Tout au long de la vie du contrat d'assurance, il incombe au courtier de faire preuve de diligence, c'est-à-dire de procéder à des vérifications de modification de la nature du risque ou encore de sa couverture ([1573]). En effet, le courtier se rend « coupable d'exercice illicite d'une activité d'assureur pour s'être fait verser par des clients des primes d'assurances, alors qu'il n'était pas en mesure de justifier l'existence d'une police d'assurance, d'une note de couverture, ou d'une autorisation de souscription émanant d'une ou plusieurs compagnies d'assurance déterminées » ([1574]).

Le courtier se doit d'être vigilant dans ses placements. En effet, il se doit de choisir « un assureur susceptible de répondre aux exigences et besoins exprimés par le preneur » ([1575]). Cependant si le preneur a sollicité un placement auprès d'une entreprise d'assurance en particulier, le courtier est tenu de respecter son choix. Toutefois, la vigilance dont le courtier doit faire preuve perdure au-delà du placement du risque. En effet, il s'étend à la bonne gestion du contrat notamment la gestion des primes, ou encore la gestion des sinistres quand une délégation a été accordée par l'entreprise d'assurance.

([1570]) Cass. Civ. 1ère, 03 mars 1987, RGAT 1987 p.265.
([1571]) « (…) si celui-ci est disposé à accepter des conditions moins avantageuses susceptibles d'être acceptées par le marché » - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.,* n° 1138 p.814.
([1572]) Cass. Civ. 1ère, 03 mars 1987, RGAT 1987 p.265 ; Cass. Com. 01 févr. 1966, RGAT 1967 p.54 ; Cass. Civ. 1ère, 13 oct. 1987, RGAT 1987 p.618 : Engage sa responsabilité le courtier qui signifie au preneur d'assurance qu'il est assuré alors avant même la signature du contrat.
([1573]) Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613, PB : Engage sa responsabilité le courtier qui s'abstient « de vérifier que les renseignements ainsi transmis, qu'il appartenait à l'assuré de déclarer spontanément en application de l'article L. 113-2, alinéa 1, 3°, du Code des assurances, avaient été suivis d'une modification effective du contrat d'assurance, garantissant son client contre les risques, en cas de sinistre, d'une réduction proportionnelle pour déclaration inexacte ou incomplète ».
([1574]) Cass. Crim. 02 juin 1986, RGAT 1986 p.621.
([1575]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.,* n° 1142 p.816.

Dans le cas où le courtier aide le preneur à remplir ses obligations déclaratives, il doit l'informer de la nécessité de le faire correctement afin de lui faire prendre conscience des conséquences qui pourraient découler d'une déclaration de risques incomplète et inexacte ([1576]). Le courtier a le devoir d'être transparent et loyal envers son preneur. Le Code moral des courtiers impose au courtier de ne pas notamment s'associer à une fausse déclaration de risques du preneur ([1577]) ou encore de ne pas laisser croire au preneur qu'il est assuré alors qu'il ne l'est pas ([1578]), délivrer de fausses attestations, détourner les indemnités sinistre.

2. Obligation d'assistance du courtier

490. Le courtier est débiteur d'une obligation d'assistance envers le preneur d'assurance au cours de toutes les étapes de l'opération de courtage d'assurance, dont l'exécution mérite d'être détaillée (**b**) après en avoir préalablement donné la définition (**a**).

a. Définition de l'obligation d'assistance du courtier

491. **Une aide complémentaire pour le preneur d'assurance**. La Cour de cassation définit l'obligation d'assistance en ce « qu'il incombe au courtier en tant que conseil de son client, de vérifier la réunion de toutes les conditions nécessaires à pallier toutes négligences de celui-ci » ([1579]). La vérification des éléments inhérents au preneur par le courtier doit se faire dans des limites raisonnables. Il existe toutefois une nuance en ce qu'« il est difficile de concevoir que le courtier puisse être tenu de tout vérifier sans occulter le rôle du client qui doit assumer les conséquences de ses engagements et ses propres responsabilités sans pouvoir toutes les transférer à la charge du courtier » ([1580]).

L'aide à la conclusion d'une opération d'assurance consiste à accompagner et faciliter la

---

([1576]) Notamment quand le courtier s'en charge — Cass. Civ. 1ère, 10 juil. 1973, RGAT 1974 p.206 : dans l'hypothèse où « l'assuré s'en rapportait pleinement au courtier pour « la gestion » des assurances garantissant sas biens, (…) le courtier est responsable de la réduction proportionnelle de l'indemnité effectuée par l'assureur en cas de sinistre, en raison de la sous-estimation de la valeur des biens sinistrés, suite à des déclarations inexactes par lui fournies à l'assureur lors de la souscription du contrat ».
([1577]) Code moral des courtiers, n° 5.
([1578]) Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, RGAT 1985 p.313.
([1579]) Cass. Civ. 1ère, 05 févr. 1991, RCA 1991.365 « pour le paiement des primes » cité par BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1145 p.819.
([1580]) DEVESA P., L'opération de courtage *op. cit.*, n° 228.

souscription d'un contrat ou l'adhésion à un tel contrat, ou à expliquer à un souscripteur ou un adhérent éventuel, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de garantie d'un contrat ([1581]) sur la base de travaux d'analyse et de conseil, préparatoires à la conclusion de ce contrat ([1582]).

L'obligation d'assistance peut avoir plusieurs sources. Elle peut en effet découler de la convention de courtage ou encore de l'activité même du courtier ([1583]). En effet dans le cadre de son activité d'intermédiation, le Code des assurances rappelle que le courtier doit aider le preneur à conclure le contrat ou à réaliser des travaux préparatoires à sa conclusion ([1584]).

b. Exécution dans le temps

492. **Caractère durable de l'obligation d'assistance.** Comme toutes les autres obligations incombant au courtier au titre de la convention de courtage d'assurance, l'obligation d'assistance a un caractère durable. Elle est inhérente à la représentation des intérêts du preneur d'assurance incombant au courtier ([1585]), c'est-à-dire au-delà même du contrat d'assurance voire de la convention de courtage dans le cadre de la gestion d'un sinistre survenu sous l'empire du contrat d'assurance souscrit par l'intermédiaire du courtier. Dès lors l'obligation d'assistance intervient lors de la formation du contrat d'assurance (**i**), mais également au-delà (**ii**).

i. Obligation d'assistance préalable à la conclusion du contrat d'assurance

493. **Conclusion du contrat.** Le processus de placement d'un risque implique que le courtier s'assure que toutes les conditions d'assurabilité du risque sollicitées par l'assureur soient réunies. Il est entendu que l'assurabilité d'un risque reste déterminée par les entreprises d'assurance dans le cadre de la maîtrise de leurs risques opérationnels. À ce titre, la responsabilité du courtier ne peut être engagée pour manquement à son obligation

([1581]) C. ass., art. R. 511-1 al. 1.
([1582]) C. ass., art. R. 511-1 al. 2.
([1583]) BIGOT J., Traité de droit des assurances, L'intermédiation en assurance, *op. cit.*, n° 1146 p.820.
([1584]) C. ass., art. L. 511-1 I al. 1.
([1585]) Cass. Civ. 2e, 05 juil. 2006, n° 04-10.273, RCA 2006 n° 269 p.21 : « Le devoir d'information et de conseil de l'agent d'assurances ne s'achève pas lors de la souscription du contrat ».

d'assistance alors que le courtier a informé le preneur d'assurance « que l'accord de l'assureur était subordonné à l'avis favorable d'un inspecteur » ([1586]).

494. **Déclaration des risques.** Il est commun que le courtier assiste le preneur d'assurance dans sa déclaration de risques. À cet effet il a un devoir d'explication ([1587]), qui permet d'expliquer la corrélation entre questions et conséquences sur le risque selon les réponses apportées. Cela étant, dans le cas où le preneur dissimule volontairement une ou plusieurs circonstances de nature à affecter l'assurabilité du risque, il ne peut engager la responsabilité du courtier pour inexécution de son obligation d'assistance, car il aurait lui-même entravé les possibilités de placement du risque ([1588]).

ii. Obligation d'assistance postérieure à la conclusion du contrat d'assurance

495. **Assistance à l'exécution des obligations du preneur, partie au contrat d'assurance.** Même s'il concourt à favoriser la souscription d'un contrat d'assurance dans le cadre d'une opération de courtage, le courtier n'est pas partie à ce contrat. De ce fait il n'est pas tenu des obligations découlant de ce contrat, tant envers le preneur d'assurance, qu'envers l'entreprise d'assurance. Cela étant, il est tenu de s'assurer de la bonne exécution globale du contrat d'assurance de la part de chacune des parties, tout en préservant et en représentant les intérêts du preneur d'assurance. À ce titre, le courtier a pour obligation de rappeler au preneur d'assurance « selon la périodicité convenue, ses obligations en vue du maintien de l'efficacité des garanties : actualisation des valeurs assurées, déclaration des aggravations de risque, etc » ([1589]).

496. **Assistance en cas de sinistre.** Dans le cas de la survenance d'un sinistre, le courtier doit s'assurer, en tant que représentant des intérêts du preneur, que l'assureur exécute ses obligations contractuelles, à savoir notamment désigner un expert dans les plus brefs délais et

---

([1586]) Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 1991, RGAT 1992 p.188 : « L'assuré ne peut se méprendre sur la portée des diligences accomplies avec le concours du courtier dès lors que la proposition d'assurance avait été établie et transmise sans date de prise d'effet ni calcul de la prime et que le courtier avait confirmé à son client que l'accord de l'assureur demeurait subordonné à l'avis favorable de l'inspecteur » Pas de manquement à l'obligation de conseil du courtier.
([1587]) Voir supra n° 299.
([1588]) Cass. Crim. 15 mars 1990, RCA 1990 com.267 qui rappelle que « l'agent d'assurances ne saurait être tenu pour responsable dès lors qu'il n'est pas démontré qu'il ait connu le caractère mensonger des déclarations reçues par lui ».
([1589]) BIGOT J., Traité de droit des assurances, L'intermédiation en assurance, *op. cit.*, n° 1151 p.824.

indemniser le preneur d'assurance à hauteur de son préjudice. On rappellera en tout état de cause que l'indemnisation d'un sinistre ne peut intervenir que si le risque est couvert correctement ([1590]).

497. **Assistance dans l'évolution du contrat d'assurance.** Durant la vie du contrat d'assurance, le risque n'est pas figé. Bien souvent, il fait l'objet de modifications qui peuvent affecter la situation et les besoins du preneur d'assurance ou encore sa matérialité de sorte que les garanties prévues au contrat nécessitent d'être adaptées en conséquence. L'objectif de la mission d'assistance consiste à « veiller à l'adaptation des garanties aux besoins de l'assuré pendant toute l'exécution du contrat d'assurance, et ce, de manière diligente » ([1591]) et sans délai s'il est saisi par le preneur pour une modification ([1592]). En tant que conseil il est censé avoir une vision globale de la situation du preneur d'assurance, notamment en matière d'entreprise IARD à savoir anticiper les besoins au regard l'évolution du risque ou de son contexte.

498. **Assistance au renouvellement du contrat.** Le renouvellement d'un contrat d'assurance intervient après la résiliation de ce contrat, qu'elle soit à l'initiative du preneur d'assurance ou de l'assureur. D'une part, lorsque la résiliation est à l'initiative de l'assureur, le courtier doit s'assurer de la continuité de la préservation des intérêts du preneur d'assurance, c'est-à-dire la continuité de la couverture du risque ([1593]) en matière de garantie. Pour cela, il lui incombe de s'assurer du placement de ce risque auprès d'une autre compagnie, ce, avant la date d'effet de la résiliation ([1594]). D'autre part, lorsque la résiliation est de l'initiative du preneur d'assurance, le courtier doit s'assurer que la précédente assurance est effectivement résiliée avant de procéder à la souscription d'un autre contrat d'assurance ([1595]). Dans le cadre de sa mission de préservation des intérêts du preneur

---

([1590]) C'est-à-dire avec les garanties adéquates.
([1591]) ASTEGIANO-LA RIZZA A., De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances, sous CA Lyon, ch. 1 B, 7 mai 2013, n° 12/01143 ; Civ .1 ère, 25 mai 1988, RGAT 1988 p.565 ; Cass. Civ. 2e, 8 mars 2006, n° 05-11.319, D. 2006 p.1941 : à propos d'un agent général d'assurance.
([1592]) Cass. Civ. 1ère, 22 avril 1992, RCA 92.299, « pour une demande d'augmentation de garantie non transmise à l'assureur » cité en référence par BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1153 p.824.
([1593]) Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 1978, RGAT 1979 p.341 à propos d'une discontinuité de la garantie.
([1594]) Cass. Civ. 1ère, 07 mars 1989, RGAT 1989 p.527 en ce sens qu'un contrat résilié de manière irrégulière « se perpétue de plein droit ».
([1595]) Afin d'éviter entre autres une double facturation ou un conflit de responsabilité entre entreprises d'assurance si un sinistre survient sous l'empire des deux contrats d'assurance – CA Paris, 02 oct. 1991, JurisData n° 1991-023816.

d'assurance, le courtier doit veiller à ne pas lui faire supporter le coût d'une double assurance ([1596]) et à la régularisation du nouveau contrat d'assurance ([1597]).

Section 2. Portée de l'engagement des parties

499. **Plan.** Si la réalisation des obligations découlant de la convention de courtage d'assurance implique des effets à différents niveaux entre les parties, courtier et preneur d'assurance (**Paragraphe § 1**), il n'en demeure pas moins que cette convention intégrée à une opération contractuelle plus large qu'est l'opération de courtage d'assurance a une portée vis-à-vis des tiers (**Paragraphe § 2**).

§1. Étendue de l'engagement du courtier vis-à-vis du preneur d'assurance

500. Si l'activité de courtage en assurances nécessite d'être réalisée par un courtier, professionnel en la matière, au travers d'obligations découlant du lien de droit qui l'unit au preneur d'assurance, il n'en demeure pas moins que si la portée de son engagement se fonde entre autres sur ses compétences et diligences, elle connaît certaines limites liées d'une part à son office (**A**) et d'autre part à son co-contractant, le preneur d'assurance (**B**).

A. Allègement des obligations du courtier inhérent au courtier lui-même

501. L'existence d'une réciprocité dans l'obligation de renseignement nécessite d'être réalisée dans des limites raisonnables ([1598]) qu'elles relèvent de la mission du courtier (**1**) ou de son obligation de prestation (**2**).

1. Limites liées à la personne du courtier

502. **Ignorance du courtier.** Pour ne pas engager la responsabilité du courtier, « son ignorance doit être légitime, ce qui suppose qu'il n'avait pas l'obligation de s'informer » ([1599]). Dès lors l'on se place dans le cadre du défaut d'obligations déclaratives dont est

([1596]) Cass. Civ. 1ère, 13 mars 1985, RGAT 1985 p.576 note PAUFFIN DE SAINT MOREL.
([1597]) CA Paris, 02 oct. 1991, JurisData n° 1991-023816.
([1598]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.151.
([1599]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1162 p.831.

débiteur le preneur d'assurance. Comme évoqué, deux hypothèses sont envisageables ([1600]) : la première reposant sur la base de la bonne foi du preneur qui n'a pas conscience de la modification de la matérialité du risque et la seconde reposant sur la réticence dolosive, c'est-à-dire l'omission volontaire du preneur. Dans les deux situations, la conséquence est identique et implique une couverture inadaptée à la véritable nature du risque. Toutefois, la seconde hypothèse semble conférer plus de force au caractère légitime de l'ignorance du courtier dans le sens où le changement de nature du risque lui est volontairement dissimulé ([1601]). Dans cette hypothèse, même si le courtier prend l'initiative de contrôler régulièrement le cadre du risque, s'obligeant au titre de sa mission de gestion, l'information qui lui est transmise par le preneur d'assurance est erronée. Le défaut d'information du courtier peut également trouver sa limite dans le principe d'anticipation que l'on confère généralement aux prestataires dans les contrats de service ([1602]).

2. Limites liées à l'obligation d'entremise du courtier

503. **Nature de l'obligation : de moyens.** La Première chambre civile a rappelé à plusieurs reprises que l'obligation du courtier de procéder à une entremise bénéfique en faveur du preneur d'assurance reste une obligation de moyens ([1603]) et non de résultat ([1604]). Ainsi repose sur le courtier une obligation de moyens. La politique de souscription et par conséquent l'assurabilité d'un risque restant l'apanage de l'entreprise d'assurance, le courtier ne peut se voir tenu d'une obligation de résultat quant à sa mission d'entremise. En effet le courtier ne maîtrise pas les conditions du marché de l'assurance.

Si les obligations secondaires telles que les obligations d'information et d'assistance tendent à être qualifiées plutôt d'obligations de résultat, il en va différemment pour les obligations de conseil et de mise en garde qui sont de l'essence de l'obligation de moyens dans le sens où le

---

([1600]) Voir supra n° 442 et svts.

([1601]) Aucune faute ou violation d'une obligation de moyen ou d'un devoir de conseil ne pouvait être reproché au courtier lorsque son client omet de lui transmettre les données comptables permettant de déterminer la garantie de perte d'exploitation alors qu'il résultait du contrat que la déclaration de marge brute incombait à l'assuré lui-même, seul à disposer des éléments comptables — Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 98-21.878, NP.

([1602]) Voir supra n° 304.

([1603]) Cass. Civ. 1ère, 9 déc. 1992, n° 89-20.877, RGAT 1993 p.398 ; BOULOC B., courtage matrimonial. Obligation du courtier, RTD Com. 2005 p.587 sous Cass. Civ. 1ère, 14 déc. 2004, n° 01-17.563, Bull. Civ. I, n° 314 : l'obligation du courtier est de moyens en matière de courtage matrimonial.

([1604]) Nuance toutefois, en cas de difficultés pour placer un risque (refus de toutes les entreprises d'assurance pour un risque exclu), il existe le Bureau Central de tarification qui propose une couverture toutefois à des conditions rarement avantageuses. Il s'agit en général d'un dernier recours.

choix final de souscrire le contrat d'assurance ou non appartient au preneur d'assurance, le courtier n'étant pas partie à ce contrat et ne pouvant le conclure en son nom et pour son compte sauf à lui avoir confié un mandat spécial à cet effet ([1605]).

La responsabilité du courtier peut être toutefois retenue lorsqu'il commet des fautes ou des négligences à l'occasion de l'exécution de sa mission, notamment s'il ne respecte pas les obligations secondaires prévues corrélativement à l'obligation principale de prestation d'entremise, dans l'hypothèse où le cocontractant proposé au donneur d'ordres ne remplit pas les conditions déterminées par celui-ci.

504. **Périmètre de la mission confiée.** Le courtier est engagé au titre de la convention de courtage eu égard aux missions confiées par le donneur d'ordres. Il n'est pas engagé au-delà ([1606]).

B. Allègement des obligations du courtier inhérent au preneur d'assurance

505. Si le courtier peut voir sa prestation allégée notamment au regard de la nature de l'obligation de sa prestation ou encore par les contours de sa mission, d'autres éléments de nature extérieure à sa personne ou à sa charge peuvent venir limiter son engagement, tel que les compétences (**1**) et diligences (**2**) du preneur d'assurance.

1. Compétences du preneur d'assurance

506. **Statut du preneur.** Il est en général tenu compte de la connaissance et des compétences du preneur d'assurance. On distinguera ces preneurs selon qu'ils sont considérés comme des « consommateurs avertis » ou des « professionnels avertis » ([1607]). La Deuxième chambre civile vient renforcer la prise en compte de la compétence du preneur d'assurance

([1605]) Voir supra n° 106.
([1606]) A propos notamment des obligations de renseignements et de conseil, M. PICOD rappelle que « si le renseignement ou le conseil doit être le plus complet possible de façon à éclairer avec précision le cocontractant, son contenu n'est pas illimité. » — PICOD Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, *op. cit.*, n° 107 p.126.
([1607]) « Les juges tiennent également compte de la compétence du preneur, appréciée « *in concreto* » et non « *in abstracto* » faisant état d'une obligation de conseil allégée à l'égard des preneurs professionnels ». En outre, l'auteur distingue la compétence des « professionnels avertis » qui découle de leur activité professionnelle alors que la compétence des « consommateurs avertis » qui découle d'un niveau d'études élevé ou disposant d'une expérience professionnelle justifiant de connaissances en ce sens - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1159 p.829.

dans le cadre de l'opération de courtage au regard des obligations d'information et de conseil incombant au courtier. Dans une décision du 24 octobre 2013, elle considère que l'assuré, un professionnel du droit, en l'espèce un mandataire judiciaire, assisté en sus d'un professionnel du droit, « disposait des compétences nécessaires pour connaître l'existence de la prescription biennale du droit des assurances, laquelle était rappelée dans les conditions générales du contrat d'assurance » sans opposer un défaut des devoirs d'information et de conseil au courtier ([1608]). Cela étant cette position n'est pas généralisée auprès des professionnels débiteurs des obligations d'information et de conseil ([1609]) en raison de cocontractants professionnels ou non professionnels et consommateurs « avertis » ([1610]).

507. **Impact du statut des cocontractants sur l'intensité de l'information et du conseil.** De manière générale, le professionnel, et dans le cas de la convention de courtage d'assurance, le courtier, professionnel de l'assurance et débiteur de l'obligation d'information et de conseil, est en charge, de communiquer des éléments relatifs à l'opération de courtage, auprès du cocontractant, preneur d'assurance souvent profane en la matière ([1611]). Le Code de la consommation fait référence à ce devoir d'explication dans son chapitre consacré au crédit à la consommation en précisant que l'intermédiaire est tenu de transmettre à l'emprunteur profane « les explications lui permettant de déterminer si le contrat de crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière » ([1612]) rappelant la formulation de l'obligation de conseil dans le Code des assurances considéré comme un « service qui consiste à lui expliquer pourquoi, parmi plusieurs contrats ou plusieurs options au sein d'un contrat, un ou plusieurs contrats ou options correspondent le mieux à ses exigences et à ses besoins » ([1613]).

Cela étant, le preneur d'assurance peut être un professionnel. Dans cette hypothèse, deux cas de figure doivent être distingués : soit le preneur d'assurance est un professionnel dont « la

---

([1608]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Les limites du devoir d'information et de conseil du courtier en assurances, Dalloz Actualité, 18 nov. 2013 sous Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000.
([1609]) Notamment « le notaire, rédacteur d'un acte, est tenu d'un devoir de conseil à l'égard de toutes les parties à l'acte et qu'il ne peut en être déchargé par les compétences de celles-ci » - Cass. Civ. 1ère, 14 mars 2000, D. 2000 p.123.
([1610]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n° 1159 p.829.
([1611]) C. conso., art. L. 111-1 ; DURRY G., L'obligation de conseil et d'information de l'assureur et des intermédiaires envers l'assuré, RDI 2001 p.33 sous CA Versailles, 12e ch., 23 nov. 2000, SA Sterigene C/AGF et autres : la responsabilité d'un courtier est retenue pour ne pas s'être préoccupé « de la conformité de la garantie aux risques réels du client » et donc ne pas avoir attiré l'attention du preneur d'assurance « tant il est certain que la simple lecture des clauses d'exclusion ne permet guère au non initié de véritablement comprendre les risques contre lesquels il n'est pas garanti » bien qu'il n'ait pas « participé à la conclusion du contrat initial ».
([1612]) C. conso., art. L. 312-14.
([1613]) C. ass., art. L. 521-4 II.

compétence (…) ne lui donne pas les moyens d'apprécier la portée exacte des caractéristiques de [l'objet du contrat] » ([1614]), c'est-à-dire hors champ de sa compétence professionnelle et son cas est susceptible d'être assimilé à un statut de profane ([1615]) même s'il peut être considéré que lui incombe « un devoir de se renseigner » ([1616]), soit le preneur d'assurance est un professionnel de même spécialité, entraînant de la part des tribunaux une exclusion de l'obligation d'information ([1617]). En outre, « à l'inverse de ce que retient le droit des clauses abusives, les notions de professionnel et de « consommateur d'assurance » ne sont pas incompatibles » ([1618]). Il s'agit d'assurer « un équilibre des connaissances entre le spécialiste, qui en est détenteur, et le profane, afin d'éviter que le premier ne profite abusivement de l'incompétence du second » ([1619]).

Du point de vue de l'agent général d'assurance, s'est posée la « question de la protection des professionnels dans leur relation avec les assureurs » ([1620]). La Cour de cassation, à ce titre, a considéré que « le devoir d'information et de conseil qui pèse sur l'agent général d'assurance ne lui impose pas d'intervenir auprès de l'assuré lorsque celui-ci est (…), en mesure, à la simple lecture de la police et de l'avenant qu'il signe, indépendamment de ses compétences techniques personnelles, de connaître les conditions précises du contrat (…) » ([1621]) indiquant

---

([1614]) Cass. Com. 14 janv. 2014, n° 12-26.109, NP.

([1615]) CA Montpellier, 17 oct. 2013, n° 11/05468 ; Cass. Com. 4 déc. 2012, n° 11-27.454, Bull. Civ. IV, n° 217, note ANSAULT J-J., Les dangers encourus par l'expert-comptable rédacteur occasionnel d'actes juridiques, Rev. Soc. 2013. 279 : « Il appartenait à l'expert-comptable, rédacteur des actes de cession, d'informer les cédants de la persistance de leur engagement de cautions, peu important leur qualité de dirigeant ou d'associé au sein d'autres sociétés » ; MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 220 : « quand le souscripteur professionnel n'a pas de compétence particulière en droit des assurances, la tendance est de l'assimiler à un non-professionnel » ; Rapport de la cour de cassation, contribution Ch. Com., la vulnérabilité en droit commercial, la vulnérabilité de l'emprunteur et la caution n° 2.1.1, site : www.courdecassation.fr : « L'analyse de la jurisprudence démontre cependant que l'emprunteur averti se reconnaît souvent à sa profession, dès lors du moins que celle-ci lui permet d'apprécier la portée de son engagement. Par suite, les dirigeants de sociétés sont le plus souvent considérés comme avertis, mais, même lorsque les emprunts ont été contractés pour financer les besoins professionnels des emprunteurs, il peut être admis que ceux-ci exercent une profession qui ne leur confère pas de compétence particulière en la matière. Ainsi, la qualité de professionnel n'est pas, dans ce domaine, incompatible avec la reconnaissance d'une vulnérabilité méritant protection. » — Cass. Com., 3 mai 2006, n° 04-15.517, Bull. 2006, IV, n° 101, n° 02-11.211, Bull. 2006, IV, n° 102, et n° 04-19.315, Bull. 2006, IV, n°103; Cass. Com., 20 juin 2006, Bull. 2006, IV, n° 145, n° 04-14.114 ; CA Toulouse, 12 avr. 2011, JurisData n° 2011-034596.

([1616]) JOURDAIN P., Le devoir de « se » renseigner, *op. cit.*.

([1617]) CA Versailles, 26 juin 2012, JurisData n° 2012-020842.

([1618]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 220 faisant référence à La protection du consommateur d'assurance, entre permanence et nouveautés, Colloque Lyon, RGDA 2014 p.294 : WALTZ-TERACOL B., La protection par le droit civil, *op. cit.*

([1619]) PILLET P., *op. cit.*

([1620]) GRYNBAUM L., Pas d'obligation d'information de l'agent général à l'égard d'un assuré en mesure de lire et de comprendre les conditions de sa police, RDI 2003 p.307 sous Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, SA Allianz c/Sté Translivres n° 00-15.266.

([1621]) Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, SA Allianz c/Sté Translivres n° 00-15.266.

ainsi que « tout souscripteur susceptible de lire et de comprendre un contrat ne saurait exiger une quelconque information ou un conseil d'un agent » ([1622]). Cette analyse met en avant la portée moindre de l'obligation d'information de l'agent général par rapport à celle du courtier, ce dernier étant censé « répondre au mieux aux besoins » ([1623]) du preneur d'assurance.

Par ailleurs, comme pour l'obligation d'information, l'obligation de conseil incombe au courtier, professionnel de l'assurance lorsque le preneur d'assurance est un profane particulier ou professionnel, « dès lors que sa compétence ne lui donne pas les moyens d'apprécier la portée exacte des prestations contractuelles » ([1624]). Il s'agit de « viser à compenser un déficit de connaissance entre l'assuré et le professionnel de l'assurance à propos du fait utile à l'efficacité attendue de la garantie d'assurance » ([1625]). Ainsi, la Cour de cassation distingue depuis longtemps les différentes intensités de l'obligation d'information et de conseil ([1626]).

De la qualité du preneur d'assurance va découler soit une obligation de conseil « lourde » lorsque ce dernier est « reconnu ignorant des techniques d'assurance » ([1627]), soit une obligation de conseil dite « allégée » lorsque ce dernier dispose de connaissances ou de compétences voire d'une assistance ([1628]).

([1622]) GRYNBAUM L., Pas d'obligation d'information de l'agent général à l'égard d'un assuré en mesure de lire et de comprendre les conditions de sa police, RDI 2003 p.307 sous Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, SA Allianz c/Sté Translivres n° 00-15.266.

([1623]) *Ibid.*

([1624]) Cass. Com. 21 nov. 2006, n° 05-11.002, RJDA 2007, n° 337 p.324.

([1625]) LANGE D., Limites du devoir de conseil du courtier, RGDA 2014 p.236 sous Cass. Civ. 2e, 24 oct .2013, n° 12-27.000 : M. LANGE rappelle que « Le devoir d'information et de conseil ne lui impose pas d'intervenir auprès de l'assuré lorsque celui-ci est en mesure, à la simple lecture de la police et de l'avenant qu'il signe, de connaître les conditions précises du contrat (se référant à Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, n° 00-15.266, JurisData n° 018996). Le conseil sera dû en revanche à celui qui, sachant à peine écrire, n'a pas correctement saisi le sens des écrits qu'il signe (se référant à Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1974, n° 73-12.875, Bull. Civ. I, n° 275, RGAT 1975, 364) ».

([1626]) Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 1991, RGAT 1992 p.183, obs. LANGE D.

([1627]) Cass. Civ. 1ère, 28 oct. 1986, RGAT 1987 p.610 ; Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1974, n° 73-12.875, RGAT 1975 p.364.

([1628]) Cass. Civ. 1ère, 18 févr. 2003, n° 99-17.619, RGDA 2003 p.371, note KULLMANN J. : la responsabilité du courtier n'est pas engagée lorsque le preneur d'assurance est un ancien élève de l'École normale supérieure et l'IEP et de l'ENA, agrégé de sciences physiques ; Cass. Civ. 2e, 10 avr. 2008, n° 07-11.071, Syndicat des copropriétaires Y... c/X..., CGPA et Generali Assurances, RGDA 2008 p.762 : l'intermédiaire d'assurance n'a à l'égard d'un syndicat de copropriétaires « qu'une obligation de conseil allégée par rapport à celle qu'il devait à un particulier profane en matière immobilière » ; CA Aix-en-Provence, 8e ch. Com., 8 sept. 2002, RCA 2002 com.373 : « S'il est constant que le courtier n'a pas attiré l'attention de son client sur l'existence de la prescription biennale, ce seul motif ne justifie pas sa condamnation, l'assurée étant assistée d'un conseil personnel, avocat et donc professionnel du droit ».

De plus, le preneur d'assurance, professionnel d'un même domaine d'activité que l'intermédiaire, et dans le cas qui nous occupe, en matière d'assurance, n'est en général pas considéré comme créancier de l'obligation de conseil dont est chargé son courtier ([1629]).

Ainsi, il existe une variation de la portée et de l'intensité de l'obligation de conseil, tout comme de l'obligation d'information au regard du statut du preneur d'assurance, professionnel ou particulier, averti ou profane ([1630]). À cet effet, la Cour de cassation ne reconnaît qu'une faible protection au preneur d'assurance averti, qui « connaît parfaitement son risque et contracte en pleine connaissance de cause » ([1631]).

([1629]) Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000, Bull. 2013, II, n° 207 : « il ne saurait être reproché au courtier d'avoir manqué de diligence en n'avisant pas son client de l'existence de la prescription biennale et des procédés à mettre en œuvre pour l'interrompre, dès lors que Mme X…, mandataire judiciaire, dispose des compétences nécessaires pour connaître de cette prescription spéciale, rappelée expressément aux conditions générales du contrat d'assurances, et qu'elle était assistée d'un conseil professionnel du droit » ; Cass. Civ. 1ère, 18 mars 1997, n° 95-13.464, NP : « il n'a pu ignorer, alors et surtout qu'il était expert de garantie d'assurance, l'étendue du risque pour lequel il se garantissait […], les deux assureurs n'avaient pas manqué à leur devoir de conseil » ; CAYOL A., « Pas de devoir de conseil de l'assureur face à un professionnel », Dalloz actualité 04 janv. 2016 sous Cass. Civ. 2e, 10 déc. 2015, n° 15-13.305 ; Cass. Civ. 2e, 10 avr. 2008, n° 07-11.071, NP : l'agent général d'assurance est tenu à une « obligation de conseil allégée » envers un preneur professionnel « par rapport à celle qu'il devait à un particulier profane ».

([1630]) ASTEGIANO LA RIZZA A., De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances, site : www.bacaly.univ-lyon3.fr., sous CA Lyon, ch.1 B, 7 mai 2013, n°12-01.143.

([1631]) Cass. Civ. 1ère, 12 mai 1987, n° 85-11.387, RGAT 1987 p.454, concernant une clause d'exclusion « formelle, limitée et dépourvue d'ambiguïté » la protection doit être atténuée quand l'assuré connaît parfaitement son risque et a contracté en pleine connaissance de cause ; ABRAVANEL-JOLLY S., RGDA 2009 p.885 sous Cass. Civ. 2e, 11 juin 2009, n° 08-17.586, Sté Transports Ruzzene c/Sté AERAS CMA ; Cass. Civ. 3ème, 20 févr. 1991, n° 89-18.566, RCA 1991 com.191 ; Cass. Civ. 2e, 2 juil. 2002, n° 99-14.765, Generali France c/Édouard et autres RGDA 2002 p.688 note FAVRE-ROCHEX A. : « S'il n'est pas douteux que l'assureur — l'entreprise et les intermédiaires — est tenu d'un devoir de conseil à l'égard de son assuré l'étendue de cette obligation se mesure en évaluant les compétences et connaissances respectives des partenaires » (à propos d'un certificat de navigabilité conforme aux exigences réglementaires, contrainte qui s'impose en dehors même de toute assurance du navire) ; Cass. Civ. 3e, 6 mars 2002, n° 99-20.637, RGDA 2002 p. 386 : de même, il a été jugé que « l'obligation de conseil ne s'applique pas aux faits qui sont de la connaissance de tous » ; ASTEGIANO LA RIZZA A., De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances, site : http://bacaly.univ-lyon3.fr/, sous CA Lyon, ch. 1 B, 7 mai 2013, n°12/01143.

2. *Diligences du preneur d'assurance*

508. **Vigilance du preneur.** Dans les contrats de services en général, la jurisprudence n'exonère pas le créancier de l'obligation d'information, de son obligation de prudence et de diligence ([1632]) notamment lorsqu'il a un statut de professionnel ([1633]). Sans forcément être obligé de se renseigner, il doit se montrer prudent.

509. **Précaution du preneur.** Il peut arriver que le preneur d'assurance soit conscient d'une situation défavorable à la préservation de ses intérêts, mais qu'il s'engage volontairement dans un contrat inadapté ([1634]). Ainsi, une connaissance personnelle et notoire de la situation par le preneur d'assurance pourrait exonérer le courtier, notamment de son obligation d'information ou de conseil ([1635]) surtout après avoir mis en garde le preneur d'assurance contre cette situation défavorable à ses intérêts à assurance ([1636]).

510. **Le devoir du preneur d'assurance de se renseigner.** Dans le cadre de l'opération de courtage d'assuranc, le preneur d'assurance peut être tenu de se renseigner ([1637]). En effet, il doit entre autres « procéder à certaines investigations et se montrer en toute occasion prudent et avisé » ([1638]). Toutefois, ce devoir de se renseigner incombe davantage au preneur d'assurance possédant des connaissances et/ou des compétences techniques et/ou

---

([1632]) Cass. Civ. 1ère, 25 mars 2003, n° 99-15.198, NP : « Le manquement d'un professionnel à son devoir de conseil et d'information ne dispense pas le client de son devoir de prudence et de diligence ».

([1633]) LE TOURNEAU P., (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, *op. cit.*, n° 3122.153 : « Cette obligation de prudence et de diligence peut aller, notamment lorsque le créancier est un professionnel jusqu'à porter à la connaissance du débiteur de l'obligation de renseignement les objectifs qu'il poursuit en concluant le contrat » en référence à CA Rouen, 10 mai 2007, n° 06/01825, JurisData n° 343356, Rev. dr. transp. 2007. 249, obs. I. Bon-Garcin : commissionnaire de transport ; Cass. Civ. 1ère, 12 juin 2012, n° 10-26.328, NP, D. 2012 p.1606 : agent de voyages.

([1634]) « l'obligation de conseil ne s'applique pas aux faits qui sont de la connaissance de tous » à propos d'un architecte, Cass. Civ. 3e, 6 mars 2002, n° 99-20.637, RGDA 2002 p.386.

([1635]) Cass. Civ. 2e, 17 mars 2005, n° 04-10.654, NP « au vu des nouvelles conditions particulières, claires et dénuées d'ambiguïté, [le preneur d'assurance] qui les avait régularisées et acceptées en toute connaissance de cause, n'avait pu se méprendre sur l'étendue des garanties stipulées par les nouvelles conditions au contrat » ; Civ, 1ère, 04 mars 1997, n° 94-20.220, NP ; Cass. Civ. 2e, 05 juin 2008, n° 05-18.126, RGDA 2008 p.648.

([1636]) CA Paris, 27 avr.1990, JurisData n° 1990-021778 : « Ne manque pas à son devoir de conseil le courtier ayant pris soin d'informer l'assuré de l'obligation dans laquelle il se trouvait de procéder au placement d'une grille intérieure aux fins de respect d'une des conditions de la garantie ; information au demeurant réitérée après refus de l'assureur de prendre en charge le vol subi par l'assuré qui n'avait pas tenu compte de la mise en garde du courtier ».

([1637]) BIGOT J., Traité de droit des assurances, L'intermédiation en assurance, *op. cit.*, n° 967 p.717.

([1638]) JOURDAIN P., « Le devoir de « se » renseigner », D. 1983. Chron. p.139.

professionnelles ([1639]). Il lui appartient de se renseigner sur ce que couvre le contrat d'assurance souscrit ([1640]).

§2. Étendue de l'engagement vis-à-vis des tiers

511. Si la convention de courtage est ainsi créatrice d'un cahier des charges d'obligations particulières et propres au secteur de l'intermédiation en assurance, la question de son effet sur les tiers que sont l'entreprise d'assurance et l'assuré non-preneur d'assurance, mais bénéficiaire du contrat d'assurance ([1641]) se pose eu égard au contexte dans lequel elle évolue, c'est-à-dire l'opération de courtage d'assurance. Par conséquent, s'il importe d'envisager la portée de l'engagement des parties à la convention de courtage d'assurance vis-à-vis des tiers (**A**), il faut également s'intéresser à la cession de cette convention (**B**).

([1639]) JOURDAIN P., « Le devoir de « se » renseigner », D. 1983. Chron. p.139.
([1640]) Cass. Civ. 1ère 04 fév. 1997, n° 94-16.599, NP.
([1641]) Voir supra n° 58.

A. En cours d'exécution de la convention de courtage d'assurance

512. Le Code civil impose plusieurs principes en matière d'effet relatif des contrats. En effet, il définit que les seules parties au contrat s'obligent entre elles ([1642]), excluant complètement les tiers au cercle contractuel, ceux-ci ne pouvant ni solliciter l'exécution du contrat ni se voir contraints de l'exécuter ([1643]). En outre, il impose aux tiers de respecter la situation juridique découlant du contrat ([1644]) tout en rappelant toutefois qu'ils peuvent s'en prévaloir notamment pour apporter la preuve d'un fait ([1645]). En effet, l'opposabilité du contrat envisage deux situations de conflits d'intérêts ([1646]). D'une part, les tiers ne pouvant ignorer l'existence du contrat sont tenus de le respecter et de ne pas l'entraver dans son exécution ([1647]). On peut imaginer l'hypothèse dans laquelle l'entreprise d'assurance envisagerait de traiter directement avec le preneur d'assurance, faisant ainsi obstacle au bon déroulement de la convention de courtage. D'autre part, ces mêmes tiers, dans l'hypothèse où le lien contractuel leur porterait préjudice, peuvent l'opposer aux parties afin d'obtenir réparation. Dès lors, l'opération de courtage en assurance soulève la question de l'effet du contrat à l'égard des tiers entreprise d'assurance (**1**) et assuré non-preneur d'assurance (**2**), restant toutefois parties à l'opération de courtage.

1. Envers l'entreprise d'assurance

513. Intervenante à l'opération de courtage et partie au contrat d'assurance, l'entreprise d'assurance est liée indirectement à la convention de courtage d'assurance. L'hypothèse d'un conflit d'intérêts entre cet accord et l'entreprise d'assurance en général reste peu probable ([1648]). Toutefois il convient d'envisager les différentes hypothèses d'opposabilité de la convention de courtage vis-à-vis de l'entreprise d'assurance, à savoir l'opposabilité de la convention de courtage d'assurance à l'entreprise d'assurance (**a**) et l'opposabilité de la convention de courtage d'assurance par l'entreprise d'assurance (**b**).

([1642]) C. civ., art. 1199 al. 1.
([1643]) C. civ., art. 1199 al. 2. : « sous réserve des dispositions de la présente section et de celles du chapitre III du titre IV ».
([1644]) C. civ., art. 1200 al. 1.
([1645]) C. civ., art. 1200 al. 2.
([1646]) MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., Droit des obligations, *op. cit.*, n° 792 p.436.
([1647]) *Ibid.*, n° 792 p.436 : « Un tiers peut, en effet, être condamné envers l'une des parties pour avoir contribué à la violation par l'autre de son obligation contractuelle ».
([1648]) Les usages du courtage viennent régir les rapports entre courtier et entreprise d'assurance.

a. Opposabilité de la convention de courtage à l'entreprise d'assurance

514. **L'entrave au contrat d'intermédiaire.** La convention de courtage d'assurance étant conclue entre les parties et ayant abouti à la souscription d'un contrat d'assurance par le preneur d'assurance, l'entreprise d'assurance ne peut alors méconnaître son existence en ce qu'elle a été elle-même saisie par le courtier en vue de procéder au placement du risque et qu'elle est devenue partie au contrat d'assurance. Elle intègre le processus de l'opération de courtage d'assurance impliquant *de facto* sa connaissance de la convention de courtage d'assurance. Commettrait ainsi une faute l'entreprise d'assurance qui souhaiterait traiter directement avec le preneur d'assurance en entravant volontairement la mission d'intermédiation du courtier, soit une faute du tiers envers l'intermédiaire sur un plan plus général.

515. **L'incidence des usages du courtage d'assurance.** Les usages du courtage d'assurance semblent régir pareille situation en s'opposant à une éventuelle entrave de la relation courtier — preneur d'assurance. En effet, ils rappellent que « pendant le cours d'une police apportée par un courtier, la Compagnie ne peut, soit par elle-même, soit par un de ses préposés, inspecteurs ou agents, solliciter l'Assuré en vue de modifier, remplacer ou renouveler la police » ([1649]) interdisant nettement à l'entreprise d'assurance de porter atteinte à la convention de courtage d'assurance.

b. Opposabilité de la convention de courtage par l'entreprise d'assurance

516. L'hypothèse de l'opposabilité de la convention de courtage par l'entreprise d'assurance semble moins évidente en ce qu'elle reste maître du choix de proposer un projet de contrat d'assurance au courtier l'ayant sollicitée à cet effet.

2. Envers l'assuré non-preneur d'assurance

517. Autre partie à l'opération de courtage et au contrat d'assurance au même titre que l'entreprise d'assurance, l'assuré non-preneur d'assurance et non-souscripteur revêt également la qualité de tiers à la convention de courtage, bien qu'étroitement, mais indirectement lié à

([1649]) Usage n° 4 al 1 (lyonnais et parisien).

elle. En tant que bénéficiaire direct du contrat d'assurance, l'assuré non-souscripteur est de fait intimement lié à la convention de courtage, celle-ci étant conclue dans le but de la préservation des intérêts du preneur d'assurance et *in fine* de ceux du futur assuré. Aussi, mérite que soient abordées l'opposabilité de la convention de courtage d'assurance à l'assuré non-preneur d'assurance (**a**) et l'opposabilité de la convention de courtage d'assurance par l'assuré non-preneur d'assurance (**b**).

a. Opposabilité de la convention de courtage à l'assuré non-preneur d'assurance

518. **Cas de l'assurance pour compte.** Le preneur d'assurance est débiteur d'un certain nombre d'obligations déclaratives au titre de la convention de courtage d'assurance. Il est possible de penser que l'assuré, personne distincte, est plus au fait de la valeur de ses intérêts à assurance. Bien que le preneur d'assurance soit contractuellement lié au courtier par l'intermédiaire de la convention de courtage d'assurance et à l'entreprise d'assurance en sa qualité de souscripteur du contrat d'assurance, le rôle et la responsabilité de l'assuré lors de la réalisation de la convention de courtage d'assurance interrogent. En effet, il n'est pas inhabituel dans le cas de l'assurance pour compte que le preneur d'assurance se repose sur les informations transmises par le futur assuré pour remplir le questionnaire d'assurance, toutefois il reste seul cocontractant de la convention de courtage et responsable des déclarations qu'il transmet dans le cadre de son exécution ([1650]).

b. Opposabilité de la convention de courtage par l'assuré non-preneur d'assurance

519. **La responsabilité du preneur d'assurance souscripteur envers l'assuré bénéficiaire.** Si la convention de courtage n'intègre pas contractuellement l'assuré non-preneur d'assurance, elle est généralement conclue dans son intérêt. L'accord de courtage poursuivant le but de proposer, présenter ou encore d'aider à la conclusion du contrat d'assurance a donc pour objectif la préservation des intérêts de l'assuré.

La principale hypothèse de l'opposabilité de la convention de courtage par l'assuré non-donneur d'ordres relèverait de l'entrave à la préservation de ces intérêts, soit du fait du courtier, soit du fait du preneur d'assurance. L'assuré non-preneur d'assurance est d'une part

([1650]) Voir supra n° 435 et svts.

le bénéficiaire direct du contrat d'assurance, sans qu'il l'ait pour autant souscrit, et d'autre part et par la force des choses, il est également le bénéficiaire indirect de la convention de courtage d'assurance. La question est de savoir s'il peut opposer la convention de courtage aux parties l'ayant conclue considérant qu'elle n'a pas un effet direct sur ses intérêts propres, mais a vocation à favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance qui aura lui un effet direct sur ces mêmes intérêts dans le cas de la réalisation d'un sinistre. L'assuré non-preneur d'assurance peut-il ainsi opposer au courtier la convention de courtage au motif que n'ayant pas respecté ses obligations, il a procédé à un mauvais placement ? Ou opposer l'accord de courtage au preneur d'assurance au motif que ses déclarations ne reflètent pas la réalité et desservent ses intérêts ? Dans le cas de personnes distinctes, les intérêts mis en jeu dans le contrat d'assurance peuvent n'être parfois que ceux du seul assuré et donc ne pas être communs et à l'assuré et au preneur d'assurance.

Concernant le preneur d'assurance souscripteur, le cas est très rare, celui-ci et l'assuré ayant le plus souvent des intérêts communs. Ils sont en règle générale liés par un acte juridique tel qu'un contrat de bail ou un contrat de mandat, lequel prévoit souvent une clause imposant à l'assuré la charge de la déclaration du risque qui le concerne notamment dans le cas d'une assurance pour compte en ce sens qu'il est davantage concerné par le contrat d'assurance souscrit par le preneur d'assurance souscripteur à son bénéfice, qui aura un effet direct sur lui dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre.

Concernant la responsabilité du courtier, l'approche est tout autre. Le préjudice aux intérêts de l'assuré peut découler du défaut d'exécution d'une obligation incombant au courtier au titre de la convention de courtage d'assurance. Bien qu'il ne soit pas partie à la convention de courtage d'assurance, l'assuré pourra néanmoins exercer un recours contre le preneur d'assurance souscripteur au titre du lien de droit qui les unit notamment dans le cas d'une assurance pour compte. Le preneur d'assurance souscripteur mettra en œuvre à son tour la responsabilité du courtier afin d'obtenir une indemnisation.

B. En cas de la cession de la convention de courtage d'assurance

520. **Régime de la cession de la convention de courtage d'assurance.** Le Code civil prévoit que l'accord de cession soit formalisé de manière écrite sous peine de nullité ([1651]) et prenne effet au moment de sa notification ou quand le cessionnaire en prend acte lorsqu'il a été donné par avance ([1652]). Les créances du courtier cédant sont alors transmises au courtier cessionnaire de la convention de courtage. En règle générale, l'accord de cession va prévoir que le courtier cédant transmette la liste des contrats d'assurance en cours ainsi qu'un état des règlements des primes d'assurance afférentes et des commissions perçues, ou encore échues et non perçues par le courtier cédant. Quand le preneur d'assurance y a expressément consenti, la cession de contrat libère le courtier cédant pour l'avenir ([1653]). Toutefois, à défaut, et sauf clause contraire, le cédant est tenu solidairement à l'exécution du contrat ([1654]). En outre, le preneur d'assurance pourra opposer au courtier cessionnaire toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au courtier cédant ([1655]). La cession de la convention de courtage d'assurance implique un assainissement du compte du courtier cédant auprès de l'entreprise d'assurance.

521. **La cession du portefeuille vue par les usages du courtage d'assurance.** Prévue par les usages du courtage d'assurances terrestres ([1656]), la cession par un courtier de son portefeuille impose à l'entreprise d'assurance les mêmes obligations à l'égard du cessionnaire qu'à l'égard du cédant ([1657]). Ainsi, ce texte semble supposer la continuité ou la formation d'une convention de courtage avec le nouveau courtier. Il s'agit là de pérenniser la préservation des intérêts de l'assuré tout du moins de ne pas l'entraver.

([1651]) C. civ., art .1216 al. 3.
([1652]) Cass. Civ. 1ère, 05 févr. 2009, n° 08-10.230, Bull. 2009, I, n° 23.
([1653]) C. civ., art. 1216-1 al. 1.
([1654]) C. civ., art. 1216-1 al. 2.
([1655]) C. civ., art. 1216-2 al. 2.
([1656]) Voir infra n° 641.
([1657]) Usages n° 12 (parisien) et n° 11 (lyonnais).

CONCLUSION TITRE I

522. **Influence de l'activité de courtage d'assurance dans la conclusion de la convention de courtage d'assurance.** Il apparaît que l'activité de courtage d'assurance influence les conditions de formation et de validité de la convention de courtage notamment au regard de la prestation de courtage d'assurance et de la contrepartie de cette prestation qui révèlent une originalité liée au caractère d'entremise par l'obligation de conclure ou non du preneur d'assurance et la rémunération particulière du courtier.

523. **Classification contractuelle en regard de la spécificité systémique d'entremise de l'activité de courtage d'assurance.** La classification contractuelle de la convention de courtage, met en avant l'aspect original de ce contrat, notamment en regard de la prestation de courtage d'assurance qui révèle des spécificités de réciprocité, de prix, de réalisation fortement impactées par l'activité de courtage d'assurance, en regard de la durée de la convention, ou encore en regard de son mode de formation.

524. **Corps d'obligations spécifiques lié à l'activité de courtage en assurance.** L'étude des engagements découlant de la convention de courtage d'assurance met en lumière un corps d'obligations spécifiques d'information, de conseil, d'assistance, ou encore de mise en garde, que l'on retrouve dans toute forme d'intermédiation ayant une incidence sur le patrimoine du preneur d'assurance. Toutefois, l'activité de courtage en assurance se distingue par son cadre légal et jurisprudentiel important et particulièrement enrichi notamment depuis la directive européenne de 2016 sur la refonte de l'intermédiation d'assurance qui vient renforcer la mise en œuvre de ces obligations tant dans leur contenu que dans leur formalisation.

525. **Périmètre de la convention de courtage d'assurance.** Si le courtier d'assurance se voit débiteur d'un nombre important d'obligations, celles-ci ne sont pas sans limites. Si l'obligation d'information constitue une obligation de résultat, les obligations de conseil et de mise en garde restent des obligations de moyens, le courtier ne pouvant contraindre le preneur d'assurance à respecter son conseil ou encore sa mise en garde. En outre, la portée de ces obligations peut se voir restreinte par les compétences notamment intellectuelles du preneur d'assurance ainsi que par les diligences qui lui incombent.

526. **Effet relatif de la convention de courtage d'assurance.** L'existence d'un régime propre à l'activité d'intermédiation d'assurance pose la question de l'effet relatif de la relation courtier — preneur d'assurance vis-à-vis des tiers. Au sein de l'opération de courtage d'assurance existent deux types de tiers que sont d'une part, un tiers contractant, l'entreprise d'assurance et d'autre part un tiers bénéficiaire, l'assuré non-souscripteur. Si l'entrave de la relation courtier – preneur d'assurance par l'entreprise d'assurance apparaît limitée et est sanctionnée par les usages du courtage d'assurance, l'assuré non-souscripteur bénéficie de son côté de recours dans l'hypothèse d'un défaut, par le courtier, d'exécution de ses obligations.

527. **Une convention bilatérale dans une opération triangulaire.** Si l'étude de la relation de droit existant entre le courtier et son client permet de dégager un véritable régime d'obligations entre eux, il n'en reste pas moins que la réalisation de la convention de courtage d'assurance s'inscrit dans une opération à trois intervenants suggérant que les rapports de droit coexistant aux côtés de cette convention au sein de cette opération impliquent des influences réciproques.

Titre II. Une opération tripartite : Rayonnement de la convention de courtage d'assurance

528. **Influence de l'opération de courtage d'assurance.** Une opération d'intermédiation tend de prime abord à la réalisation d'une affaire impliquant au minimum trois intervenants : un donneur d'ordres, un intermédiaire et un tiers. En matière d'assurance, l'opération de courtage d'assurance suppose que le courtier, au titre de la convention de courtage d'assurance, œuvre à réunir contractuellement son client, le preneur d'assurance, et le tiers, l'entreprise d'assurance par la souscription d'un contrat d'assurance. Il est ainsi possible d'imaginer un jeu d'influences entre le contrat d'intermédiation de courtage d'assurance et le contrat principal qu'est le contrat d'assurance, pour lequel il tend à favoriser la conclusion.

529. **Connexité entre contrats d'une même opération.** « Parce qu'il a pour fonction de favoriser la conclusion de ce contrat, celui-ci constitue le point de mire de l'action de celui-là » ([1658]). En effet, la convention de courtage étant conclue dans le but d'aider à la création du lien entre le preneur d'assurance et l'assureur, elle peut sembler concourir à une convergence d'intérêts d'une part, et paraître empreinte des spécificités qui caractérisent le contrat d'assurance d'autre part. Réciproquement, le contrat d'assurance étant le fruit d'une opération d'intermédiation, suggère une influence de la convention de courtage d'assurance en ce qu'elle va permettre et superviser sa formation d'une part et en ce qu'elle va générer une rémunération pour le courtier d'autre part.

530. **Pluralités de contrats dans l'opération de courtage d'assurance.** Si l'opération de courtage tend à concrétiser la création d'un lien entre le donneur d'ordres et le tiers, elle nécessite au préalable la conclusion d'accords bilatéraux entre les autres intervenants venant permettre la réalisation globale de l'opération. En effet, parallèlement à la conclusion de la convention de courtage d'assurance, en vue de sa réalisation, le courtier doit être en mesure de rechercher des projets d'assurance auprès de divers assureurs avec lesquels il peut déjà être ou non en partenariat. Ainsi, le courtier et l'assureur vont être liés par un accord de partenariat organisant les prérogatives liées à la souscription et la gestion du futur contrat d'assurance confiées au courtier en amont et en aval de la conclusion de ce contrat.

([1658]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 864.

531. **Les différents schémas d'opérations de courtage d'assurance.** Par ailleurs, devant la spécificité du risque soumis par le preneur d'assurance, le courtier peut avoir recours au concours d'un autre intermédiaire ([1659]), un courtier spécialisé impliquant dès lors la réalisation d'une opération de courtage en assurance à plusieurs intervenants intermédiaires, c'est-à-dire une opération de co-courtage d'assurance susceptible de redistribuer les rôles entre intermédiaires.

532. **Plan.** Ainsi, la mise en œuvre de la convention de courtage d'assurance au sein de l'opération de courtage nous amènera à analyser la portée de l'interdépendance entre le contrat d'assurance, contrat principal et la convention de courtage, contrat d'intermédiation (**Chapitre 1**) d'une part et à rechercher d'autre part, les conséquences de l'interdépendance des autres relations dans l'opération de courtage (**Chapitre 2**).

([1659]) Un courtier grossiste.

Chapitre 1. Incidence liée à l'interdépendance de la convention de courtage d'assurance et du contrat d'assurance

533. **Analyse des influences contractuelles dans l'opération de courtage d'assurance.** Une opération juridique constitue un « ensemble complexe d'actes juridiques s'inscrivant dans la réalisation d'un objectif » ([1660]). Elle semble dès lors supposer une certaine interdépendance entre les actes la composant et concourant ainsi sa réalisation.

La question de l'effet relatif de la convention de courtage d'assurance apparaît lorsque celle-ci est envisagée par le prisme plus global de l'opération de courtage d'assurance. En effet, si le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties ([1661]), il n'en reste pas moins que l'on peut supposer que les effets d'un des contrats puissent s'étendre aux autres contrats constituant l'opération d'intermédiation, c'est-à-dire générer une influence réciproque entre la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance.

En outre, le caractère d'intermédiation de l'opération poursuivie vient renforcer l'idée d'une connexité entre le contrat d'intermédiaire et le contrat principal que sont respectivement la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance.

534. **Plan.** La mission du courtier a pour objectif de favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance entre son client et une entreprise d'assurance. Aussi il ressort qu'il existe un lien entre ces deux contrats voire même une influence qu'ils exercent l'un sur l'autre au regard de leur contenu d'une part (**Section 1**) et de leur formalisme d'autre part (**Section 2**).

Section 1. Influence du contrat d'assurance sur la convention de courtage d'assurance

535. **Attraction du contrat principal.** En matière d'intermédiation, « il n'est pas rare que la spécificité du contrat principal conditionne […] l'application d'un statut spécial » ([1662]). Le courtage en assurances ne semble pas faire exception. En effet, il est réglementé strictement

([1660]) Déf. « opération juridique » — Lexique juridique — site : www.bruno-bedaride-notaire.fr ; voir aussi CORNU G., *op. cit.,* voir opération juridique.
([1661]) C. civ., art. 1199 al. 1.
([1662]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 866.

par le Code des assurances ([1663]). À la lecture de cette réglementation, voire même des normes issues de la pratique professionnelle, il apparaît que les modalités d'exercice de l'intermédiation, ici du courtier, puisent leur origine dans le contrat principal, à savoir le contrat d'assurance ([1664]).

536. **Plan.** Ainsi la recherche d'une connexité des contrats liés à l'intermédiation d'assurance permet d'appréhender une attraction aux règles de fond (**Paragraphe § 1**) et de forme (**Paragraphe § 2**) relatives au contrat d'assurance.

§1. Influence de fond : influence sur la prestation et la rémunération du courtier d'assurance

537. **Connexité de prestation et d'engagements**. L'opération de courtage suggère l'existence d'une connexité entre deux contrats pour lesquels le premier a pour objet de favoriser la conclusion du second en impliquant une interdépendance entre eux voire une dépendance du second au premier pour ce qui est de sa conclusion, mais pas forcément de son exécution. La connexité entre convention de courtage d'assurance et contrat d'assurance quant à leurs prestations respectives (**A**) implique une interdépendance de ces deux contrats dans le cadre de la rémunération du courtier au titre de l'opération de courtage d'assurance qu'il réalise (**B**).

A. Connexité de la prestation due au titre de chacun des contrats

538. **Des prestations relatives au risque d'assurance.** L'hypothèse d'une connexité entre l'objet de la prestation de la convention de courtage d'assurance et l'objet du contrat d'assurance puise son fondement dans l'opération de courtage que ces deux contrats tendent à réaliser de concours. En effet si la première a pour objet de proposer une solution d'assurance pour un risque donné, le second a pour objet d'assurer le risque mettant ainsi en avant une donnée commune à leurs prestations respectives, soit la volonté de la préservation du risque c'est-à-dire la volonté de préserver les intérêts à assurance du preneur d'assurance.

([1663]) Transposition de la Dir. 2002/92/CE en 2005.
([1664]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 866.

Si la prestation de la convention de courtage d'assurance est d'aider, de favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance, cette prestation nécessite au préalable l'existence d'un risque assurable d'une part, et l'existence d'un aléa pouvant porter atteinte à ce risque d'autre part, c'est-à-dire un intérêt à assurance. De même, si la prestation du contrat d'assurance consiste à couvrir un risque contre l'aléa moyennant une prime d'assurance, elle nécessite tout autant et en amont l'existence d'un risque assurable, l'existence d'un aléa, mais aussi le règlement de la prime d'assurance en contrepartie afin de la rendre effective. Dès lors émerge une connexité entre les prestations de ces deux contrats constituant l'opération d'intermédiation de courtage d'assurance. En effet, ceux-ci sont conditionnés à l'existence préalable d'un risque assurable soumis à l'aléa. La recherche de conditions communes entre convention de courtage d'assurance et contrat d'assurance implique d'une part d'appréhender l'objet de contrat d'assurance (**1**) afin de mettre en lumière les conditions cumulatives nécessaires à ces deux contrats, soit l'existence d'un risque à assurer (**2**) et l'aléa (**3**).

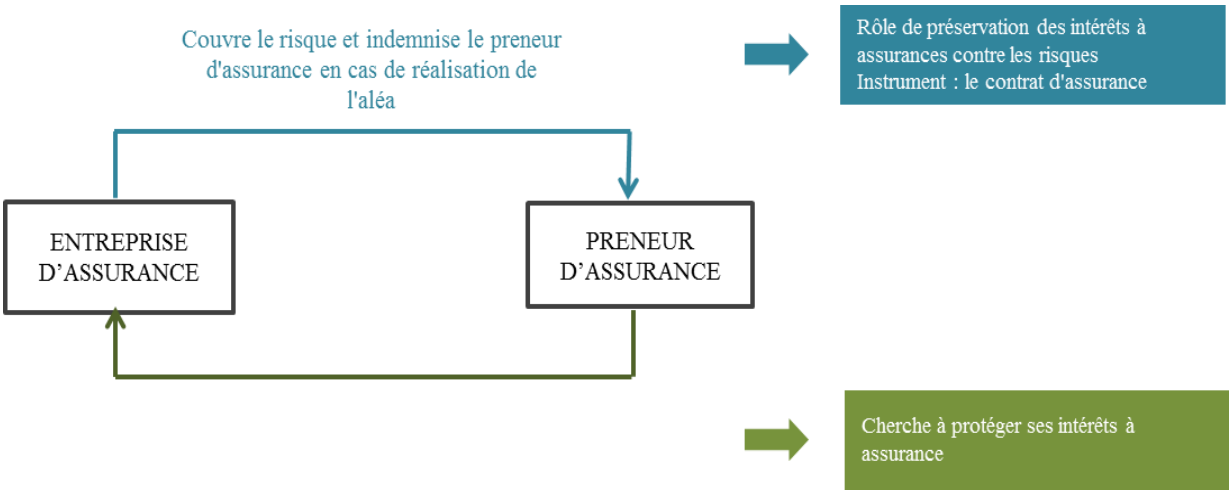
1. Objet du contrat d'assurance

539. **Définition du contrat d'assurance.** Le contrat d'assurance est « un contrat par lequel une partie, l'assuré, se fait remettre moyennant une rémunération (la prime d'assurance), pour lui ou pour un tiers en cas de réalisation d'un risque, une prestation par une autre partie, l'assureur, qui prenant en charge un ensemble de risques, les compense conformément à la loi de la statistique » ([1665]). En effet, il s'agit d'un lien de droit créé entre une entreprise d'assurance et un preneur d'assurance qui a pour objet de garantir un risque contre l'aléa ([1666]), soit la survenance d'un dommage affectant la valeur patrimoniale d'un bien ([1667]) ou encore la survenance du terme ([1668]) moyennant le règlement d'une prime. Toutefois, le Code des assurances ne prévoit pas expressément de définition pour ce contrat ([1669]).

540. **Conditions du contrat d'assurance.** Il ressort alors trois composantes à l'existence du contrat d'assurance, à savoir un risque à couvrir contre l'aléa, c'est-à-dire la survenance d'un dommage ou d'un terme, et ce, moyennant une prime d'assurance. Ces différentes composantes permettent de mettre en avant les obligations qui découlent du contrat

([1665]) Déf. « contrat d'assurance » - Lexique juridique, Dalloz, 26e éd., 2018-2019.
([1666]) Il s'agit d'un contrat aléatoire, C. civ., art. 1108 al. 2.
([1667]) Dans le cas d'assurance non-vie.
([1668]) Dans le cas d'assurance-vie.
([1669]) C. ass., art. L. 112-1 et svts.

d'assurance qui sont au nombre de deux, à savoir, la couverture du risque et l'indemnisation des sinistres. Au titre de l'obligation de couverture du risque, l'assureur doit s'adapter à la vie du risque, c'est-à-dire adapter les garanties et les exclusions au regard de sa variabilité tout au long de la durée du contrat, dans le respect de la condition *sine qua non* d'assurabilité de ce risque. Le courtier peut se voir à ce titre attribuer plusieurs missions. D'une part, il a pour tâche de se renseigner auprès du client sur les modifications du risque et de le conseiller en vue de la protection des intérêts à assurance que son client lui a confiés et qu'il représente ([1670]) et d'autre part, l'obligation de transmettre les éléments modificatifs attenants aux risques à l'entreprise d'assurance et de vérifier leur prise en compte par celle-ci. Au titre de l'obligation d'indemnisation des sinistres, l'article L. 113-5 du Code des assurances énonce que « lors de la réalisation du risque ou à l'échéance du contrat, l'assureur doit exécuter dans le délai convenu la prestation déterminée par le contrat et ne peut être tenu au-delà ». Même si *a priori*, cette obligation est conditionnelle, c'est-à-dire, exigible seulement et seulement si le sinistre se réalise, elle devient alors certaine lorsque celui-ci se réalise.



Pour donner vie à un contrat d'assurance, il est donc nécessaire en premier lieu que deux données coexistent, à savoir l'existence d'un risque à assurer et la nécessité de l'aléa auquel peut être soumis ce risque. Si ces deux éléments sont évidents alors, peuvent être envisagées les modalités de couverture et de gestion du risque à savoir la détermination des garanties adéquates, la détermination d'une prime d'assurance et enfin les modalités de mise en jeu du contrat dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre.

([1670]) Voir supra n° 158.

2. Convention de courtage et contrat d'assurance : une prestation liée à l'existence d'un risque d'assurance

541. Afin que la convention de courtage d'assurance voie le jour et par voie de conséquence le contrat d'assurance, encore faut-il qu'un risque existe au préalable. Ainsi, pour permettre la souscription du contrat d'assurance, le courtier doit procéder à une étude de risque, avec le concours de l'entreprise d'assurance auprès de laquelle il souhaite le placer. En matière de risque d'assurance doit être garanti le risque assurable qu'il est nécessaire d'analyser en amont (**a**) du risque garanti au titre du contrat d'assurance (**b**).

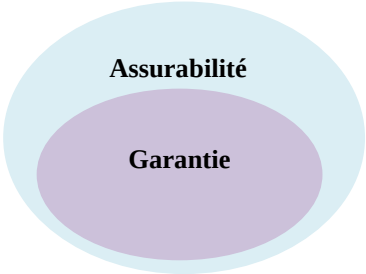
a. Phase précontractuelle de la convention de courtage

542. **Vérification de l'assurabilité du risque soumis au courtier.** Afin de rendre la convention de courtage d'assurance efficace, il appartient au courtier de vérifier l'assurabilité du risque. Le risque assurable peut être le futur ou potentiel risque garanti au titre du contrat d'assurance. Avant toute présentation de projet d'assurance ou de souscription du contrat d'assurance, il convient de rechercher l'assurabilité du risque soumis. En d'autres termes, il convient de s'assurer qu'en cas de réalisation de l'aléa, le dommage subi puisse être réparable. En effet, avant de procéder au placement d'un risque le courtier doit s'inquiéter de l'assurabilité de celui-ci qui « constitue un préalable nécessaire » ([1671]). En effet, il n'est pas rare que cette assurabilité soit « la conséquence d'une démarche volontariste du législateur ou des compagnies » ([1672]). Le courtier doit donc procéder à la présentation du risque auprès de l'entreprise d'assurance afin de savoir si elle peut lui proposer un placement. Dès lors, un risque garanti est automatiquement un risque assurable alors que l'inverse n'est pas automatique. Ainsi, la réalisation de la convention de courtage dépend au préalable de l'assurabilité du risque pour lequel le courtier est sollicité par le preneur d'assurance d'une

([1671]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1571 p.764 « il faut vérifier si sa couverture est possible, compte-tenu des contraintes techniques de l'assurabilité, et si elle est autorisée eu égard à la contrainte juridique que constitue la notion d'ordre public ».

([1672]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1572 p.764 ; L'assurabilité est une « mise en évidence des conditions techniques et juridiques de sa couverture par l'assurance » - *Ibid.,* n° 1569 p.763 ; Voir en ce sens les travaux de HADJ-CHAÏB CANDEILLE N., Du risque assurable au risque garanti en assurances terrestres, Th., Paris II, 1999 : « Pour cet auteur, « on peut définir le risque assurable comme le risque qui peut être pris en charge par l'assureur, car il répond nécessairement à des critères juridiques auxquels viennent s'ajouter des critères techniques et financiers (p.25). Quant au risque garanti, il doit s'entendre comme le « risque défini par le contrat d'assurance » (p.30), BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1570 p.763.

part et de son acceptation par les entreprises d'assurance d'autre part. Le marché de l'assurance tend à révéler que les politiques de souscription des entreprises d'assurance peuvent être plus ou moins hétérogènes, notamment sur les risques spécifiques ([1673]).



Si l'assurabilité du risque est une des conditions de la réalisation du contrat d'assurance, elle l'est également concernant l'exécution de la convention de courtage d'assurance. Afin de déterminer cette assurabilité comme condition de l'opération de courtage d'assurance, il convient de déterminer le risque et les probabilités de la réalisation de l'aléa en premier lieu, et de procéder à la déclaration de ce risque d'autre part.

543. **Un risque déterminé.** Le courtier doit être en mesure d'identifier et de faire un premier niveau d'analyse du risque que lui soumet son client. En règle générale, le courtier maîtrise la connaissance de l'assurabilité du risque toutefois, il ne maîtrise pas toujours les opportunités de placement eu égard aux politiques de souscription des entreprises d'assurances.

« Pour être assurable, un risque ne doit pas s'être déjà réalisé » ([1674]). En effet, un risque entièrement réalisé ne présente plus de caractère de risque et n'est plus de ce fait assurable. Toutefois, le futur preneur d'assurance n'a pas toujours connaissance de la survenance d'un sinistre. Le preneur d'assurance ignore alors la sinistralité du bien qu'il détient ([1675]). En outre, après la survenue d'un ou plusieurs sinistres, de nature totale ou partielle, il reste possible pour certains risques d'être replacés auprès d'assureurs spécifiques notamment grâce

([1673]) « L'appétence au risque permet de déterminer le niveau de risque qu'une entreprise considère comme acceptable pour atteindre les objectifs du plan stratégique, et par conséquent les risques qui seront conservés, réduits ou évités » - site : http : www.argusdelassurance.com, art. : L'appétence au risque, pierre angulaire du pilotage des assureurs (Spécial Solva 2), 21 juil. 2016.
([1674]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1575 p.766.
([1675]) Voir la notion de risque putatif - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1547 p.747.

au concours de courtiers spécialisés en risques multisinistrés. Cependant les tribunaux rappellent qu'« un contrat d'assurance ne peut garantir un risque que l'assuré savait déjà réalisé » ([1676]).

L'assurabilité d'un risque peut également être contrariée même si celui-ci ne s'est pas réalisé, c'est-à-dire en cas de réalisation fortement probable. Il s'agit là d'« hypothèses où sans être certaine, la réalisation du risque est probable » ([1677]), remettant en cause *a fortiori* cette assurabilité. Il s'agit entre autres de risques dits potestatifs c'est-à-dire pour lesquels « la réalisation dépend pour partie de la volonté de l'assuré » ([1678]), notamment du fait d'une imprudence ou d'une négligence ([1679]) ou cas plus grave, c'est-à-dire en cas de comportement volontaire ([1680]) en vue par exemple de toucher des indemnités d'assurance. L'on pensera aux sinistres intentionnellement provoqués afin de pouvoir toucher une indemnité dont la valeur sera plus élevée que la valeur du bien endommagé afin de procéder à son remplacement. Dans la même veine, le risque d'entreprise constitue un risque dont la probabilité de réalisation est *a priori* relativement importante. En effet, les risques industriels et commerciaux « sont la conséquence normale de l'activité d'entreprise ([1681]) », car ils ne présentent pas « les éléments de soudaineté et d'imprévisibilité qui caractérisent l'évènement accidentel » ([1682]).

Pour permettre l'assurabilité du risque au regard des probabilités de la réalisation de l'aléa ou de la faute, il n'est pas rare que l'assureur intègre des clauses dans le contrat d'assurance notamment de déchéance de garantie en cas de non-respect des obligations incombant au preneur d'assurance, ou des clauses excluant de la couverture et donc du droit à indemnisation l'hypothèse de la survenance d'un certain type de dommage.

544. **Un risque déclaré.** La mise en place d'une opération d'assurance va nécessiter en premier lieu que le risque soit déterminé par les parties intervenantes à l'opération de courtage d'assurance. De la déclaration de risque par le preneur d'assurance découlera l'appréciation de l'entreprise d'assurance au regard de l'assurabilité et la tarification du risque. Les contrats d'assurance sont établis en considération de déclarations qui en constituent la base. En effet,

([1676]) Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1991, n° 88-18.149, NP.
([1677]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1575 p.766.
([1678]) *Ibid.,* n° 1576 p.766.
([1679]) C. ass., art. L. 113-1 al. 1.
([1680]) C. ass., art. L. 113-1 al. 2.
([1681]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1582 p.769, citant LAMBERT-FAIVRE Y., Risques et assurances d'entreprises, Dalloz, 3ème éd., 1991, n° 8.
([1682]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1582 p.769.

une déclaration erronée du risque pourra entraîner au mieux l'application d'une règle proportionnelle ([1683]) au pire, une déchéance de garantie, c'est-à-dire un refus de l'assureur de rentrer en garantie.

Il arrive que certains futurs preneurs d'assurance préfèrent omettre sciemment de déclarer certains éléments pouvant influer sur l'appréciation du risque et choisissent de pratiquer l'auto-assurance au regard du coût et de l'utilité effective ou non de la mise en place d'une garantie (dans le cas d'assurances non obligatoires). Il arrive également qu'un risque nouveau, imprévu dans les garanties du contrat d'assurance en cours, survienne ou qu'un risque inconnu notamment lié au développement ([1684]) dans le cas de produits défectueux naisse sans qu'il eût été anticipé. Si les risques nouveaux sont en règle générale couverts par le contrat d'assurance moyennant une révision de la prime ([1685]), la prise en charge des risques de développement est admise au regard de la loi de 1998 ([1686]) est encadrée par diverses clauses.

545. **Contours de l'assurabilité du risque.** L'assurabilité d'un risque n'est pas sans limites. En effet, « un risque peut être techniquement assurable, mais sa couverture par l'assurance être prohibée pour des raisons d'ordre public » ([1687]) ou prohibée à raison de la survenue de dommages provenant de la faute intentionnelle de l'assuré aux termes de l'article L. 113-1 alinéa 2 du Code des assurances.

b. Phase contractuelle du contrat d'assurance

546. **La prise en garantie du risque : réalisation de la finalité de la convention de courtage d'assurance.** Un risque garanti implique que la convention de courtage d'assurance a permis au courtier de proposer un projet d'assurance qui a été accepté par le preneur d'assurance et a abouti à la souscription d'un contrat d'assurance. Le risque garanti constitue l'objet de la couverture prévue au contrat d'assurance, duquel vont découler des garanties

([1683]) C. ass., art. L. 121-5 (règle proportionnelle de capitaux) et C. ass., art. L. 113-9 (règle proportionnelle de prime).
([1684]) introduit notamment par la Loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux ; « Le risque de développement est classiquement défini comme la situation dans laquelle l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment de la mise en circulation d'un produit ne permet pas de détecter l'existence d'un défaut » — PIGNARRE L-F., Regard prospectif : le risque de développement en matière juridique (La responsabilité des notaires et des avocats face à l'évolution du droit), LPA, 2011 n° 248, p.4 n° 2 ; C. civ., art. 1245-10 al. 4.
([1685]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1607 p.781.
([1686]) Loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux.
([1687]) C. civ., art. 6 ; voir supra n° 8.

permettant de délimiter les obligations de l'assureur que sont les obligations de couverture et les modalités de règlement à la charge de l'assureur.

547. **L'objet de la garantie.** La détermination de l'objet de la garantie est un travail dit de spécification ([1688]), qui nécessite de déterminer le risque à couvrir d'une part et de lui attribuer ou non certaines garanties « que l'assureur ou l'assuré ne souhaitent pas voir pris en charge pour des raisons économiques ou techniques » ([1689]).

Le risque est constitué par la chose ou la personne susceptible de subir un dommage et que l'on souhaite protéger. À ce titre, le contrat d'assurance met en place des garanties permettant l'indemnisation des dommages lorsque l'aléa se réalise. Ces garanties sont mises en place en corrélation avec le type d'évènement pouvant survenir ([1690]). À titre d'exemple, une garantie dégâts des eaux garantira un sinistre de dégât des eaux, tel qu'une fuite d'eau.

Bien souvent c'est la volonté de l'assuré ou souscripteur qui détermine le risque couvert, mais cela peut être également du fait de l'appréciation de l'entreprise d'assurance ou encore du courtier. Pour ce faire, le souscripteur doit transmettre des informations à l'assureur permettant d'identifier le risque, tel qu'un questionnaire de risques auquel le preneur d'assurance « doit répondre avec sincérité et exactitude, sous peine d'encourir les sanctions prévues en cas de fausse déclaration » ([1691]).

548. **Les garanties.** Deux obligations forment la notion de garantie d'assurance : d'une part, l'obligation de couverture du risque, obligation inscrite dans la durée et indépendante de la réalisation d'un sinistre et d'autre part, l'obligation de règlement dans l'hypothèse de la survenance d'un sinistre dans le respect des termes du contrat d'assurance. Tant que le sinistre ne s'est pas réalisé, l'obligation de règlement reste conditionnelle. En revanche, dans le cas inverse, « son existence doit être certaine pour l'assuré qui s'attend à être garanti » ([1692]). Ces deux obligations sont l'essence même du contrat d'assurance.

([1688]) Voir sur ce point le processus de spécification - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1687 p.836, 837.
([1689]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1687 p.837.
([1690]) « l'évènement constitue le « critère de base » pour la délimitation de la garantie » notamment dans l'assurance des choses » - BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, T. III, LGDJ, 2014, n° 1690 p.837, citant GROUTEL H.
([1691]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 57.
([1692]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1713 p.854.

549. **Les exclusions de garanties.** L'article L. 113-1 al. 1 du Code des assurances définit les exclusions de garantie comme les limites de la couverture accordée par l'assureur eu égard au fait que « les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police ». À la lecture de cet article, il apparaît que le contrat d'assurance définit le périmètre de couverture du risque. La détermination d'exclusions « contribuent à délimiter l'objet de la garantie » ([1693]) et « tracent, à l'intérieur du risque assurable, les frontières du risque garanti » ([1694]). Les exclusions concernent en règle générale les caractéristiques, les circonstances ainsi que les conséquences du risque ([1695]). Elles résident dans la délimitation des garanties affectées au risque assurable par l'entreprise d'assurance. Il s'agit là d'une limite d'exécution de la garantie. Ainsi, la réalisation d'un évènement relevant de la sphère d'une exclusion de garantie ne sera pas prise en charge au titre du contrat d'assurance. Toutefois, elle ne doit pas s'assimiler à une déchéance de garantie qui découle d'un mécanisme différent ([1696]).

La notion d'exclusion de garantie implique de déchiffrer la partition « exclusions de conditions de garantie ». Si les unes délimitent le champ d'application des garanties desquelles l'assureur est tenu en cas de survenance d'un sinistre, les autres exposent les circonstances et les clauses (conditions sine *quibus non*) qui permettent leur mise en œuvre. Le non-respect de ces conditions par l'assuré ou souscripteur peut entraîner une déchéance de garantie, c'est-à-dire un vide de garantie en réponse au manquement de ses propres obligations par ce dernier. Si le dénominateur commun de ces deux applications se traduit par une absence de garantie, la différence n'en est pas moins que, « dans le cas de l'exclusion, la garantie n'a jamais été due alors que dans celui de la déchéance, l'assuré en est privé » ([1697]).

Les sinistres qui font l'objet d'une indemnisation, doivent au préalable satisfaire aux conditions de garanties du contrat d'assurance et ne pas faire l'objet d'exclusions légales ou contractuelles, et également ne pas constituer la conséquence d'une faute intentionnelle ou

---

([1693]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1702 p.848.
([1694]) *Ibid.,* n° 1702 p.848.
([1695]) *Ibid.,* n° 1705 p.848.
([1696]) Si les clauses d'exclusion et de déchéance de garantie sont déterminées lors de la formation du contrat, elles ont une application différente. En effet, la clause d'exclusion de garantie détermine des événements non-pris en charge par le contrat d'assurance alors que la clause de déchéance de garantie s'applique seulement et seulement si les obligations prescrites au souscripteur et/ou assuré ne sont pas respectées par celui-ci. Si l'application de la clause de déchéance de garantie n'est pas automatique, les clauses d'exclusions s'appliquent en revanche de manière systématique.
([1697]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 1719 p.859.

dolosive attribuée à l'assuré ou résulter de cas fortuits comme le précise l'article L. 113-1 du Code des assurances. À titre d'illustration, l'article L. 122-1 du Code des assurances énonce que « l'assureur contre l'incendie répond de tous dommages causés par conflagration, embrasement ou simple combustion. Toutefois, il ne répond pas, sauf convention contraire, de ceux occasionnés par la seule action de la chaleur ou par le contact direct et immédiat du feu ou d'une substance incandescente s'il n'y a eu ni incendie, ni commencement d'incendie susceptible de dégénérer en incendie véritable ». La rédaction de cet article permet de bien mettre en exergue le cas d'une exclusion légale dans le sens où elle fait une présentation générale de la garantie, puis en délimite les contours. Le courtier veillera donc que le client soit indemnisé à hauteur de son dommage mais pas au-delà conformément à l'article L. 121-1 du Code des assurances et aux dispositions contractuelles qui le lient à l'assureur.

550. **Garanties dans le temps.** L'assurance est liée à la vie du risque. Selon les termes de l'article L. 121-9 du Code des assurances, le contrat d'assurance prend fin lorsque « le risque n'est plus couru ». Ainsi la durée du risque permet de quantifier la durée de la garantie qui a vocation à naître et à disparaître concomitamment à la naissance et à la disparition du risque. Aussi, la durée du ou des contrats d'assurance souscrits par l'intermédiaire d'un courtier d'assurance, pose la question de la durée de la convention de courtage d'assurance en raison de la connexité entre ces deux contrats ([1698]).

3. L'aléa comme condition de l'existence de la convention de courtage

551. **L'aléa, source de la volonté de protéger les intérêts à assurance.** L'aléa est le « tour imprévisible et le plus souvent défavorable pris par les événements et lié à une activité, une action » ([1699]). Il est l'évènement contre lequel l'assureur doit couvrir le risque, et, à la fois l'évènement générateur de son obligation de règlement du sinistre. Il est l'élément sans lequel le contrat d'assurance n'a pas vocation à exister. Il confère à une chose, à une activité ou à une personne une menace potentielle contre laquelle il est opportun de se prémunir. La première chambre civile voit en l'aléa, la qualité substantielle du contrat d'assurance ([1700]). Il est sa raison d'être. Le Code des assurances renforce cette notion en précisant que

([1698]) Voir infra n° 581.
([1699]) Dict. Larousse — Déf. « aléa » - site : www.larousse.fr
([1700]) Cass. Civ. 1ère, 11 oct. 1994, n° 93-11.295, Bull. Civ. I, n° 277 p.203 « dans une assurance de chose, telle que l'assurance incendie, la faute intentionnelle doit s'apprécier à l'égard de l'assureur et, lorsque le dommage affectant la chose assurée provient de la faute intentionnelle de l'assuré, qui a ainsi supprimé l'aléa constituant l'essence même du contrat, la sanction d'une telle faute est une absence d'assurance à l'égard de tous ».

« l'assurance est nulle si, au moment du contrat, la chose assurée a déjà péri ou ne peut plus être exposée aux risques » ([1701]). Le contrat d'assurance a pour objet de couvrir un risque contre l'aléa et *in fine* a pour but la préservation d'intérêts à assurance que représente ce risque. La disparition de l'aléa prive de tout intérêt et de validité le contrat d'assurance et par extension le contrat d'intermédiaire permettant de favoriser sa conclusion. En effet, le contrat d'assurance « tend à couvrir un risque. Il est sans objet si le risque n'existe pas à la souscription ou s'il ne peut plus se réaliser par la suite » ([1702]). Le défaut d'aléa frappe de nullité le contrat d'assurance. En effet, à la lecture de l'article L. 121-5 du Code des assurances, la nullité semble être la réponse à la disparition de l'aléa, mais uniquement au moment de la souscription ([1703]). Se pose ainsi la question de l'impact du défaut d'aléa sur la convention de courtage d'assurance. Si le défaut d'aléa implique la nullité du contrat d'assurance, ou l'impossibilité de le souscrire, il rend alors inefficace la convention de courtage d'assurance dont la prestation est de favoriser la souscription de ce contrat.

B. Rémunération du courtier : le droit à commission

552. **Spécificité du contrat d'assurance en rémunération de la convention de courtage d'assurance**. Outre sa configuration tripartite, l'opération de courtage d'assurance se caractérise par la spécificité de la rémunération de l'intermédiaire, à savoir le droit à commission du courtier en assurance. En effet, si le preneur d'assurance est bien le client du courtier, il ne le rémunère pas directement lorsque le courtier remplit ses obligations à son égard. Dès la conclusion du contrat d'assurance, le preneur d'assurance va s'acquitter de la prime d'assurance, de laquelle un pourcentage va être rétrocédé au courtier au titre de son apport d'affaire auprès de l'entreprise d'assurance. Celle-ci est due au titre du contrat d'assurance, cela étant elle a un impact sur la convention de courtage en ce qu'elle rémunère le courtier de la prestation qu'il réalise au titre de cette convention ([1704]).

La conclusion du contrat principal est la source du droit à commission de l'intermédiaire ([1705]) qui en constitue la condition (**1**). Cela étant, il ne suffit pas que le contrat d'assurance soit

([1701]) C. ass., art. L. 121-15 al. 1.
([1702]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 32.
([1703]) *Ibid.*, n° 32.
([1704]) Voir supra n° 382 et svts.
([1705]) « Véritable pierre angulaire du régime de leur rémunération (des intermédiaires) : la nécessité de la conclusion du contrat principal » - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.*, n° 916.

conclu. Sa quittance doit être régularisée par le client (**2**) mettant en lumière la particularité de la rémunération du courtier (**3**) ainsi que sa portée (**4**).

1. Conditions du droit à commission

553. Le droit à commission prend sa source dans le mécanisme de l'opération d'intermédiaire qu'est l'opération de courtage d'assurance en ce qu'elle procure un contrat veillant aux intérêts à assurance du client du courtier d'une part et en ce qu'elle enrichit l'entreprise d'assurance d'autre part en contrepartie de la couverture que ce contrat d'assurance accorde ([1706]). Un auteur ajoute que « le courtier ne peut prétendre à la perception d'un quelconque émolument que dans la seule mesure où le donneur d'ordres et le tiers présenté par ses soins parviennent à se mettre d'accord » ([1707]) insistant sur le fait que « « la conclusion du contrat objet-conséquence de l'accord de courtage est donc nécessaire au paiement du courtage » ([1708]), [cela] essentiellement pour une raison d'ordre logique : le courtage étant un pourcentage calculé en fonction du contrat principal, il n'est dû que si celui-ci est conclu » ([1709]). Dès lors il apparaît que le fondement du droit à commission du courtier d'assurance repose d'une part sur l'existence préalable d'un contrat d'intermédiation (**a**) et sur la réalisation de ce contrat par la conclusion du contrat principal (**b**).

a. Existence préalable de la fourniture d'une prestation d'intermédiation d'assurance

554. **La convention de courtage, source du droit à commission.** L'opération de courtage d'assurance met en place un schéma bien particulier lié à l'intervention d'un intermédiaire et qui impose des rapports économiques triangulaires propres à cette pratique. Si toutefois, la convention de courtage et le contrat d'assurance constituent des actes juridiques distincts, l'opération de courtage d'assurance implique une interaction entre eux ([1710]), perturbant les relations habituelles de réciprocité dans les obligations que l'on trouve dans des contrats de type synallagmatique comme le sont ces deux contrats ou conventions. Le caractère du contrat synallagmatique implique que « chaque partie est à la fois créancier et débiteur de quelque

([1706]) En ce sens, Monsieur DISSAUX se référant au Doyen CARBONNIER : « la naissance du droit à commission des intermédiaires procède ainsi tantôt d'un point de vue humain, selon lequel tout travail mérite salaire, tantôt d'un point de vue utilitaire, liant « commutativement le salaire au résultat procuré » - DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 921.
([1707]) DEVESA P. L'opération de courtage, *op. cit.,* n° 364.
([1708]) *Ibid.,* n° 364.
([1709]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 930.
([1710]) Voir infra n° 387 et svts, 552 et svts.

chose » ([1711]). Chacun s'oblige l'un envers l'autre de telle sorte que « chaque prestation est causée par une contre-prestation » ([1712]). Le courtier n'a d'autre raison d'être que ce qu'attend de lui son donneur d'ordres et réciproquement. Dès lors, il « existe une « relation nécessaire » entre les avantages retirés par les bénéficiaires et la contrepartie versée, sans qu'il s'agisse, pour autant, nécessairement d'une relation d'équivalence objective » ([1713]).

La lésion n'est pas envisagée dans le cadre de la convention de courtage dans le sens où le courtier n'est pas rémunéré par le donneur d'ordres, mais par un tiers à leur convention, l'entreprise d'assurance d'une part et sur la base d'un pourcentage préalablement négocié entre le tiers et l'intermédiaire d'autre part. En outre, si le courtier, ne trouve pas de contrat d'assurance adapté aux besoins de son client, le client ne souscrit pas ce contrat, donc ne verse pas de prime à l'assureur lequel ne reverse pas de commission au courtier.

b. Conclusion du contrat d'assurance

555. **Émission du contrat et de la prime d'assurance.** Une fois le contrat d'assurance souscrit, l'entreprise d'assurance va émettre la police d'assurance ainsi que la prime afférente en regard de laquelle sera calculée la commission qui sera reversée au courtier au titre de sa mission d'intermédiation. Il s'agit du prix « de la couverture du risque » ([1714]). Le règlement de la prime d'assurance représente une des principales obligations de l'assuré ([1715]). En effet, le contrat d'assurance est un contrat à titre onéreux : l'entreprise d'assurance s'oblige à couvrir le risque en contrepartie de quoi le preneur d'assurance lui verse une prime d'assurance.

556. **Coût de la prime d'assurance.** La détermination du coût de la prime d'assurance reste l'apanage des entreprises d'assurance et repose ainsi sur le principe de la liberté de fixation du prix ([1716]). En effet dans le domaine de l'assurance, le principe en termes de détermination des primes est la liberté de fixation du prix ([1717]). Initialement, il convient de

---

([1711]) TESTU F-X., *op. cit.*, n° 13.03 ; voir supra n° 387.
([1712]) TESTU F-X., *op. cit.*, n° 13.03.
([1713]) CA Paris, 4 déc. 2002, Application du principe selon lequel le paiement des primes a comme contrepartie nécessaire la garantie des dommages qui trouvent leur origine dans un fait qui s'est produit pendant la période de validité du contrat, AJDI 2003 p.409.
([1714]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1157 p.547.
([1715]) C. ass., art. L. 133-2 1°.
([1716]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1171 p.553.
([1717]) Ord. du 01 déc.1986.

rappeler que la fixation des tarifs d'assurance relevait d'une compétence étatique ([1718]). Son montant semble toutefois être le fruit de l'analyse du risque fondée sur des données d'intensité des conséquences en cas de réalisation du sinistre et de fréquence de l'évènement, c'est-à-dire sur des probabilités/statistiques. Une fois le contrat d'assurance souscrit par le preneur d'assurance, le courtier pourra « exiger sa rémunération dès cet instant indépendamment des circonstances dans lesquelles l'exécution aura lieu par la suite » ([1719]). C'est sur la base de cette prime d'assurance que sera calculée la commission du courtier qui constituera sa rémunération au titre de l'opération de courtage d'assurance et en vertu de la convention de courtage qu'il a conclue avec le preneur d'assurance ([1720]).

2. Fait générateur du droit à commission

557. **Le règlement de la prime d'assurance par le preneur d'assurance.** Si l'assureur a pour obligation la couverture du risque et son indemnisation en cas de réalisation d'un sinistre, cela implique entre autres que son cocontractant s'oblige en contrepartie, à lui payer une prime d'assurance. Le débiteur des primes peut être l'assuré ou le souscripteur, qui est une entité juridique différente ([1721]), la prime d'assurance étant payable directement à l'assureur ([1722]).

Lorsque le preneur d'assurance accepte la proposition d'assurance et souscrit le contrat d'assurance, il devient partie à ce contrat et de ce fait, débiteur de l'obligation de payer la prime d'assurance. Le règlement de la prime est payable auprès de l'entreprise d'assurance ([1723]). Une fois le règlement de la prime effectué, l'assureur reverse au courtier une commission sur la prime touchée. Le pourcentage de commission est souvent calculé en fonction du volume d'affaires apportées par le courtier (approche globale) et du rapport fréquence/intensité du risque de l'affaire, en particulier. Ainsi le courtier est rémunéré par

---

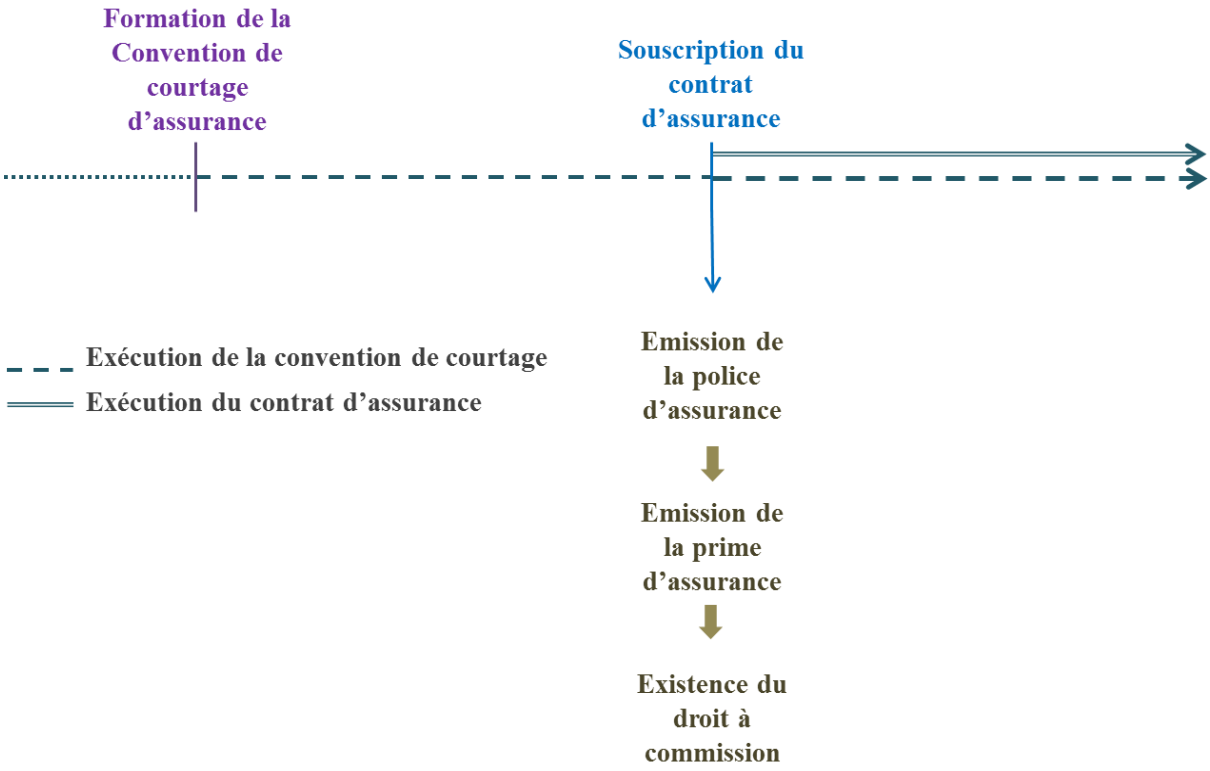
([1718]) C. ass., anc. art. R* 310-6.
([1719]) ABOU DAHER L., La rémunération des courtiers, LPA, 2011, n° 154 p.6.
([1720]) Voir infra n° 554.
([1721]) Limites de C. ass., art. L. 113-2 posées par Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1996, n° 94-18.731 : « Ayant constaté qu'un bulletin d'adhésion à un contrat d'assurance de groupe mentionnant le nom d'un signataire qui avait régulièrement acquitté les primes tandis qu'une autre personne était l'assurée, c'est à bon droit qu'une cour d'appel décide que les appels de cotisations devaient être adressés non pas à l'assurée, mais au contractant de l'assureur ».
([1722]) C. ass., art. L. 113-3 ; Ancien système : quérabilité de la prime (L. du 13 juil.1930, art. 16) – Nouveau système : portabilité de la prime (Loi du 30 nov. 1966, art. 5) – BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1179 p.557.
([1723]) C. ass., art. L. 113-3.

l'assureur. Si la prime d'assurance « est payable au domicile de l'assureur ou du mandataire désigné par lui à cet effet » ([1724]), il est important de rappeler que le courtier n'est pas un intermédiaire lié, il n'est pas mandaté par l'entreprise d'assurance. En effet, « sauf pour le souscripteur à démontrer que le courtier disposait d'un mandat d'encaissement, ou à invoquer le mandat apparent, le paiement n'est pas libératoire pour le débiteur faute d'avoir été fait au créancier ou à son mandataire » ([1725]). Souvent, le règlement des primes au courtier suggère dans l'esprit populaire l'hypothèse de rétention de fonds ou de détournement des fonds par le courtier, notamment illustrée par des affaires telles que le « petit Madoff » de Toulon ([1726]). Ce type d'agissement peut se réaliser notamment lorsque le courtier en assurance est titulaire d'une délégation d'encaissement ([1727]).

558. **Le mode de paiement de la prime d'assurance.** Les modes de paiement de la prime d'assurance sont assez vastes, c'est-à-dire en espèces, chèque, par utilisation d'instruments de paiement ou encore par compensation avec des sommes qui seraient dues par l'entreprise d'assurance ([1728]). Il s'applique indifféremment que le règlement soit du directement à l'assureur ou qu'il transite par le courtier. En cas de défaut de paiement de la prime, le courtier est tenu de respecter la procédure mise en place par l'entreprise d'assurance, qui dans un premier temps accordera un délai supplémentaire de 10 jours ([1729]), délai pendant lequel le courtier pourra être en charge des relances de règlement auprès du client. Dans un deuxième temps, l'entreprise d'assurance procédera à l'envoi d'une lettre recommandée ([1730]) à l'assuré ou souscripteur, ou encore « à la personne habilitée à représenter la société » et procéder au règlement des primes ([1731]). Au-delà d'une période de trente jours et en l'absence de régularisation de la prime d'assurance, les garanties du contrat d'assurance sont suspendues ([1732]). Le paiement de la prime se fait par avance, c'est-à-dire à l'échéance à compter de laquelle la couverture commence à courir. En cas de résiliation du contrat d'assurance en

([1724]) C. ass., art. L. 113-3.
([1725]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1186 p.560.
([1726]) Détournement de fonds, voir en ce sens site : www.franceinfo.fr, 02 févr. 2002, art. : « le petit Madoff de Toulon dépouille près de 500 victimes » ; site : www.lemonde.fr, 02 févr. 2002, art. : le Madoff du var en garde à vue Détournement de fonds.
([1727]) Voir infra n° 625.
([1728]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1194 p.562.
([1729]) C. ass., art. L. 113-3 al. 2.
([1730]) C. ass., art. R. 113-1 : « La mise en demeure prévue au deuxième alinéa de l'article L. 113-3 résulte de l'envoi d'une lettre recommandée, adressée à l'assuré, ou à la personne chargée du paiement des primes, à leur dernier domicile connu de l'assureur ».
([1731]) Cass. Civ. 1ère, 29 oct. 1973, Mutuelle Seine et Seine et Oise c/Sté Barthélémy, RGAT 1974 p.497 : « Lettre recommandée à une personne non-habilitée à représenter la société : Mise en demeure sans effet ».
([1732]) C. ass., art. L. 113-3 al. 2.

cours d'échéance, la prime est remboursée au *prorata temporis* de la période non échue, ce qui implique que la prime d'assurance est divisible. Elle a majoritairement une fréquence annuelle liée à la reconduction tacite du contrat d'assurance, également annuelle, cela étant, elle peut également faire l'objet d'une quérabilité semestrielle ou mensuelle.



3. Originalité de la rémunération du courtier

559. **Parcours atypique de la rémunération du courtier.** La convention de courtage d'assurance, contrat d'intermédiaire, revêt une particularité en ce qu'il ne semble pas y avoir de symétrie en termes de réciprocité de prestation. Si le courtier, intermédiaire a pour obligation, de favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance adapté aux besoins du preneur d'assurance, la contrepartie due au titre de cette prestation emprunte un cheminement particulier ([1733]). En effet, celle-ci n'est pas due de manière directe par le client du courtier. Ce dernier, devenu partie au contrat d'assurance s'acquitte de son obligation de règlement de la prime d'assurance à l'entreprise d'assurance. Et c'est seulement lors de la réalisation de cette obligation que le courtier percevra sa commission. Ainsi, la contrepartie du courtier est subordonnée à l'exécution de l'obligation du paiement de la prime d'assurance.

560. **Une contrepartie versée par un tiers à la convention de courtage d'assurance.** La contrepartie due au courtier au titre de sa prestation est versée par un tiers à la convention de courtage d'assurance, l'entreprise d'assurance ([1734]). Le courtier ne perçoit de rémunération que si le contrat d'assurance est souscrit par son client. Cela étant, certains courtiers pratiquent la facturation d'honoraires d'étude en sus de potentielles commissions à percevoir.

561. **Le courtier, possible percepteur de la prime d'assurance pour le compte de l'entreprise d'assurance.** C'est en principe l'entreprise d'assurance qui recueille *a priori* la prime d'assurance. Toutefois, il peut se faire également auprès du courtier si celui-ci s'est vu confier une délégation d'encaissement ([1735]). On parle de délégation d'encaissement ou de recouvrement lorsque l'entreprise d'assurance donne mandat au courtier pour des missions telles que procéder à l'appel de prime, adresser au client les documents contractuels, encaisser la prime et effectuer des relances de règlement auprès du client ([1736]) renforçant le rôle d'intermédiaire du courtier comme seul interlocuteur dans l'opération de courtage

---

([1733]) Voir supra n° 388 et svts.

([1734]) La rémunération de l'intermédiaire d'assurance ou de l'intermédiaire d'assurance à titre accessoire, quelle que soit la catégorie, provient de l'entreprise d'assurance. C'est tout naturel lorsque l'intermédiaire est mandataire de l'assureur. Cela le reste lorsqu'il agit en tant que courtier choisi par le preneur. Dans tous les cas, il rend un service au preneur d'assurance, mais il rend un grand service à l'entreprise d'assurance à laquelle il apporte une affaire qui va générer des primes d'assurance qu'elle espère récurrentes » — LANGE D., Le nouveau droit de la distribution de l'assurance, *op. cit.*

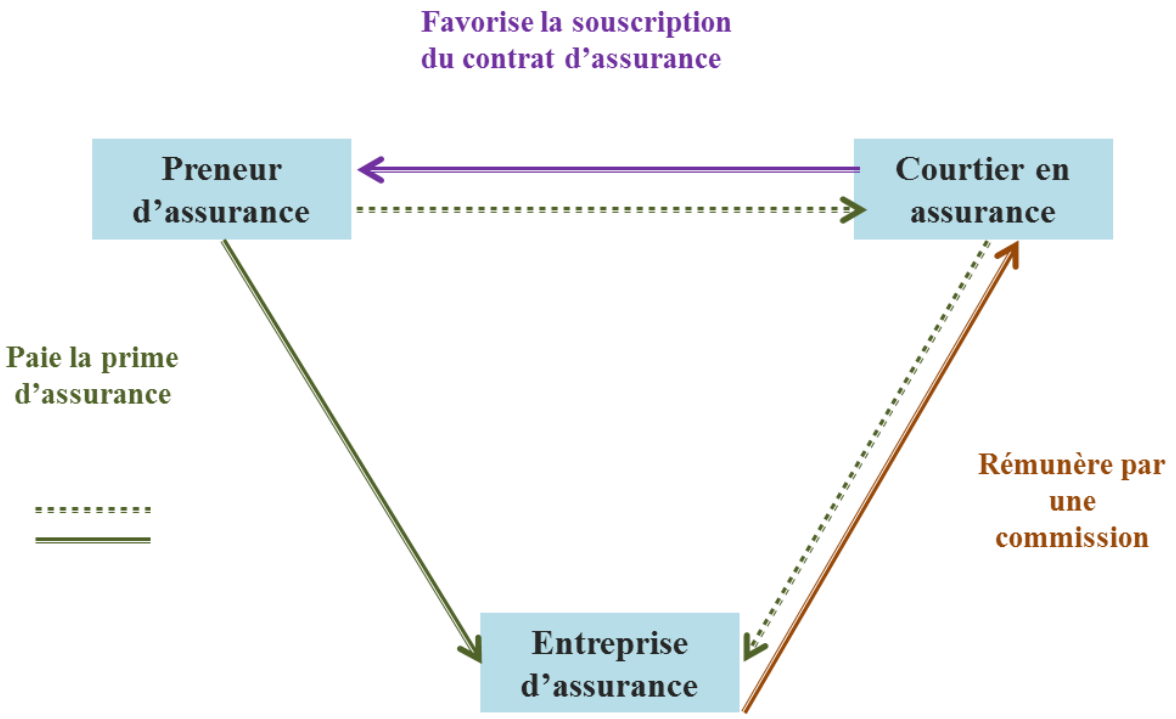
([1735]) Voir infra n° 625.

([1736]) Accord professionnel de 1976, Nomenclature indicative des prestations que les courtiers d'assurances sont susceptibles d'offrir à leurs clients.

d'assurance. Dans le cas d'une délégation de gestion et d'encaissement, le courtier est en charge de procéder à l'appel de cotisation et aux rappels en cas d'inexécution de la part du preneur d'assurance. Les fonds peuvent ainsi transiter par la société de courtage, avant d'être reversés à l'entreprise d'assurance. Cette délégation peut être considérée alors comme une étape transitoire dans le flux des fonds allant du client vers l'assureur, car il convient de rappeler que le paiement de la prime d'assurance n'est libératoire qu'auprès de l'entreprise d'assurance ([1737]). Aussi, il incombe au courtier de reverser immédiatement à l'assureur les fonds encaissés. Les primes sont réglées par le client à hauteur de leur montant Taxes Assurances Comprises (TAC). En général, dans le cas d'une délégation d'encaissement, le courtier reverse les primes à l'assureur, en net de commissions. Ainsi en apparence, le courtier est rémunéré par le client, dans le sens où les fonds transitent par son intermédiaire et qu'il récupère sa commission lors de cette transition. Il n'en reste pas moins qu'*a priori*, le client ne rémunère pas lui-même à proprement parler le courtier au titre de sa mission d'entremise.

Ainsi le transit de la prime d'assurance par le courtier est possible. Il s'agit d'une délégation d'encaissement consentie par l'entreprise d'assurance ([1738]). Quand il y a une délégation d'encaissement, le courtier ne reverse à l'entreprise d'assurance que le montant de la prime hors commission. Le courtier se « sert » au passage.

([1737]) Cass. Civ. 1ère, 15 nov. 1988, Lamalle c/Concorde et Massabuau, RGAT 1989 p.50.
([1738]) Voir infra n° 625.



4. Portée du droit à commission

562. **Une rémunération en contrepartie d'un placement.** Une interrogation persiste sur le reversement de commission effectué par l'entreprise d'assurance. Constitue-t-elle la rémunération du preneur d'assurance envers le courtier pour sa mission d'entremise, ou à l'inverse constitue-t-elle la rémunération de l'entreprise d'assurance pour le placement de l'affaire par le courtier ? Les usages du courtage semblent répondre à cette question. En effet l'usage n° 3 énonce que : « Le Courtier apporteur d'une police a droit à une commission, non seulement sur la prime initiale, mais encore sur toutes les primes qui sont la conséquence des clauses de cette police. Le droit à la commission dure aussi longtemps que l'assurance elle-même (…) » ([1739]). Cet usage instaure ainsi un droit à commission sur les affaires apportées à l'assureur et semble imposer clairement que le droit à commission vient récompenser l'apport de contrats à l'entreprise d'assurance. De plus, il se renouvelle et dure ainsi aussi longtemps que le contrat d'assurance lui-même ([1740]), sous réserve que le courtier reste tenant du risque

([1739]) Accord sur les usages lyonnais du courtage.
([1740]) Cass. Civ. 1ère, 03 juin 1980, n° 79-10.551, Bull. Civ, I, n° 166.

([1741]), le rémunérant ainsi pour la gestion du contrat et le contrôle des risques ainsi que l'assistance. La commission disparaît dès que le contrat d'assurance disparaît ([1742]). En effet la commission qui est la contrepartie de l'apport du contrat d'assurance à l'entreprise d'assurance, est aussi une partie de la prime qui constitue la contrepartie de ce à quoi l'assureur s'engage. Toutefois, au regard de la rédaction des usages du courtage d'assurances terrestres, notamment l'usage n° 3 alinéa 1 (lyonnais) et alinéa 2 (parisien) confirmé par les alinéas 3 (lyonnais) et 4 (parisien), le droit à commission survit à la convention de courtage en ce sens qu'il perdure pour le courtier créateur alors que le schéma tripartite de l'opération n'existe plus au profit d'un simple relation preneur d'assurance – entreprise d'assurance ([1743]) ou lorsque le courtier créateur est remplacé par un autre courtier et que ce remplacement n'est pas accompagné d'une dénonciation régulière de la police à remplacer ([1744]).

Par ailleurs, lors de la conclusion de la convention de courtage avec le preneur d'assurance, il n'est pas rare que le courtier lui facture des frais d'adhésion ou de gestion. Aux termes de la directive européenne de 2002 ([1745]), il pèse sur l'intermédiaire d'assurance une obligation de transparence quant à l'application de frais en sus de la commission qu'il perçoit de l'assureur.

§2. Influence de forme et d'effets du contrat d'assurance sur la convention de courtage d'assurance

563. **Existence d'une concordance de forme et d'effets.** Si l'influence du contrat d'assurance sur la convention de courtage d'assurance se révèle à travers la prestation d'intermédiation et sa contrepartie, elle se retrouve également sur le plan des moyens d'exécution. La question d'une correspondance de ces moyens d'exécution semble pertinente en ce sens que dans le cadre de l'opération de courtage en assurance, la convention de

([1741]) Cass. Civ. 1ère, 27 mai 1986, n° 84-13.418, Bull. 1986, I, n° 135 p.135 « Le droit à commission reconnu au courtier apporteur par les 1er et 2e alinéas du 3e usage cesse lorsque l'assuré a spontanément adressé à un agent général d'assurance un ordre de remplacement de la police en cours accompagné d'une dénonciation régulière de celle-ci ».
([1742]) CA Lyon, 18 déc. 1992, RCA 1994 com.395.
([1743]) Usage n° 3 al. 1 (Lyonnais) et 2 (parisien) : « Le droit à la commission dure aussi longtemps que l'assurance elle-même, notamment lorsque la police se continue par reconduction tacite ou expresse, ou lorsqu'elle est renouvelée ou remplacée directement par l'assuré auprès de la Compagnie ».
([1744]) Usage n° 3 al. 3 (Lyonnais) et 4 (parisien) : « Lorsque le remplacement est accordé à un nouveau courtier porteur d'un ordre de remplacement non accompagné d'une dénonciation régulière de la police à remplacer, le courtier créateur conserve son droit à la commission sur toutes les primes du nouveau contrat à concurrence du chiffre de celles qu'il a apportées ».
([1745]) Dir. 2002/92/CE.

courtage d'assurance et le contrat d'assurance sont des actes connexes. S'il existe un lien lié au contenu, il est intéressant de rechercher le lien de forme d'une part, et d'exécution d'autre part. En effet, on peut imaginer que le formalisme (**A**) et les effets (**B**) du contrat d'assurance constituent une référence dans le sens où la souscription de ce contrat incarne indirectement la « raison d'être » ([1746]) de la convention de courtage d'assurance.

A. Du point de vue des formes du contrat d'assurance

564. Le Code des assurances prévoit que le contrat d'assurance soit soumis à un formalisme *ad probationem* ([1747]), c'est-à-dire ayant pour vocation de prouver, et ce, dans un souci de protection des intérêts du preneur d'assurance. Si la matérialisation de la convention de courtage reste partielle ([1748]), il n'en reste pas moins qu'elle semble sous certains aspects tendre vers un certain formalisme puisant sa source dans celui du contrat d'assurance (**1**) soulevant l'hypothèse d'un parallélisme des formes entre eux (**2**).

1. Formalisme du contrat d'assurance : source du formalisme de la convention de courtage d'assurance

565. Le Code des assurances impose la rédaction par écrit du contrat d'assurance ([1749]) (**a**). Il s'agit de formaliser une information claire à destination du preneur d'assurance (**b**) afin de s'assurer de sa bonne compréhension du contrat et de matérialiser l'exécution des obligations incombant à l'assureur (**c**).

a. Existence d'un formalisme légal

566. **Les conditions de formes imposées par le Code des assurances.** Une fois le contrat d'assurance souscrit, le courtier doit fournir au preneur d'assurance la police d'assurance inhérente au risque couvert. Il s'agit d'un ensemble de documents ([1750])

([1746]) BECQUE-ICKOWICZ. S., Le parallélisme des formes en droit privé, Th., Panthéon-Assas Paris II, 2002.
([1747]) C. ass., art. L. 112-3 al. 1.
([1748]) Le Code des assurances évoque la matérialisation sur support écrit, durable ou encore via un site internet de l'obligation d'information du courtier – C. ass., art. L. 521-4 I al.1, C. ass., art. L. 521-6.
([1749]) C. ass., art. L. 112-3 al. 1.
([1750]) « le contrat d'assurance étant composé de l'ensemble des documents contractuels auxquels ont consenti les parties, l'acte signé par l'assuré peut comporter des clauses de renvoi à d'autres documents qui entrent ainsi dans le champ contractuel » — Cass. Civ. 2e, 22 oct. 2015, n° 14-21.909, NP.

comprenant les conditions particulières ([1751]), les conditions générales ([1752]), les conditions spéciales ([1753]), les avenants de modification ([1754]) voire des intercalaires ([1755]). Ces éléments sont matérialisés de manière écrite conformément à la lettre de l'article L. 112-3 du Code des assurances sur un support durable ([1756]). En effet la police d'assurance va constituer « l'*instrumentum* constatant le *negotium* (le contrat d'assurance) » ([1757]), représentant l'accord de volontés entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance en vue de couvrir le risque. En règle générale, ces conditions doivent être signées par les parties ([1758]), toutefois l'absence de signature du preneur d'assurance n'invalide pas le contrat d'assurance à l'inverse de celle de l'assureur ([1759]).

567. **Forme de la déclaration de risque préalable à la souscription du contrat d'assurance.** Le Code des assurances prévoit préalablement à la conclusion du contrat d'assurance, la matérialisation d'une déclaration de risque par l'intermédiaire d'un formulaire ou d'un autre support, notamment car l'entreprise d'assurance « ne peut se prévaloir du fait qu'une question exprimée en termes généraux n'a reçu qu'une réponse imprécise » ([1760]). À cela, la chambre criminelle vient ajouter que « quelle que soit la technique de commercialisation employée, que les questions que l'assureur entend, au regard des éléments qui lui ont été communiqués, devoir poser par écrit, notamment par formulaire, interviennent dans la phase précontractuelle, ce qu'il doit prouver, en les produisant avec les réponses qui y

---

([1751]) Conditions particulières : « dispositions spéciales qui adaptent la police d'assurance à chaque cas particulier. Elles précisent notamment le risque, les capitaux assurés, l'identité du souscripteur, de l'assuré, la date d'effet, la durée de contrat, le montant de la prime, etc. En cas de contradiction entre conditions générales et conditions particulières, ce sont ces dernières qui priment » - MOLARD J., *op. cit.,* voir conditions particulières.

([1752]) Conditions générales : « dispositions définissant le cadre et les principes du contrat. Les conditions générales font référence aux textes légaux, indiquent les règles de fonctionnement du contrat, spécifient les obligations et les droits respectifs des parties, reproduisent les clauses obligatoires et les clauses types s'il y a lieu » - MOLARD J., *op. cit.,* voir conditions générales.

([1753]) Les conditions spéciales viennent compléter les conditions générales.

([1754]) Avenant : « On appelle avenant toute modification d'un contrat d'assurance. L'avenant est signé par les deux parties. Il fait partie intégrale du contrat » - MOLARD J., *op. cit.,* voir avenant.

([1755]) Intercalaire : « Feuillet imprimé ou dactylographié joint aux conditions de la police en précisant des points particuliers. Signés ou non, les intercalaires (ou annexes) font partie du contrat. Afin que leur existence ne soit pas contestable, il est expédient qu'ils soient numérotés et que leur numéro soit rappelé aux conditions particulières. » - MOLARD J., *op. cit.,* voir intercalaire.

([1756]) Sur un support papier ou par voie électronique.

([1757]) BIGOT J., Traité de Droit des Assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 830 p.397.

([1758]) Cass. Civ. 1ère, 19 mars 1996, n° 94-14.635, NP : « le contrat d'assurance est un contrat consensuel, qui est parfait dès la rencontre des volontés de l'assureur et de l'assuré ; que l'apposition de la signature de l'assureur sur la police qu'il a établie conformément à la proposition de l'assuré marque son acceptation de l'offre de contracter et caractérise cette jonction de volontés ; (…) le contrat était devenu parfait dès l'apposition de la signature de l'assureur sur cette nouvelle police ».

([1759]) Cass. soc. 27 févr. 1947, RGAT 1947 p.243 : « La signature n'est pas nécessaire pour donner existence à l'engagement réciproque des parties qui peut résulter d'un accord verbal antérieur à cette signature ».

([1760]) C. ass., art. L. 112-3 al. 4.

ont été apportées, pour pouvoir établir que l'assuré a été mis en mesure d'y répondre en connaissant leur contenu » ([1761]). Il s'agit là d'imposer une matérialisation écrite *ad probationem* des déclarations du preneur d'assurance dans la phase précontractuelle du contrat d'assurance. L'entreprise d'assurance doit être en mesure de prouver les déclarations et réponses apportées par le preneur d'assurance préalablement à la formation du contrat d'assurance afin d'établir que c'est en considération des éléments qu'il a transmis que le contrat d'assurance a été établi. Dès lors, « à des fins probatoires, la matérialité du questionnaire s'avère cruciale » ([1762]) en ce sens qu'elle vient « prouver que le processus d'information précontractuelle a été régulièrement respecté » ([1763]).

568. **Formalisme des polices d'assurance.** L'article L. 112-3 alinéa 1 du Code des assurances impose que les éléments juridiques, notamment le contrat d'assurance et les éléments d'informations émanant de l'entreprise d'assurance et à destination de l'assuré ou souscripteur, répondent à un formalisme déterminé, telle que la rédaction d'un écrit, établi en langue française et en caractères apparents.

En tout état de cause ce formalisme s'impose au courtier dans le cadre de sa mission de gestion des polices. Il doit veiller à la régularisation des éléments juridiques évoluant au gré de la vie du risque. En effet « toute addition ou modification au contrat d'assurance primitif » doit être formalisée par les parties ([1764]).

Choix de la langue. Le Code des assurances prévoit que « le contrat d'assurance et les informations transmises par l'assureur au souscripteur » soient rédigés en français ([1765]). Toutefois, le recours à la langue française n'est pas sans nuance. Le Code des assurances admet des dérogations à l'application du français notamment lorsque « les parties au contrat ont la possibilité d'appliquer une autre loi que la loi française » ([1766]). Dès lors, « le choix d'une autre langue que le français est effectué d'un commun accord entre les parties » ([1767]). Toutefois, « lorsque les parties au contrat n'ont pas la possibilité d'appliquer une autre loi que

([1761]) Cass. Crim.10 janv. 2012, n° 11-81.647, Bull. Crim. 2012, n° 3.
([1762]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Souscription du contrat d'assurance : sens et preuve du formalisme du questionnaire sous Cass. Crim. 10 janv. 2012, n° 11-81.647, Dalloz actualité 22 févr. 2012.
([1763]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Souscription du contrat d'assurance : sens et preuve du formalisme du questionnaire sous Cass. Crim. 10 janv. 2012, n° 11-81.647, Dalloz actualité 22 févr. 2012.
([1764]) C. ass., art. L. 112-3 al. 5.
([1765]) C. ass., art. L. 112-3 al. 1.
([1766]) C. ass., art. L. 112-3 al. 2.
([1767]) C. ass., art. L. 112-3 al. 2.

la loi française, ces documents peuvent toutefois, d'un commun accord entre les parties et à la demande écrite du seul souscripteur, être rédigés dans la langue ou dans l'une des langues officielles de l'État dont il est ressortissant » ([1768]). En effet, un contrat souscrit auprès de syndicats de la *Lloyd's* pour un risque situé en France et présenté par un courtier français pourra voir son contrat d'assurance rédigé intégralement en anglais, car soumis à la loi anglaise ([1769]).

Lisibilité des polices. Plusieurs degrés de lisibilité sont différenciés par le Code des assurances ([1770]) ainsi que par la jurisprudence ([1771]), soit d'une part, une rédaction en caractères apparents imposée globalement pour le contrat d'assurance et les informations ayant trait et d'autre part, un renforcement autour des clauses traitant des nullités, des déchéances ou des exclusions ([1772]) ainsi que de la durée du contrat ([1773]) imposant une rédaction en caractères très apparents. À titre d'illustration, la Cour de cassation considère que « si les cas d'exclusion étaient énumérés en caractères gras dans les conventions spéciales de la police, les termes « restent exclus » figuraient en caractères ordinaires ne les distinguant pas du contexte imprimé relatif aux garanties complémentaires à la garantie de base, (…) la clause d'exclusion n'était pas rédigée en caractères très apparents, conformément aux exigences de l'article L. 112-4 et par ce seul motif, justifier sa décision » ([1774]). De manière plus précise, concernant les exclusions, elle impose que « la portée ou l'étendue de l'exclusion soit nette, précise, sans incertitude pour que l'assuré sache exactement dans quel cas et dans quelles conditions il n'est pas garanti » ([1775]). En effet, l'exclusion dans le contrat d'assurance doit répondre à deux critères : le premier, évoqué ci-avant au titre de l'article L. 112-4 du Code des assurances, c'est-à-dire être rédigée en caractères très apparents ; et le second, à savoir qu'elle soit « formelle et limitée » et « contenue dans la police » d'assurance aux termes de l'article L. 113-1 du même code. Cette obligation de rédaction en caractères apparents ou très apparents a pour but de solliciter l'attention du client qui reste bien souvent profane en matière d'assurance. Concernant la rédaction des exclusions, le législateur vise la bonne compréhension du souscripteur c'est-à-dire « une exclusion claire et précise (…) pour que le

([1768]) C. ass., art. L. 112-3 al. 3.
([1769]) Voir infra n° 667.
([1770]) MAYAUX L., Contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 87.
([1771]) Cass. Civ. 1ère, 20 mars 1989, n° 86-14.262, Bull. 1989, I, n° 121 p.79 ; Cass. Civ. 1ère, 11 déc. 1990, n° 89-15.248, RGAT 1991 p.38.
([1772]) C. ass., art. L. 112-4.
([1773]) C. ass., art. L. 113-15.
([1774]) Cass. Civ. 1ère, 25 mars 1991, n° 89-18.682, RGAT 1991 p.559.
([1775]) Cass. Civ. 1ère, 08 oct .1974, n° 73-12.497, Bull. Civ. 1, n° 253 p.216.

souscripteur sache exactement et sans doute possible ce qui n'est pas couvert » ([1776]). Ces dispositions ne sont pas sans rappeler l'esprit de l'article L. 211-1 alinéa 1 du Code de la consommation lequel dispose que « les clauses des contrats proposés par les professionnels aux consommateurs doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible ». Le courtier reste un professionnel de l'assurance au regard de la jurisprudence ([1777]) et du droit de la consommation, notamment. En matière d'assurance, ce principe s'applique indépendamment de la présence d'un rapport professionnel — consommateur.

569. **Mentions obligatoires.** Le courtier tout comme l'entreprise d'assurance sont tenus de faire figurer sur les documents qu'ils transmettent respectivement au preneur d'assurance, des mentions dites obligatoires.

Aux termes de l'article L. 112-4 du Code des assurances, doivent être notamment identifiés les éléments permettant d'identifier le risque et la garantie lui étant attribuée dont notamment les noms et coordonnées des parties, à savoir le souscripteur, l'assureur et l'intermédiaire, le risque (chose ou personne), la date de prise d'effet de la garantie ainsi que sa durée et enfin le montant de garantie accordé ainsi que la prime d'assurance. De plus, en matière de preuve du contrat d'assurance, le Code des assurances impose de préciser entre autres la durée du contrat, les conditions de la tacite reconduction, si elle est stipulée, les cas et conditions de prorogation ou de résiliation du contrat ou de cessation de ses effets, les obligations de l'assuré, à la souscription du contrat et éventuellement en cours de contrat, en ce qui concerne la déclaration du risque et la déclaration des autres assurances couvrant les mêmes risques, les conditions et modalités de la déclaration à faire en cas de sinistre d'une part et les conditions d'indemnisation d'autre part ainsi que les cas de dérogation à la règle proportionnelle et la prescription des actions dérivant du contrat d'assurance ([1778]).

([1776]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1744 p.876.
([1777]) Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, n° 83-14.020, Bull. 1984, I, n° 291 : « le courtier commerçant indépendant et professionnel de l'assurance, a à l'égard de son client, une obligation de conseil et d'exacte information ».
([1778]) C. ass., art. R. 112-1.

En outre, la Cour de cassation vient rappeler l'importance du respect du formalisme en matière de mentions obligatoires considérant que celles-ci doivent constituer « un vecteur d'information particulièrement précis » ([1779]).

Le courtier quant à lui, a pour obligation aux termes de l'article L. 521-2 I du Code des assurances, de transmettre au preneur d'assurance, préalablement à la conclusion du contrat d'assurance, plusieurs informations à visée administrative relatives à « son immatriculation et aux procédures de recours et de réclamation, ainsi que, le cas échéant à l'existence de liens financiers avec une ou plusieurs entreprises d'assurance ». De plus, l'article R. 521-4 du Code des assurances dispose que « toute correspondance ou publicité, quel qu'en soit le support, émanant d'un intermédiaire agissant en cette qualité doit indiquer son nom ou sa dénomination sociale, son adresse professionnelle, son numéro d'immatriculation d'intermédiaire ». Par ailleurs, lorsque les correspondances ou les publicités concernent la souscription ou l'adhésion à un contrat auprès d'une entreprise d'assurance, ou exposent, en vue de cette souscription ou adhésion, les conditions de souscription ou de garantie de ce contrat, ces documents doivent indiquer en plus le nom ou la raison sociale de ladite entreprise d'assurance. En conséquence, pour être valide, la convention de courtage en assurance doit contenir des mentions obligatoires afin de porter à la connaissance du preneur d'assurance un certain nombre de mentions obligatoires liées à sa capacité et ses conditions d'exercice ([1780]).

([1779]) « (…) la Cour de cassation démontre toute l'importance qu'elle confère au formalisme du contrat d'assurance, notamment quant aux mentions relatives à la prescription abrégée de l'article L. 114-1 devant nécessairement se trouver dans la police (…) En effet, le contrat ne devra pas seulement faire état des règles concernant la prescription des actions dérivant du contrat d'assurance. Il entrera dans le détail des causes d'interruption de la prescription, et notamment des causes ordinaires. (…) L'enjeu du respect de ce formalisme imposé par l'article R. 112-1 du Code des assurances est important. La méconnaissance du texte entraîne l'inopposabilité à l'assuré du délai de prescription biennale. (…) Toujours selon la Cour de cassation, il en résulte que « l'assureur est tenu de rappeler dans le contrat d'assurance les causes d'interruption de la prescription biennale prévues à l'article L. 114-2, sous peine d'inopposabilité à l'assuré du délai de prescription de l'article L. 114-1 » - DE RAVEL D'ESCLAPON T., Formalisme du contrat d'assurance : mentions relatives à la prescription biennale, Dalloz actualité 02 mai 2013 sous Cass. Civ. 2e, 18 avr. 2013, n° 12-19.519.

([1780]) C. ass., art. L. 512-1 et svts ; voir supra n° 49 et svts.

Dans un souci de protection des parties et de sécurité juridique, le formalisme reste nécessaire concernant les mentions obligatoires nécessaires à l'information des parties au contrat. À titre d'exemple, dans la loi de 1972 sur le démarchage à domicile, l'article 2 imposait sous peine de nullité, la présence de mentions obligatoires ([1781]). Également imposé en matière de crédit à la consommation, ce document faisant état de l'offre, transmis au client doit répondre à l'exigence de la présence de mentions obligatoires ([1782]).

En outre, concernant la faculté de renonciation ([1783]), le Code des assurances prévoit que préalablement à la conclusion d'un contrat d'assurance par une personne physique, l'entreprise d'assurance lui remette, contre récépissé, une note d'information sur les conditions d'exercice de la faculté de renonciation et sur les dispositions essentielles du contrat. De plus, cette proposition ou le contrat d'assurance doit comprendre un modèle de lettre destiné à faciliter l'exercice de la faculté de renonciation et une mention précisant les modalités de renonciation ([1784]).

b. Caractère *ad probationem* du formalisme du contrat d'assurance

570. **La preuve du contrat d'assurance.** Aux termes de l'article L. 112-3 du Code des assurances, le contrat d'assurance doit prendre une forme écrite malgré son caractère consensuel ([1785]). Si l'écrit n'est pas une condition de validité du contrat, il permet toutefois d'en rapporter la preuve ([1786]). La Première chambre civile rappelle que « si le contrat d'assurance doit, dans un but probatoire, être rédigé par écrit, il constitue un contrat consensuel qui est parfait dès la rencontre des volontés de l'assureur et de l'assuré » ([1787]). Le contrat d'assurance reste un contrat consensuel et non solennel ([1788]). De la convention de

([1781]) Noms du fournisseur et du démarcheur, Adresse du fournisseur, Adresse du lieu de conclusion du contrat ; Désignation précise de la nature et des caractéristiques des marchandises ou objets offerts ou des services proposés ; Conditions d'exécution du contrat, notamment les modalités et le délai de livraison des marchandises ou objets, ou d'exécution de la prestation de services ; Prix global à payer et modalités de paiement ; en cas de vente à tempérament ou de vente à crédit, les formes exigées par la réglementation sur la vente à crédit, ainsi que le taux nominal de l'intérêt et le taux effectif global de l'intérêt déterminé dans les conditions prévues à l'article 3 de la loi n° 66-1010 du 28 décembre 1966 sur l'usure ; Faculté de renonciation prévue à l'article 3, ainsi que les conditions d'exercice de cette faculté et, de façon apparente, le texte intégral des articles 2, 3 et 4.
([1782]) Notamment relativement aux taux appliqué : C. conso., art. L. 312-6 ; C. conso., art. L. 111-1 et R. 111-1.
([1783]) Prévue à C. ass., art. L. 132-5-1 en matière d'assurance-vie.
([1784]) C. ass., art. L. 132-5-2 al. 2. ; Cass. Civ. 2e, 24 mars 2016, n° 15-16.693, Inédit.
([1785]) Cass. Civ. 2e, 17 mars 2011, n° 10-16.553, NP.
([1786]) Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 1995, Bull. Civ. I, n° 402, RGDA 1996 p.278 ; Cass. Civ. 1ère, 23 juin 1965, n° 64-10.928, Bull. n° 420 ; C. civ., art. 1353.
([1787]) Cass. Civ. 1ère, 9 mars 1999, n° 96-20.190, Bull. 1999, I, n° 80 p.53.
([1788]) Cass. Civ. 2e, 14 juin 2007, n° 06-15.955, Bull. 2007, II, n° 153.

courtage d'assurance découle la rencontre des consentements entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance et de fait la création d'un lien de droit entre eux par la souscription du contrat d'assurance. Le support du contrat d'assurance peut être papier ou électronique, ces deux supports ayant même valeur probatoire ([1789]). L'existence d'un support implique que la preuve peut être rapportée. En outre, la remise de documents contractuels ou d'information au titre du contrat d'assurance est imposée par le Code des assurances ([1790]). En effet, l'article L. 112-2 alinéa 6 de ce même code dispose que « seule la police ou la note de couverture constate leur engagement réciproque », la signature du contrat n'étant pas *a priori* exigée ([1791]). La portée *ad probationem* du contrat d'assurance est depuis longtemps constatée et validée par la Cour de cassation ([1792]). Il n'est ainsi pas inconsidéré de voir un mimétisme dans l'évolution du formalisme de la convention de courtage d'assurance ([1793]).

571. **La preuve de l'obligation d'information de l'entreprise d'assurance.** Lorsque le courtier transmet une note d'information ou encore « un projet de police en conformité avec la matérialité du risque » au client, il doit veiller à ce que son document, reprenne les termes du projet de l'entreprise d'assurance tant sur le fond que sur la forme et qu'il lui soit retourné et signé par le client ([1794]), cela au même titre que l'entreprise d'assurance qui doit transmettre des éléments au titre de l'obligation d'information au futur assuré ou souscripteur, sans que celui-ci n'en ait à faire la demande, et conformément à l'article R. 112-3 du Code des assurances rappelant que « la remise des documents visés au deuxième alinéa de l'article L. 112-2 est constatée par une mention signée et datée par le souscripteur apposée au bas de la police, par laquelle celui-ci reconnaît avoir reçu au préalable ces documents et précisant leur nature et la date de leur remise ». Cette procédure permet également de constituer une preuve écrite dans l'hypothèse où le courtier verrait sa responsabilité mise en jeu pour manquement à l'obligation d'information à laquelle il est tenu.

Par ailleurs, dans le cadre d'une opération de courtage d'assurance, les coordonnées de l'intermédiaire désigné comme tel sont en général inscrites sur le contrat d'assurance liant le client du courtier et l'entreprise d'assurance. Celles-ci semblent dès lors attester de

([1789]) C. civ., art. 1366.
([1790]) C. ass., art. L. 112-2.
([1791]) Voir supra n° 569 ; C. ass., art. L. 112-2 al. 6.
([1792]) Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 1995, Bull. Civ. I, n° 402, RGDA 1996 p.278.
([1793]) Voir supra n° 210.
([1794]) Preuve écrite que le courtier s'est acquitté de son obligation d'information.

l'implication d'un intermédiaire dans la conclusion de ce contrat. Le contrat d'assurance constitue ainsi une preuve écrite de la convention de courtage d'assurance.

2. Recherche d'un parallélisme des formes entre contrat d'assurance et convention de courtage d'assurance

572. Au regard de la connexité de fond entre la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance dans l'opération de courtage relative à la prestation de ce dernier contrat et du droit à commission en découlant, il paraît opportun d'envisager l'hypothèse d'un parallélisme des formes partiel entre ces deux contrats (**b**) au regard des éléments qui les caractérisent (**a**).

a. Caractéristiques du parallélisme des formes

573. **Deux actes juridiques.** L'hypothèse d'un parallélisme des formes implique l'existence de deux actes juridiques que sont les deux contrats qui constituent l'opération de courtage d'assurance ([1795]). Le principe du parallélisme des formes au regard des contrats constituant l'opération de courtage va supposer une extension formelle d'un contrat à l'autre découlant d'une connexité substantielle ([1796]). En effet, la convention de courtage et le contrat d'assurance apparaissent liés en ce qu'ils recouvrent un objet ou une finalité connexes.

574. **Un lien entre les deux actes juridiques.** Le principe du parallélisme des formes suppose un lien entre les deux actes juridiques ([1797]). Si l'objet de la prestation de la convention de courtage est de proposer ou aider à la conclusion d'un contrat d'assurance, sa finalité est de favoriser la conclusion du contrat d'assurance afin d'aider le preneur d'assurance dans la préservation de ses intérêts à assurance. Également, le contrat d'assurance a pour objet l'indemnisation du dommage dans l'hypothèse de la réalisation de l'aléa et une finalité *a fortiori* orientée vers la préservation des intérêts à assurance. Dès lors, si d'une part la convention de courtage tend à proposer ou à aider à la conclusion d'un contrat d'assurance,

---

([1795]) « On ne peut ainsi envisager le parallélisme des formes qu'entre deux actes juridiques, au sens d'« opération juridique consistant en une manifestation de volonté ayant pour objet et pour effet de produire une situation juridique » » - BECQUE-ICKOWICZ S., Le parallélisme des formes en droit privé, éd. Panthéon Assas, 2004, n° 23 citant CORNU G., *op. cit.*, voir parallélisme des formes ; « Le parallélisme des formes suppose deux actes juridiques distincts » - BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 93.
([1796]) BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 25.
([1797]) « Un certain lien doit exister entre eux, car l'on ne peut concevoir l'exigence d'un parallélisme des formes entre deux actes totalement étrangers » — *Ibid.*, n° 94.

le preneur d'assurance et que d'autre part le contrat d'assurance tend à indemniser l'assuré dans l'hypothèse de la réalisation de l'aléa, ces deux contrats semblent avoir pour finalité de préserver les intérêts à assurance du preneur d'assurance. Toutefois, il semble que l'application d'un parallélisme des formes entre ces contrats ne soit pas entravée par la différence de régime juridique qui peut les distinguer ([1798]).

575. **La distinction entre les deux actes juridiques.** Le principe du parallélisme des formes implique qu'un des actes tende à copier l'autre. Madame BECQUE-ICKOWICZ distingue ainsi l'acte modèle « qui détermine la forme » ([1799]) de l'acte reflet « qui copie la forme » ([1800]). L'acte modèle peut être issu des contrats spéciaux, être un contrat nommé, ou innommé ([1801]), ce qui conforte l'idée que le contrat d'assurance peut revêtir cette qualité dans l'hypothèse de l'application de la théorie du parallélisme des formes à notre sujet. Les actes modèles « se suffisent à eux-mêmes et donnent (…) sa saveur à l'opération envisagée » ([1802]). De son côté, l'acte reflet est un acte neutre qui existe en référence à un autre acte ([1803]). Dans l'opération de courtage, l'existence d'un contrat d'assurance implique au préalable la conclusion d'une convention de courtage d'assurance. Cependant cela est-il suffisant pour qualifier la convention de courtage d'assurance d'acte reflet ? Il ne s'agit pas d'un avenant ou d'une modification, mais d'un acte préalable conclu en vue de favoriser la souscription du contrat d'assurance.

L'acte reflet peut être également un acte allié, qui vient aider l'acte modèle sur le plan juridique ([1804]). Si la convention de courtage aide le contrat d'assurance à se former, cela se fait sur le plan de l'échange des consentements, la convention de courtage n'implique pas que le courtier soit mandaté par son client pour souscrire le contrat d'assurance en son nom et pour son compte, sauf mandat donné spécialement à cet effet. La convention de courtage est un acte qui intervient soit *a priori*, soit *a posteriori* de la souscription du contrat d'assurance,

---

([1798]) « Malgré l'existence d'un lien de dépendance, d'une liaison subjective, chacun des contrats connexes demeure soumis aux règles qui lui sont propres, quant au fond et quant à la forme. Si notamment l'un d'eux, mais non l'autre, appartient à une catégorie de contrats pour lesquels une forme spéciale est requise, il est possible de conclure l'autre sans observer cette forme, puisque les règles qui régissent le premier lui sont étrangères » - BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 95 citant W.YUNG « le contenu des contrats formels » *in* Etudes et articles, Mémoires publiés par la faculté de droit de Genève, Georg. Librairies de l'université de Genève, 1971, p.252, Spec. p.264.
([1799]) BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 98.
([1800]) *Ibid.*, n° 98.
([1801]) *Ibid.*, n° 98.
([1802]) *Ibid.*, n° 98.
([1803]) *Ibid.*, n° 98.
([1804]) *Ibid.*, n° 131.

soit des deux en ce que notamment le courtier peut avoir une mission de gestion et des délégations d'encaissement et de gestion de sinistres. Cette convention permet dès lors de veiller à la validité ([1805]) et à l'exécution du contrat d'assurance ([1806]) dans le temps.

L'acte reflet peut avoir également une vocation préparatoire à la naissance de l'acte modèle ([1807]). Afin de préparer la souscription du contrat d'assurance, la convention de courtage en ce qu'elle permet la représentation des intérêts du preneur d'assurance va permettre au courtier d'obtenir un projet des conditions particulières souhaitées : ce projet est peut être d'autant plus l'acte reflet du contrat d'assurance.

576. **Exclusions.** L'application du principe de parallélisme exclut cependant l'hypothèse des groupes de contrats ([1808]) ainsi que l'hypothèse du principal et de l'accessoire. Concernant cette dernière hypothèse, il convient de relever que la convention de courtage n'est pas l'accessoire du contrat principal qu'est le contrat d'assurance. Dans l'opération de courtage, la souscription d'un contrat d'assurance implique au préalable l'existence d'une convention de courtage. Ces deux contrats sont distincts l'un de l'autre et peuvent survivre l'un sans l'autre à l'inverse par exemple de la caution dans le contrat de bail. Toutefois, la convention de courtage a vocation à participer à la conclusion du contrat d'assurance sans quoi elle ne revêt pas d'intérêt.

b. Existence d'un parallélisme des formes entre contrat d'assurance et convention de courtage d'assurance

577. **Nécessité d'un formalisme légal et non-conventionnel.** L'application d'un formalisme conventionnel est exclue du principe du parallélisme des formes ([1809]). Il ne concerne que des formes imposées par la loi.

Le formalisme du contrat d'assurance revêt un caractère *ad probationem.* En effet, si sa validité n'est pas conditionnée à une forme particulière, il est soumis à l'exigence d'un écrit

([1805]) Eu égard à la vérification par le courtier des informations transmises par le preneur d'assurance.
([1806]) En cas de réalisation de l'aléa.
([1807]) BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 132.
([1808]) Voir infra n° 593 et svts.
([1809]) BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 62.

par le Code des assurances ([1810]). La nécessité de ces formalités vise la bonne compréhension du souscripteur ou de l'assuré. Il ne semble pas concerner les tiers à l'opération de courtage. De son côté, le formalisme de la convention de courtage reste flou. Si les directives européennes militent pour imposer un formalisme *ad probationem* pour plus de transparence ([1811]), le Code des assurances reste plus ou moins vague. Il évoque toutefois un support ([1812]) pour matérialiser les obligations d'information et de conseil incombant au courtier. En outre, si lorsque la convention de courtage revêt le caractère d'acte de commerce, la rédaction d'un écrit reste une exception ([1813]) à l'inverse, le caractère d'acte mixte implique un écrit au-delà de 1500 euros ([1814]). Cependant ce dernier cas n'a pas de pertinence puisque la convention de courtage est dépourvue de prix ([1815]). Elle peut toutefois être prouvée par un commencement de preuve par écrit ([1816]).

578. **Finalité du formalisme.** « La forme n'est jamais requise pour elle-même, elle est assujettie à la finalité qu'elle poursuit » ([1817]). Il convient de rechercher la finalité des différents formalismes présents dans l'opération de courtage d'assurance. Selon certains le « thème permanent » du formalisme réside dans « la protection de la volonté » ([1818]). Dans les deux contrats, contrat d'assurance et convention de courtage d'assurance, la protection de la partie la plus faible est prégnante malgré des formalismes différents. Cependant, cette différence peut s'expliquer entre autres par le fait que la convention de courtage d'assurance, ne semblant pas bénéficier actuellement de régime juridique propre, puise ses règles au regard de ses principales sources, préconisant un formalisme *ad probationem* ([1819]) beaucoup moins encadré que celui du contrat d'assurance.

579. **Vers un parallélisme partiel ?** La principale question est de savoir si considérant que la convention de courtage, contrat d'intermédiaire, a pour objet la conclusion d'un contrat

([1810]) C. ass., art. L. 112-3 al. 1.
([1811]) Dir. 2002/92/CE ; Dir. (UE) 2016/97.
([1812]) C. ass., art. L. 521-6, C. ass., art. R. 521-2.
([1813]) C. com., art. L. 110-3.
([1814]) C. civ., art. 1359.
([1815]) Voir supra n° 388 et svts.
([1816]) C. civ., art. 1362.
([1817]) FLOUR Y., GHOZI A., « Les conventions sur la formes », le formalisme, Journée en l'honneur de Jacques Flour, Association Henri Capitant, Defr. 2000 n° 15-16, p.911 n° 20.
([1818]) « La forme, est destinée à assurer la volonté éclairée des auteurs de l'acte, est requise pour leur faire connaître la teneur et la portée de leur engagement. En imposant cette forme, le législateur veut protéger une partie supposée faible en raison de sa vulnérabilité, tel un consommateur face à un professionnel, ou en raison de la gravité de l'engagement souscrit, tel un engagement de caution » — BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit., n°* 64.
([1819]) Dir. 2002/92/CE ; Dir. (UE) 2016/97.

principal, le contrat d'assurance soumis à une forme, celle-ci doit revêtir la même forme ([1820]). S'il semble se dessiner un certain parallélisme entre eux, eu égard à des points de convergence tels que la connexité de leur finalité, la volonté pour l'un et la recherche pour l'autre d'appliquer un formalisme lié à la préservation des intérêts du client assuré, il est difficile de conforter l'application stricte de ce principe à ces deux contrats. Toutefois, cette volonté de parallélisme formel semble également se retrouver dans les phases d'exécution du fait du contexte d'intermédiation et des délégations consenties par l'entreprise d'assurance au courtier.

B. Du point de vue des effets du contrat d'assurance

580. Si une extension du formalisme du contrat d'assurance s'envisage en partie ([1821]) envers la convention de courtage d'assurance, l'hypothèse d'un parallélisme des effets du contrat d'assurance et de la convention de courtage se conçoit également. En effet, le contrat d'assurance impose le respect d'effets tels que la durée du contrat, la résiliation à échéance ou encore le respect du préavis auxquels le courtier est tenu de veiller et de faire respecter dans l'hypothèse où il dispose d'une mission de gestion du contrat d'assurance. Ainsi, la vie du contrat d'assurance a une influence sur la convention de courtage en matière de durée (**1**) et de rupture du contrat (**2**).

1. Concordance de durée de contrat

581. **Hypothèse d'une conformité de durée.** Si la liberté contractuelle prévaut ([1822]), le Code des assurances impose aux assureurs d'indiquer la durée du contrat qu'ils font souscrire au preneur d'assurance ([1823]) afin qu'elle soit portée à la connaissance de ce dernier. Toutefois, concernant les assurances-vie entière, la durée ne peut être prévue, le terme étant le décès du preneur d'assurance.

([1820]) BECQUE-ICKOWICZ S., *op. cit.*, n° 140.
([1821]) Il existe également une source légale à ce formalisme ; voir supra n° 564.
([1822]) C. ass., art. L. 133-12.
([1823]) C. ass., art. L. 113-15.

Les contrats d'assurance ont en règle générale une durée déterminée d'un an et sont assortis d'une clause de tacite reconduction annuelle ([1824]) sauf dans l'hypothèse d'une résiliation soit par le souscripteur assuré à l'échéance annuelle en respectant le préavis du contrat d'une part, soit par l'entreprise d'assurance d'autre part. La clause de tacite reconduction permet de reconduire un contrat à durée déterminée sans en renégocier les conditions lorsqu'aucune des parties n'émet d'objections en ce sens. Le contrat d'assurance peut néanmoins être conclu pour une durée ferme, c'est-à-dire avec une cessation des garanties à l'échéance du terme.

L'hypothèse d'un alignement de la durée de convention de courtage d'assurance sur la durée de vie des contrats d'assurance se dessine en ce qu'elle permet la continuité et la pérennité des obligations incombant au courtier en matière de gestion des sinistres. Toutefois, la convention de courtage d'assurance peut survivre au contrat d'assurance en cas de replacement du risque demandé par le preneur d'assurance. Le courtier peut alors se voir confier la gestion d'un sinistre survenu sous l'empire d'un précédent placement, ce qui suppose que la convention de courtage ait une durée minimale identique à celle du contrat d'assurance dont elle a favorisé la souscription et conforte ainsi l'idée d'une conformité de durée à ces deux contrats.

2. Concordance de rupture du contrat

582. **Hypothèse d'une conformité de rupture du lien contractuel.** Si l'hypothèse d'une cohérence entre la durée du contrat d'assurance et la durée de la convention de courtage d'assurance c'est-à-dire à la phase d'exécution des garanties, se vérifie, il est possible d'imaginer qu'elle s'applique par extension à la résiliation du contrat d'assurance, c'est-à-dire à l'extinction de ces mêmes garanties ([1825]). Que le contrat d'assurance soit conclu pour une durée déterminée ou indéterminée, il doit comporter une clause prévoyant un délai de préavis à respecter d'une durée de deux mois ([1826]) avant l'échéance du terme. La demande de

([1824]) « En principe, le contrat arrivé à son terme s'éteint automatiquement. Cependant s'il comporte une clause de reconduction, il se reconduit automatiquement jusqu'à ce que la reconduction soit dénoncée par l'une ou l'autre partie » - BIGOT J., Traité de Droit des Assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 723 p.338 ; « Les compagnies d'assurances introduisirent dès 1913, dans les polices incendie, une limitation de la durée de la reconduction à une année. Ce dispositif fut entériné par les pouvoirs publics en 1922 (Décr. Du 08 mars 1922, art. 55), et conservé par la loi de 1930 (Loi art. 5) et le Code des assurances (C. ass., art. L. 113-15 al. 2) » – BIGOT J., Traité de Droit des Assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.,* n° 723 p.338.

([1825]) La résiliation est une « extinction des effets d'un contrat au cours de son exécution » (Dict. Larousse, Déf. « résiliation » - site : www.larousse.fr) à distinguer de la dénonciation qui permet au co-contractant de rompre l'accord contenant une clause de tacite reconduction, lorsqu'il arrive à son terme. La dénonciation impose au co-contractant de respecter en outre le délai de préavis prévu au contrat.

([1826]) C. ass., art. L. 113-12 al. 2.

résiliation doit être ainsi adressée à l'entreprise d'assurance ou au courtier le cas échéant par lettre recommandée ([1827]). Toutefois, ce délai peut être modifié notamment en cas de non-paiement de la prime d'assurance ([1828]). En outre, la loi Hamon ([1829]) permet désormais de rompre le contrat d'assurance sans attendre le terme pour certains risques ([1830]). Ainsi la dénonciation du contrat d'assurance va entraîner la cessation des obligations de chacune des parties ([1831]) ainsi que la cessation des effets du contrat. On peut imaginer que la dénonciation du contrat d'assurance puisse également entraîner la dénonciation de la convention de courtage si le preneur d'assurance ne confie pas au courtier un nouvel ordre de placement du risque couvert par le contrat d'assurance dénoncé. Il s'agirait là *a priori* de la disparition pure et simple de la convention de courtage. On peut également imaginer que la convention de courtage peut prévoir une clause de révocation dite *ad nutum*, que l'on retrouve dans le cadre du contrat de mandat ([1832]), dans le sens où le preneur d'assurance a confié une mission et ses intérêts au courtier ([1833]). Toutefois, au vu de la clientèle des courtiers axée majoritairement sur l'entreprise, il est important de prendre en compte l'impact de la perte d'un client important pour le courtier ([1834]). La présence d'un préavis dans la convention de courtage est ainsi nécessaire afin de ne pas entraver la santé économique de l'entreprise de courtage ([1835]).

Section 2. Influence de la convention de courtage sur le contrat d'assurance

583. **Impact du contrat d'intermédiaire.** Conclue en vue de favoriser la souscription du contrat d'assurance, la convention de courtage d'assurance peut également assurer la gestion

([1827]) C. ass., art. L. 113-12 al. 2.
([1828]) C. ass., art. L. 133-3 al. 2.
([1829]) Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation.
([1830]) Auto, moto ou Habitation.
([1831]) « La résiliation du contrat met fin pour l'avenir, contrairement à l'annulation aux effets du contrat et aux obligations des parties, notamment à l'obligation pour le souscripteur de payer les primes, et aux obligations de couverture et de règlement de l'assureur » - BIGOT J., Traité de Droit des Assurances, Le contrat d'assurance, *op. cit.*, n° 1130 p.531.
([1832]) C. civ., art. 2004.
([1833]) Révocation *ad nutum* : « pour caractériser la situation d'une personne (par ex. mandataire) qui peut être librement révoquée par la seule volonté de celle dont elle tient sa mission (à sa guise, à son gré), de telle sorte que cette *révocation volontaire unilatérale n'engage pas la responsabilité de son auteur envers celui qu'elle frappe (sauf, parfois, *abus prouvé du droit de révocation) » - CORNU G., *op. cit.*, voir *ad nutum* ; voir en ce sens Cass. Com. 3 janvier 1996, n° 94-10.765, Bull.1996, IV, n° 7 p.5.
([1834]) Par exemple, un courtier tenant d'un client ou d'un programme affinitaire qui constituerait la totalité ou la majeure partie de son chiffre d'affaires.
([1835]) Cons. const. 9 nov. 1999, point 61 — Sur le grief tiré d'une atteinte aux « principes fondamentaux du droit des contrats ».

du contrat d'assurance une fois celui-ci souscrit, mettant en lumière une concomitance d'exécution entre les deux contrats. Au-delà de ressemblances de fond et de formes entre le contrat d'intermédiaire qu'est la convention de courtage d'assurance et le contrat principal qu'est le contrat d'assurance ([1836]), pouvant être imputées à l'influence de ce dernier, l'opération de courtage mise en place par l'intégration d'un intermédiaire entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance vient ébranler le simple schéma client – entreprise d'assurance en proposant une structure pluri-contractuelle complexe.

584. **Plan.** Le recours à l'intermédiation dans le processus de souscription d'un contrat d'assurance permet de mettre en avant la volonté de la création du lien de droit entre preneur d'assurance et entreprise d'assurance traduisant la réalisation de l'opération de courtage d'assurance (**Paragraphe § 1**), réalisation subordonnée aux conclusions successives de ces différents contrats (**Paragraphe § 2**).

§1. Influence sur la formation du contrat d'assurance

585. L'analyse de l'opération de courtage d'assurance permet de détailler les différentes étapes de la formation du contrat d'assurance lorsque celle-ci s'effectue à travers l'exécution de la convention de courtage. En effet, ce découpage permet la mise en lumière de la phase précontractuelle du contrat d'assurance (**A**) ainsi que sa conclusion (**B**) dans l'opération globale d'intermédiation.

A. Convention de courtage d'assurance : contrat préalable au contrat d'assurance

586. **Phase contractuelle du contrat d'intermédiaire : phase précontractuelle du contrat principal.** L'analyse de l'opération de courtage d'un point de vue temporel permet de révéler les phases précontractuelle et contractuelle des différents contrats composant cette opération d'intermédiation, c'est-à-dire la réalisation dans le temps de la convention de courtage et du contrat d'assurance. Elle permet de mettre en avant que les phases précontractuelle et contractuelle de la convention de courtage d'assurance correspondent et composent la phase précontractuelle du contrat d'assurance. Un arrêt de la Cour administrative d'appel de Paris vient illustrer ce constat en estimant que les « prestations

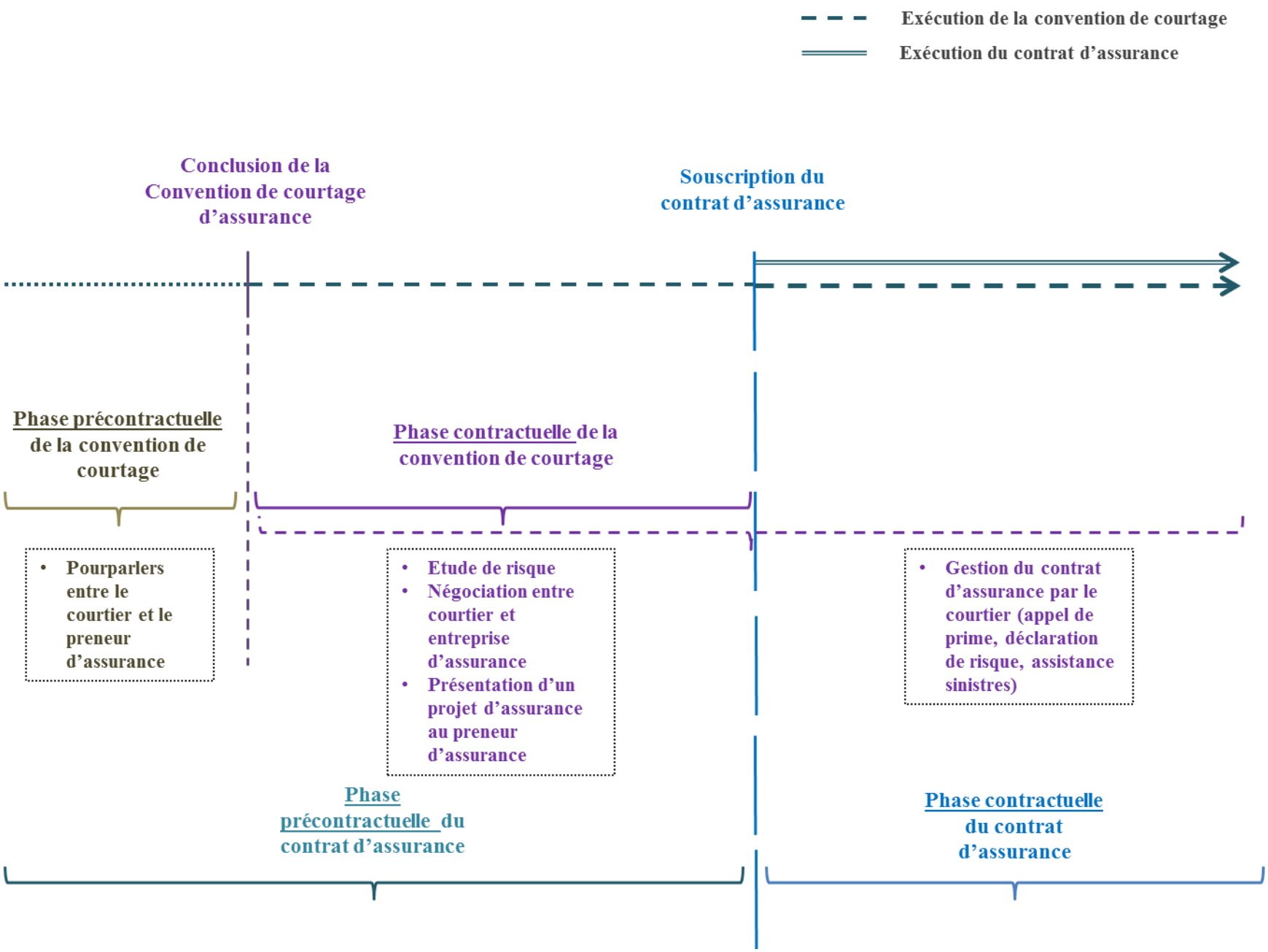
([1836]) Voir supra n° 535 et svts.

rendues par une société de courtage d'assurances dans l'exercice de ses activités d'entremise doivent être regardées comme achevées au plus tard à la date où l'assureur adresse au souscripteur une quittance pour avoir paiement de la prime, nonobstant le fait que le courtier peut être également chargé, à titre accessoire, de l'encaissement de primes et de certaines tâches de gestion des risques » ([1837]).

Le caractère de l'intermédiation va permettre de révéler une superposition de la phase contractuelle de la convention de courtage à la phase précontractuelle du contrat d'assurance. En effet, la convention de courtage a pour objet d'aider et de favoriser la conclusion du contrat d'assurance. Son exécution œuvre donc dans le sens de la formation de ce contrat, à savoir d'une part obtenir un projet adapté aux besoins du preneur d'assurance et obtenir l'échange des consentements entre ce dernier et l'entreprise d'assurance d'autre part. À noter que le consentement de l'entreprise d'assurance est souvent acquis en ce sens qu'il est l'émetteur du projet d'assurance.

587. **Concordance des phases contractuelles.** Toutefois, les prestations de la convention de courtage peuvent durer au-delà de la conclusion du contrat d'assurance dans l'hypothèse d'une mission de gestion globale confiée au courtier impliquant une externalisation des procédures incombant à l'entreprise d'assurance en faveur de l'intermédiaire s'illustrant notamment par l'encaissement des primes par le courtier en lieu et place de l'entreprise d'assurance ([1838]), par l'assistance à la déclaration de risque en cours de contrat, du fait de l'évolution du risque, ou encore par l'assistance à des sinistres. Ce dernier point est plus nuancé eu égard à la prise en considération du critère de représentation des intérêts du preneur d'assurance dont est en charge le courtier. En effet, cette représentation d'intérêts du preneur d'assurance n'est pas une mission que l'entreprise d'assurance pourrait elle-même mener.

([1837]) CAA Paris, 2e, ch. 30 avr. 1991, n° 89PA02325, Rec. Lebon.
([1838]) Voir infra n° 625.


Exécution de la convention de courtage
Exécution du contrat d'assurance
Conclusion de la Convention de courtage d'assurance
Souscription du contrat d'assurance
Phase précontractuelle de la convention de courtage
Phase contractuelle de la convention de courtage
• Pourparlers entre le courtier et le preneur d'assurance
• Etude de risque
• Négociation entre courtier et entreprise d'assurance
• Présentation d'un projet d'assurance au preneur d'assurance
• Gestion du contrat d'assurance par le courtier (appel de prime, déclaration de risque, assistance sinistres)
Phase précontractuelle du contrat d'assurance
Phase contractuelle du contrat d'assurance

B. Convention de courtage d'assurance : instrument de souscription du contrat d'assurance

588. Pour que le lien entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance soit effectif, il appartient au courtier de favoriser la réunion des deux futurs co-contractants en organisant leur entremise (**1**) et en supervisant la formalisation de leur accord (**2**).

1. Le courtier, coordinateur de la formation du contrat d'assurance

589. **Une influence sur le consentement du preneur d'assurance.** La souscription du contrat d'assurance dans le cadre d'une opération de courtage d'assurance implique au préalable la rencontre des consentements du preneur d'assurance et de l'entreprise d'assurance par l'intermédiaire d'un courtier. Ainsi ce dernier propose un projet d'assurance émanant de l'entreprise d'assurance que le preneur d'assurance accepte et souscrit. L'intervention du courtier dans l'échange de ces consentements apparaît donc comme nécessaire à l'exécution de l'opération de courtage d'assurance. Le courtier va ainsi transmettre un projet de conditions particulières au preneur d'assurance contenant déjà l'accord de l'entreprise d'assurance en ce sens qu'elle propose ses conditions à elle. Il s'agit pour le preneur d'assurance d'adhérer aux conditions proposées si celles-ci lui conviennent donc de transmettre son accord au courtier pour formaliser la souscription du contrat d'assurance.

2. Le courtier, partie à la conclusion du contrat d'assurance ?

590. **Qualité du courtier à la conclusion du contrat d'assurance.** Si l'intervention du courtier reste primordiale à la conclusion du contrat d'assurance dans le cadre de l'opération de courtage, d'aucuns considèrent que le courtier en assurance en tant qu'intermédiaire, serait partie à la conclusion du contrat d'assurance en ce sens qu'il intervient dans une procédure contractuelle dans laquelle il favorise la conclusion du contrat d'assurance entre son client et l'entreprise d'assurance ([1839]). Deux critères peuvent permettre d'envisager cette hypothèse.

([1839]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 481.

591. **Le critère de la commission perçue par le courtier.** En effet, c'est l'effectivité du règlement de la prime d'assurance qui permet la perception de sa commission par le courtier. Un tel lien peut sembler induire que le courtier est partie au contrat d'assurance en ce qu'il perçoit sa rémunération non pas du fait de la conclusion de ce contrat, mais du règlement de la prime d'assurance par son client, à destination de l'entreprise d'assurance. Le règlement de la cotisation du contrat d'assurance est un élément essentiel de l'objet du contrat d'assurance puisqu'il s'agit de l'obligation principale du preneur d'assurance envers l'entreprise d'assurance et sans quoi cette dernière ne peut s'acquitter de ses obligations principales de couvrir le risque et d'indemniser les dommages en cas de survenance de l'aléa. Dès lors, le courtier serait partie au contrat d'assurance en ce qu'il en perçoit un bénéfice. La commission qu'il perçoit est un effet du contrat d'assurance, au titre de la convention de courtage qu'il a en amont passé avec son client ([1840]). Il apparaît donc que la convention de courtage peut être un contrat qui permet de jouir des effets d'un autre contrat dont elle a favorisé la conclusion. C'est le cumul de la conclusion de ces deux contrats qui permet au courtier de percevoir une commission. La conclusion de la convention de courtage permet ainsi au courtier de bénéficier d'un des effets de la conclusion du contrat d'assurance. Le courtier en assurance semble être partie aux effets juridiques issus du contrat d'assurance en ce qu'il perçoit une commission.

592. **Le critère de l'échange des consentements par l'action du courtier.** Un auteur avance que « si tous les intermédiaires ne sont pas parties aux effets juridiques issus du contrat principal, tous sont en revanche, parties à la procédure de sa conclusion » ([1841]). En effet, le courtier va procéder à l'échange des consentements entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance. Dès lors il est possible de considérer le courtier comme partie au contrat principal via la conclusion initiale de la convention de courtage d'assurance, car il participe à la formation de ce contrat ([1842]). Il en favorise la conclusion, conclusion à laquelle est subordonnée sa rémunération, à savoir le droit à commission ([1843]). Toutefois, l'objet du contrat d'assurance relève de la prise en garantie d'un risque prédéfini et déterminé pour lequel le preneur d'assurance a un intérêt à préservation en l'assurant et auquel le courtier est étranger.

([1840]) Voir supra n° 555.
([1841]) DISSAUX N., La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles, *op. cit.,* n° 543.
([1842]) *Ibid.,* n° 935.
([1843]) Voir supra n° 553 et svts.

En outre, si le courtier a bien pour mission de favoriser l'entremise entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, il n'a pas vocation ni à participer ni à se porter garant de la bonne exécution du contrat d'assurance souscrit par son intermédiaire ([1844]).

§2. Influence sur l'hypothèse de la recherche d'un ensemble contractuel

593. **Le caractère pluri-contractuel de l'opération de courtage d'assurance.** La convention de courtage d'assurance conclue dans le cadre d'une opération d'intermédiation impliquant plusieurs contrats nécessaires à sa réalisation, suppose de s'interroger sur l'existence d'un potentiel ensemble contractuel que formerait cette opération de courtage.

Un ensemble contractuel « est l'articulation de différents contrats autour d'un même but, économique ou juridique » ([1845]). Il est ainsi tentant de vouloir transposer cette hypothèse à l'agrégat d'accords que forment la convention de courtage et le contrat d'assurance dans l'opération de courtage. Nous ne retiendrons pas ici le cas de la chaîne de contrats, ensemble « qui regroupent des contrats qui portent sur un même bien » ce qui n'est pas applicable à la convention de courtage et au contrat d'assurance en ce sens que si le contrat d'assurance peut lui porter sur un bien, à savoir le risque à couvrir, la convention de courtage porte sur un service qui tend à proposer un projet d'assurance et non sur un bien.

Dès lors, la convention de courtage et le contrat d'assurance tendant à servir un but commun à savoir la préservation des intérêts du preneur d'assurance par la réalisation d'une même opération qu'est l'opération de courtage d'assurance (**A**), il semble cohérent d'envisager l'hypothèse d'un ensemble contractuel tout en prenant en compte le principe d'effet relatif des contrats au sein de cette opération (**B**).

A. Réalisation d'une même opération économique

594. La constitution d'un ensemble contractuel nécessite la réunion de deux éléments que sont d'une part une pluralité de contrats et la poursuite d'un même but d'autre part. Il convient

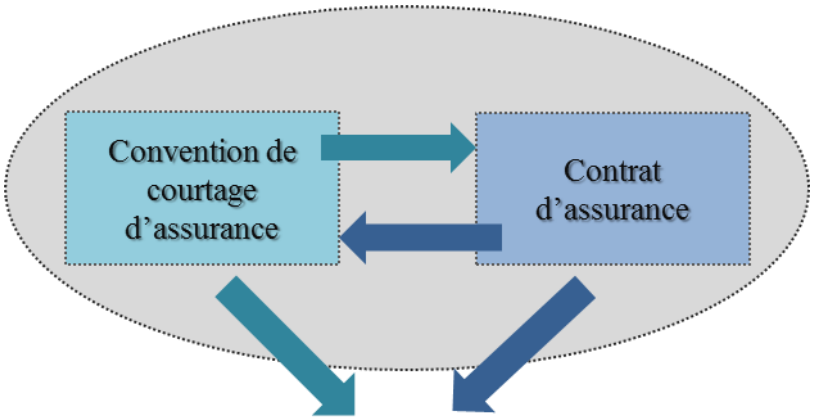
([1844]) Cass. Com. 3 janv. 1991, n° 89-11.684, NP, Inédit.
([1845]) COLLOT C., actualisé par DUREZ C., Séance n° 10 — les groupes de contrats (1), Fiche à jour au 29 nov. 2011, Fiche pédagogique virtuelle — Matière : Droit des obligations, site : http://fdv.univ-lyon3.fr.

de s'assurer que les contrats en présence concourent à la réalisation d'une même opération et en quoi la notion d'intermédiation entend favoriser cette réalisation.

595. **Influence de l'intermédiation.** L'ensemble que constitue l'opération de courtage d'assurance, composé de la convention de courtage et du contrat d'assurance, permet la réalisation de l'opération de courtage d'assurance et ainsi l'établissement de « liens réciproques entre deux contrats techniquement différents » ([1846]). La notion d'ensemble contractuel peut être envisagée du fait de l'intervention d'un intermédiaire et de la connexité entre contrat d'intermédiaire et contrat principal. En effet, la conclusion d'un contrat avec l'intermédiaire s'effectue en vue de la conclusion d'un autre contrat qui sera favorisée par cet intermédiaire. En l'espèce, il est concevable d'envisager l'opération de courtage d'assurance comme constitutive d'un ensemble contractuel.

596. **Pluralité de contrats orientés vers un même but.** L'intermédiation implique une pluralité de contrats concourant à la réalisation d'une même opération d'intermédiation c'est-à-dire un but commun. La convention de courtage d'assurance est conclue en amont de la souscription du contrat d'assurance. En effet, le fait de recourir à un courtier, c'est-à-dire à un intermédiaire en assurance, implique qu'il existe au préalable un contrat passé avec cet intermédiaire afin que celui-ci puisse exercer son office et favoriser la conclusion du contrat final, qui est une des raisons principales de la conclusion du contrat passé en amont avec l'intermédiaire. En outre, si la convention de courtage d'assurance tend à favoriser la conclusion du contrat d'assurance et que ce dernier tend à couvrir un risque contre l'aléa moyennant une contrepartie, les deux contrats tendent indirectement et directement à la préservation des intérêts à assurances du preneur d'assurance. Ainsi la convention de courtage et le contrat d'assurance, peuvent former un ensemble contractuel matérialisé par l'opération de courtage en assurance.

([1846]) BOYER L., *op. cit.*, n° 109.



Opération de courtage d'assurance

B. La question du lien d'indivisibilité entre la convention de courtage et le contrat d'assurance

597. **Notion d'indivisibilité.** Afin de confirmer ou non l'existence d'un ensemble contractuel composé par la convention de courtage et le contrat d'assurance, il y a lieu de rechercher l'existence d'un lien d'indivisibilité entre eux c'est-à-dire si la disparition de l'un entraîne la disparition de l'autre. La chambre commerciale évolue dans sa considération du lien unissant les contrats censés appartenir à un ensemble contractuel. Si initialement elle rappelait le principe de l'effet relatif des contrats impliquant dès lors l'indépendance de chacun contrat vis-à-vis des autres ([1847]), elle finit par tendre vers une considération de l'interdépendance des contrats constituant l'ensemble contractuel traduite par l'existence un lien d'indivisibilité entre ces contrats ([1848]).

598. **Critère de l'indivisibilité.** La chambre commerciale semble retenir la convergence des objectifs des parties comme critère d'indivisibilité en indiquant que des contrats étaient interdépendants « dans la mesure où ils poursuivaient tous le même but et n'avaient aucun sens indépendamment les uns des autres » ([1849]). En outre, l'article 1186 alinéa 2 du Code civil ajoute que « lorsque l'exécution de plusieurs contrats est nécessaire à la réalisation d'une même opération et que l'un d'eux disparaît, sont caducs les contrats dont l'exécution est

([1847]) Cass. Com. 21 mars 1972, n° 70-12.836, Bull. Com. n° 97 p.94.
([1848]) Cass. Com. 04 avr. 1995, n° 93-20.029, Bull. 1995, IV, n°115 p.101; Cass. Com. 13 mars 2008, n° 06-19.339, Bull. 2008, I, n° 72.
([1849]) Cass. Com. 13 févr. 2007, n° 05-17.407, Bull. 2007, IV, n°43.

rendue impossible par cette disparition et ceux pour lesquels l'exécution du contrat disparu était une condition déterminante du consentement d'une partie » reconnaissant ainsi l'interdépendance contractuelle qui peut exister entre plusieurs contrats.

599. **Application de l'indivisibilité à la convention de courtage et au contrat d'assurance.** La convention de courtage prise de manière isolée n'a pas de sens. Elle a pour objet de favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance et par extension d'en permettre la souscription. En outre, dans le cadre d'une opération de courtage d'assurance, il paraît nécessaire que le contrat d'assurance souscrit soit précédé de la conclusion d'une convention de courtage d'assurance qui a vocation à le mettre en place. Toutefois un contrat d'assurance peut être souscrit sans qu'une convention de courtage ne soit conclue au préalable, en dehors de toute opération de courtage d'assurance. De plus, la résiliation de la convention de courtage d'assurance et celle du contrat d'assurance peuvent être indépendantes l'une de l'autre. En effet la rupture de la convention de courtage ne va pas entraver le cours du contrat d'assurance. Les usages du courtage d'assurances terrestres prévoient l'hypothèse d'un changement de courtier sans dénonciation régulière de la police d'assurance ([1850]). Et inversement, la disparition du contrat d'assurance imposera au courtier de placer le risque auprès d'un autre assureur sans forcément entraîner la rupture de la convention de courtage entre le courtier et le preneur d'assurance.

Dès lors, la recherche d'un lien d'indivisibilité entre la convention de courtage et le contrat d'assurance peut sembler sans objet et fragiliser l'hypothèse de l'existence d'un ensemble contractuel qui pourrait être constitué par la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance.

([1850]) Usage n° 3 al. 4 (parisien).

Chapitre 2. Incidence liée à l'interdépendance des relations dans l'opération de courtage d'assurance

600. **Une opération de courtage pluri-relationnelle.** Une opération d'intermédiation implique au minimum l'intervention de trois parties non liées directement entre elles, mais reliées par des accords bilatéraux en vue de la réalisation de l'opération économique. Si l'on a pu mettre en avant la pierre angulaire de l'opération de courtage d'assurance qu'est la relation entre le courtier et le preneur d'assurance matérialisée par la convention de courtage, il n'en reste pas moins que pour que cette convention se révèle efficace, coexistent des relations parallèles et concomitantes que le courtier peut avoir avec des fournisseurs en assurance ou des partenaires à l'opération de courtage qu'il entend réaliser.

601. **Existence d'un accord de distribution avec l'entreprise d'assurance.** Afin de proposer un projet d'assurance au preneur d'assurance, le courtier va solliciter une ou plusieurs entreprises d'assurance avec lesquelles il est ou va entrer en partenariat. La relation entre le courtier d'assurance et l'entreprise d'assurance est ainsi nécessaire à toute opération de courtage d'assurance. Le courtier n'étant qu'un intermédiaire, celui-ci doit pouvoir être en lien direct ou indirect ([1851]) avec un distributeur d'assurance afin de pouvoir remplir sa mission.

602. **Existence d'opération de co-courtage**. En outre, si la création d'un partenariat avec un distributeur d'assurance est vitale à la réalisation de la convention de courtage et à l'opération de courtage d'assurance plus généralement, il arrive que celle d'un partenariat distinct avec d'autres courtiers le soit tout autant notamment eu égard à plusieurs facteurs que sont la spécificité du risque et de son placement au regard des différents marchés ([1852]) ou encore la spécificité du mode de distribution du produit d'assurance ([1853]).

603. **Plan.** Si les relations liées à la fourniture d'assurance, développées autour de la convention de courtage restent primordiales à sa réalisation, les influences issues de la relation courtier – distributeur d'assurance méritent d'être approfondies (**Section 1**)

([1851]) Notamment avec courtier grossiste qui est l'interface entre le courtier tenant de l'affaire et l'entreprise d'assurance ; voir infra n° 652 et svts.
([1852]) Marché français (entreprises d'assurance) ou anglais (Syndicats de la *Lloyd's*).
([1853]) Voir infra n° 665 et svts.

préalablement à celles des relations de co-courtage qui ne sont pas sans incidence sur la portée de la convention de courtage d'assurance conclue entre le courtier tenant et le preneur d'assurance (**Section 2**).

Section 1. Relations entre le courtier et l'entreprise d'assurance

604. **Le courtage : un canal de distribution d'assurance.** La distribution d'assurance peut se faire par des voies multiples pouvant notamment intégrer un ou des intermédiaires entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance. L'intermédiation en assurance est un canal de diffusion dont l'importance n'est plus à démontrer ([1854]). En tant que simple intermédiaire, le courtier doit, afin d'être en mesure de présenter ou proposer un projet d'assurance au preneur d'assurance, solliciter des entreprises d'assurance pour l'étude du risque et de son assurabilité, ainsi que la mise en place de conditions idoines. Cette relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance doit être organisée afin d'établir un équilibre entre les protagonistes eu égard notamment aux forces économiques que chacune des parties représente d'une part et à l'indépendance du courtier, intermédiaire non lié, d'autre part.

605. **Plan.** Ce lien est ainsi régi d'une part par l'accord conclu entre eux (**Paragraphe § 1**), mais est également organisé par la pratique professionnelle qui entend réguler les rapports entre intermédiaires et fournisseurs d'assurance (**Paragraphe § 2**).

§1. Existence d'un rapport courtier — entreprise d'assurance au service du rayonnement de la convention de courtage

606. **Un tiers fournisseur d'assurance**. La relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance va permettre à l'intermédiaire de réaliser l'entremise en proposant un projet d'assurance émis par l'entreprise d'assurance, au preneur d'assurance et pour lequel il sera rémunéré en cas de souscription par ce dernier. En outre, l'entreprise d'assurance pourra autoriser l'intermédiaire à exécuter notamment la gestion des contrats, des encaissements, des sinistres postérieurement à la souscription du contrat d'assurance, en lui consentant des délégations de gestion.

([1854]) Voir supra n° 14.

Afin d'être efficace, il est nécessaire que soit mis en place un accord de distribution entre le courtier et l'entreprise d'assurance (**A**) de manière à garantir la fluidité opérationnelle de cette distribution en organisant une répartition des rôles par le biais de conventions de délégation (**B**) permettant de cloisonner les différents accords bilatéraux constituant l'opération de courtage en assurance.

A. Nature du lien courtier – entreprise d'assurance

607. **Essence de la relation courtier — entreprise d'assurance.** La relation entre le courtier en assurance et l'entreprise d'assurance, dans le cadre de l'opération de courtage d'assurance, constitue un véritable partenariat. En effet, le courtier afin d'exécuter la convention de courtage qui le lie au preneur d'assurance, va procéder à la recherche d'un fournisseur d'assurance afin de trouver un placement adapté au risque qui lui est soumis. La présentation et la souscription de ce risque vont impliquer la perception d'une prime auprès de l'entreprise d'assurance en contrepartie des garanties concédées, soit un apport économique pour lequel le courtier sera rémunéré par le biais d'une commission.

En outre, la question de la forme que va revêtir le partenariat entre le courtier et l'entreprise d'assurance se pose. La Cour de cassation semble suggérer la possibilité de la contractualisation des rapports entre eux ([1855]) en ce sens que dans la pratique courante, ce n'est pas toujours une évidence ([1856]).

Ainsi, le courtage d'assurance constitue un canal de distribution (**1**) de produits d'assurance matérialisé par le partenariat entre courtier et entreprise d'assurance, cette dernière rémunérant l'intermédiaire au titre de cette distribution (**2**).

1. Canal de distribution d'un produit d'assurance

608. La commercialisation de produits d'assurance dispose de nombreux réseaux de distribution dont l'intermédiation en assurance qui nécessite la création d'un partenariat entre un courtier et une entreprise d'assurance (**a**) en vue de fournir des prestations d'assurance au preneur d'assurance demandeur (**b**).

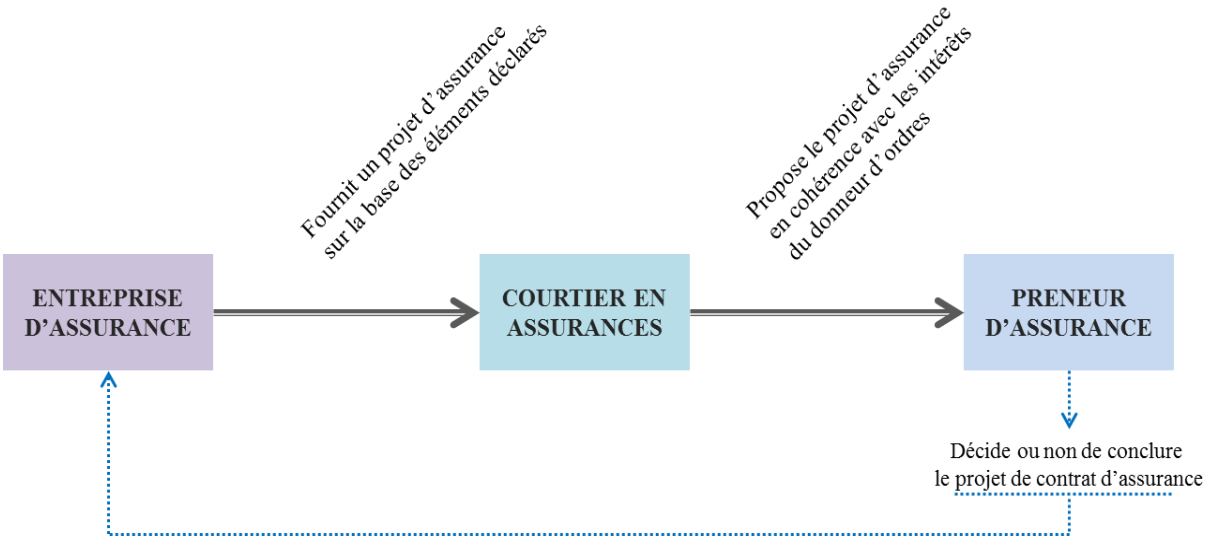
([1855]) Cass. Civ. 1ère, 5 déc. 2000, Geniteau c/Mutuelles du Mans, obs. ROUSSEL J., RGDA 2001 p.149.
([1856]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*,, n° 1004 p.738.

a. Protagonistes

609. Le courtier en assurance, intermédiaire non lié, va saisir l'entreprise d'assurance afin de trouver un placement au risque soumis par le preneur d'assurance. De son côté, l'entreprise d'assurance en tant que fournisseur d'assurance saisi par le courtier, va étudier le risque afin de s'assurer de son assurabilité et proposer un projet d'assurance, c'est-à-dire une proposition de garanties qu'il entendra prendre pour couvrir le risque contre l'aléa moyennant une contrepartie qu'est la prime d'assurance. L'entreprise d'assurance distribue de l'assurance.

b. Organisation de ce réseau de distribution

610. L'intermédiation d'assurance est un canal de distribution visant la commercialisation d'un produit d'assurance permettant d'être accompagné d'un intermédiaire indépendant, dans le cas d'un courtier en assurance.



611. **Organisation.** Le lien entre le courtier et l'entreprise d'assurance va venir organiser la présentation des risques, les conventions de délégation qui seront consenties au courtier ainsi que la rémunération du courtier au titre de l'apport de risques auprès de l'assureur.

612. **But.** Dans le cadre d'une opération de courtage, l'intermédiaire qu'est le courtier est en principe non lié, c'est-à-dire indépendant juridiquement de l'entreprise d'assurance. Ce principe n'est pas intangible en ce sens qu'une dépendance économique n'est pas incompatible ([1857]) entre le courtier et l'entreprise d'assurance pouvant découler sur un déséquilibre de leur rapport. Toutefois, même si la conclusion d'un tel accord reste soumise à la politique de souscription des entreprises d'assurance, elle a pour vocation de venir réguler les rapports entre l'assureur et le courtier en vue de fluidifier et de faciliter la réalisation de la convention de courtage conclue entre ce dernier et son client, le preneur d'assurance.

2. Rémunération de l'intermédiaire

613. **Réciprocité de l'accord de distribution d'assurance.** La réciprocité dans la relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance implique que le second rémunère le premier sur la base d'un pourcentage sur la prime négocié entre eux lorsque celui-ci favorise par son intervention le placement d'un risque et de ce fait peut tendre à enrichir l'entreprise d'assurance lorsque l'aléa ne se réalise pas. L'accord de distribution d'assurance entre le courtier et l'entreprise d'assurance revêt alors un caractère synallagmatique.

614. **Conclusion du contrat d'assurance.** Comme étudié précédemment, le droit à commission constitue la rémunération du courtier par l'entreprise d'assurance dans le cadre de l'opération de courtage d'assurance ([1858]). Le courtier va percevoir une commission du fait des risques qu'il place auprès de l'assureur. Cette commission communément dénommée « courtage » ([1859]) va constituer un pourcentage de la prime d'assurance attribuée au risque par le courtier ([1860]). Celle-ci sera « acquise au courtier dès lors que, par son entremise « le contrat objet-conséquence de l'accord de courtage a été conclu » » ([1861]). Cette rémunération est donc dépendante de la conclusion du contrat principal. En effet, « il s'agit de stimuler les intermédiaires en les associant au succès de l'affaire » ([1862]).

([1857]) C. ass., art. L. 521-2 II 1° a) et b) ; C. ass., art. R. 521-1 II.
([1858]) Voir supra n° 552 et svts.
([1859]) GANTSCHNIG D., La rémunération du courtier, AJ Contrat 2017 p.515.
([1860]) Voir supra n° 553.
([1861]) GANTSCHNIG D., La rémunération du courtier, *op. cit.,* faisant référence à DEVESA P., L'opération de courtage : un groupe de contrats au service de la notion d'entremise, Th., Litec, 1993, n° 363.
([1862]) GANTSCHNIG D., La rémunération du courtier, *op. cit.*

Cette rémunération conserve un caractère incertain, le donneur d'ordres ayant le choix de contracter ou non. L'obligation de rémunérer le courtier peut être analysée « en une obligation conclue sous condition suspensive de la conclusion du contrat principal, événement incertain lors de la conclusion du contrat d'intermédiaire » ([1863]).

615. **Montant de la rémunération.** Le pourcentage du taux de commission est en règle générale négocié entre les parties. Toutefois, il n'est pas rare d'assister à une domination économique de l'assureur sur le courtier dans la détermination du pourcentage reversé sur la prime. Cette domination peut néanmoins être atténuée par le volume de contrats apportés par le courtier. En effet, l'importance du portefeuille de l'intermédiaire va lui conférer une capacité de négociation non négligeable ainsi tendre à rééquilibrer le rapport de force entre l'assureur et le courtier. En outre, la réalisation d'une sinistralité trop importante pourra également peser sur le pourcentage du commissionnement dû au courtier, voire sur la pérennité du placement.

Si en matière d'assurance, l'entreprise d'assurance reste maîtresse de la détermination de rémunération du courtier, en matière de courtage autre que celui de l'assurance, le prix peut être fixé lors de la conclusion de courtage ([1864]) ou encore par les usages de la profession ([1865]).

B. Délégations consenties par l'entreprise d'assurance au courtier

616. En règle générale, il est de pratique courante que l'entreprise d'assurance consente des délégations, notamment en termes de gestion de contrats, de primes ou de gestion des sinistres au courtier apporteur de risque. Aussi la notion (**1**) et les variétés de délégations (**2**) doivent être rappelées.

([1863]) DISSAUX N., Courtage, *op. cit.*, n° 104.

([1864]) « Le courtier reçoit généralement un pourcentage de la valeur de la marchandise » — DEVESA P., refondu par THOMASSET-PIERRE S., J.-Cl. Commercial, fasc. 326, « Courtage. Courtiers. Régime général », 2014, n° 51.

([1865]) En matière de courtage en vins, le « taux de courtage est fixé suivant les usages locaux par les Syndicats intéressés : à Bordeaux, il est de 2 %, supporté par l'acheteur » — site : http://fnscvsf.com/Droitetobligations.htm.

1. Notion de délégation

617. Dans un souci d'optimisation et de réduction des coûts, les entreprises d'assurance procèdent de plus en plus à la conclusion de conventions de délégations de gestion entre autres, auprès des courtiers. Ce procédé mérite d'appréhender la définition (**a**) et la nature juridique de ces délégations (**b**).

a. Définition de la délégation

618. **Un pouvoir confié au courtier.** Il est ainsi possible pour l'entreprise d'assurance d'externaliser tout ou partie de la gestion de ses contrats d'assurance notamment en confiant la gestion au courtier, intermédiaire dans le réseau de distribution. Ainsi, la délégation de gestion consiste « dans le domaine assurantiel, à confier tout ou partie d'activités menant à l'exécution d'un contrat d'assurance à un autre organisme qui effectuera ses tâches de façon autonome en utilisant ses propres ressources, humaines, matérielles (notamment les systèmes d'information) et financières » ([1866])

Si la définition de délégation apparaît dans la directive européenne dite « Solvabilité II » de 2009 ([1867]), la directive évoque le terme de sous-traitance ([1868]) alors que dans le cadre de sa transposition, le Code des assurances reprendra le terme d'externalisation le définissant comme un accord, conclu entre une entreprise et un prestataire de services, soumis ou non à un contrôle, quelle que soit sa forme, et en vertu duquel ce prestataire de services exécute, soit

---

([1866]) La délégation de gestion en assurances de personnes, Pistes pour un contrôle interne efficace, réalisé par une unité de recherche, Cahier de la Recherche, IFACI (Institut Français de l'Audit et du Contrôle Interne) p.13.

([1867]) Dir. 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 nov. 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II).

([1868]) « 28) « sous-traitance » : un accord, quelle que soit sa forme, conclu entre une entreprise d'assurance ou de réassurance et un prestataire de services, soumis ou non à un contrôle, en vertu duquel ce prestataire de services exécute, soit directement, soit en recourant lui-même à la sous-traitance, une procédure, un service ou une activité, qui serait autrement exécuté par l'entreprise d'assurance ou de réassurance elle-même ; » - Dir 2009/138/CE du 25 nov. 2009, art. 13 ; « Sous-traitance : 1. Les États membres veillent à ce que les entreprises d'assurance et de réassurance conservent l'entière responsabilité du respect de l'ensemble des obligations qui leur incombent en vertu de la présente directive lorsqu'elles sous-traitent des fonctions ou des activités d'assurance ou de réassurance. ; 2. La sous-traitance d'activités ou de fonctions opérationnelles importantes ou critiques n'est pas effectuée d'une manière susceptible d'entraîner l'une des conséquences suivantes : — compromettre gravement la qualité du système de gouvernance de l'entreprise concernée ; – accroître indûment le risque opérationnel ; – compromettre la capacité des autorités de contrôle de vérifier que l'entreprise concernée se conforme bien à ses obligations ; – nuire à la prestation continue d'un niveau de service satisfaisant à l'égard des preneurs.3. Les entreprises d'assurance et de réassurance informent préalablement et en temps utile les autorités de contrôle de leur intention de sous-traiter des activités ou des fonctions importantes ou critiques, ainsi que de toute évolution importante ultérieure concernant ces fonctions ou ces activités. » — Dir. 2009/138/CE du 25 nov. 2009, art. 49 ; La sous-traitance est régie par la loi n° 75-1334 du 31 déc. 1975.

directement, soit en recourant lui-même à l'externalisation, une procédure, un service ou une activité, qui serait autrement exécutée par l'entreprise d'assurance elle-même ([1869]).

619. **La responsabilité au titre des délégations, conservée par l'entreprise d'assurance**. La directive « Solvabilité II » prévoit également la mise en place de ces délégations ainsi que la responsabilité qui en découle. Le Code des assurances suggère ainsi que les entreprises d'assurance élaborent et veillent à la mise en œuvre de politiques écrites relatives, au moins, à la gestion des risques, au contrôle interne, à l'audit interne et, le cas échéant, à l'externalisation mentionnée à l'article L. 310-3 ([1870]). En outre, il ajoute que les entreprises d'assurance et de réassurance conservent l'entière responsabilité du respect des obligations qui leur incombent lorsqu'elles recourent à l'externalisation des fonctions ou des activités d'assurance ou de réassurance ([1871]).

b. Nature juridique de la délégation

620. **Du mandat.** La convention de délégation est un pouvoir « qui donne à quelqu'un le droit d'agir au nom d'un autre » ([1872]). Elle est conclue par un délégant, personne physique ou morale, l'entreprise d'assurance, qui va confier la gestion des contrats d'assurance à un délégataire, le courtier moyennant une rémunération de ce dernier, en général, une augmentation du taux de commission. Le transfert de cette gestion vers un intermédiaire va impliquer une réduction des coûts pour l'entreprise d'assurance en termes de gestion, qu'elle peut donc répercuter en augmentant le pourcentage de commission du courtier. Au titre de l'article L. 354-1 alinéa 3 du Code des assurances, l'entreprise d'assurance transmet les instructions de sa politique de gestion au courtier, tenu de les respecter et d'en rendre compte. L'entreprise d'assurance reste seule responsable du respect des obligations incombant au courtier en tant que délégataire ([1873]). Ainsi l'entreprise d'assurance choisit d'une part d'octroyer ou non des délégations au courtier et d'autre part, elle décide des contours de cette délégation. Ce schéma n'est pas sans rappeler celui du contrat de mandat ([1874]). En effet, l'on

([1869]) C. ass., art. L. 310-3, 13° issu de l'ord. n° 2015-378 du 2 avr. 2015 transposant la dir. 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 nov. 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (Solvabilité II).
([1870]) C. ass., art. L. 354-1 al. 3.
([1871]) C. ass., art. L. 354-3 al. 1.
([1872]) Dict. Littré, déf. « délégation » - site : https://www.littre.org.
([1873]) C. ass., art. L. 354-3 al. 1. et 2.
([1874]) Voir supra n° 84 et svts.

retrouve les éléments constitutifs tels que la délégation de pouvoir ([1875]), son caractère spécial notamment dans le cas des différents domaines de délégations en matière d'assurance ([1876]), le périmètre des missions confiées par l'entreprise d'assurance ([1877]), la reddition de compte ([1878]). Par ailleurs, il convient de préciser que la délégation ne désengage pas l'entreprise d'assurance vis-à-vis du preneur d'assurance, car « l'assureur est seul tenu envers l'assuré à l'exécution des obligations de garantie (…) peu important qu'un mandat limité de gestion des sinistres ait été donné par l'assureur au courtier » ([1879]).

621. **Cas du mandant apparent.** Il arrive que le preneur d'assurance croie légitimement que le courtier en assurance est le mandataire de l'entreprise d'assurance de par la création d'une situation de mandat apparent et s'engage ainsi dans la convention de courtage d'assurance auprès de l'intermédiaire sur la base d'un consentement erroné. Il s'agit d'une « création jurisprudentielle qui se caractérise par l'absence de volonté, expresse ou tacite, du pseudo mandant et ne constitue donc, à proprement parler, ni un mandat, ni plus généralement un contrat » ([1880]). Cette situation peut avoir plusieurs origines. Elle peut découler d'une part du fait de l'entreprise d'assurance qui a créé ou laissé croire à cette apparence, ou résulter d'autre part d'un comportement frauduleux du courtier qui crée cette apparence permettant d'induire en erreur son client afin de l'amener à contracter sans que l'entreprise d'assurance en ait connaissance.

Le mandat apparent est caractérisé lorsque d'une part il existe la preuve d'un élément d'apparence tel que l'utilisation d'un papier à en-tête de l'entreprise d'assurance ou encore de notes de couverture faites au nom de l'entreprise d'assurance ([1881]) et d'autre part lorsque la croyance du preneur d'assurance en l'apparence est légitime ([1882]) c'est-à-dire lorsque le contexte de l'opération d'intermédiation d'assurance tend à ne pas soulever des interrogations liées aux pouvoirs de l'intermédiaire ([1883]).

([1875]) C. civ., art. 1984.
([1876]) C. civ., art. 1987.
([1877]) C. civ., art. 1989.
([1878]) C. civ., art. 1993.
([1879]) Civ, 1ère, 18 oct. 2000, n° 98-13.995, NP.
([1880]) Cass. Civ. 2e, 17 sept. 2009, n° 08-70.081, Consorts Z... c/Fortis note ROUSSEL J., RGDA 2009 p.1306.
([1881]) Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1994, RGAT 1994 p.909, note LANGE D.
([1882]) Cass. Ass. plén., 13 déc. 1962, D. 1 963 277 ; Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1994, RGAT 1994 p.909.
([1883]) Cass. Civ. 2e, 17 sept. 2009, n° 08-70.081, Consorts Z... c/ Fortis, RGDA 2009 p.1306.

Le recours à la théorie du mandat apparent permet de mettre en jeu la responsabilité de l'entreprise d'assurance ([1884]) au titre de l'article L. 530-2-1 du Code des assurances en ce sens que « l'effet de représentation qu'emporte le mandat suffit à générer un engagement de la part de l'assureur, sans qu'il soit nécessaire de mettre en application une disposition spécifique instaurant une responsabilité du fait d'autrui de l'assureur » ([1885]).

Toutefois le caractère de mandat apparent n'est pas toujours retenu notamment lorsqu'il n'existe pas d'élément suffisant permettant de supposer l'existence d'un contrat de mandat malgré la croyance du preneur d'assurance ([1886]) en l'apparence suggérée par le courtier.

2. Différents types de délégation

622. **Une large externalisation de procédures.** Il existe plusieurs domaines de délégation eu égard aux différentes phases de formation et réalisation du contrat d'assurance. Ainsi l'entreprise d'assurance décide des délégations qu'elle consent au courtier et de leur domaine. Afin de guider les parties à externaliser certaines procédures ou services, un protocole a été établi en date du 23 mars 1998 concernant l'amélioration des rapports administratifs des entreprises d'assurance et des courtiers d'assurance. Toutefois celui-ci précise que « lorsque des accords particuliers sont pris entre un courtier et une entreprise d'assurances ou quand des délégations sont accordées par cette dernière, ceux-ci prévalent sur les recommandations du présent protocole » ([1887]). Il s'agit de préciser toutes les étapes de la vie du contrat d'assurance : souscription, gestion, encaissement des primes et sinistres.

623. **Délégation de souscription.** Une délégation de souscription constitue une autorisation pour le courtier de souscrire directement des risques sans interroger l'entreprise d'assurance au préalable. Si elle n'est généralement jamais autorisée pour les risques importants ou

---

([1884]) Cass. Crim., 18 janv. 2000, n° 99-80.697, Le Continent c/D, RGDA 2000 p.613 ; Cass. Civ. 1ère, 26 avr. 2000, n° 98-10.479, et 5 déc. 2000, n° 98-14.082, RGDA 2001 p.153.

([1885]) Cass. Civ. 2e, 14 janv. 2010, n° 09-10.220, MMA c/M. et Mme X… obs. ROUSSEL J., RGDA 2010 p.530 ; Cass. Civ. 2e, 12 févr. 2009, n°08-12.916, Divers c/ Aviva vie, RGDA 2009 p.480 à propos de détournement de versements par un producteur salarié de la compagnie d'assurance.

([1886]) Cass. Civ. 1ère, 3 oct. 1995, n°93-11.466, Commune de Lescar c/Sprinks, NP, à propos d'un excès de confiance fautive de la part du preneur d'assurance envers un courtier ; Cass. Civ. 2e, 17 sept. 2009, n°08-70.081, Consorts Z... c/ Fortis, note ROUSSEL J., RGDA 2009 p.1306 relevant que « la remise d'une proposition à en-tête de la compagnie n'est aucunement une condition suffisante pour caractériser le mandat apparent ».

([1887]) Protocole en date du 29 mars 1998 concernant l'amélioration des rapports administratifs des entreprises d'assurance et des courtiers d'assurance.

spéciaux, elle l'est en revanche pour des risques simples et standards tels qu'une assurance auto, une entrée en flotte automobile ou en assurance habitation ([1888]).

Le protocole prévoit entre autres une plus grande fluidité dans les prises en garantie des risques ([1889]). Il enjoint également le courtier à s'acquitter d'une obligation d'information à l'égard des assurés en rappelant notamment les exigences des contrats en matière de protection et la nécessité de prouver, après le sinistre, ses circonstances, l'existence et la valeur des biens ([1890]).

À ce titre, le Code moral des courtiers impose que la relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance soit empreinte de transparence et de loyauté en rappelant que le courtier doit entre autres au moment de la souscription, présenter des propositions claires et véridiques, aussi complètes et documentées que possible ([1891]), ne pas bloquer le marché par un dépôt excessif de propositions succinctes ou de circulaires ([1892]), ne pas tenter d'obtenir par des moyens déloyaux une tarification résultant du travail techniquement plus élaboré d'un confrère ([1893]), répondre sincèrement à toutes demandes de renseignements pour éclairer l'entreprise d'assurance sur le risque et des antécédents et lui fournir toutes les indications qui peuvent lui être utiles ([1894]).

624. **Délégation de gestion de contrat.** Les délégations de gestion sont en général sollicitées par le courtier, et accordées par l'assureur dans le cadre d'un portefeuille important ou voué à grandir. Le courtier peut être titulaire d'une délégation accordée par l'entreprise d'assurance pour l'émission, notamment des attestations qu'il va délivrer « au nom et pour le compte de l'assureur » ([1895]). Cela étant, le courtier commettrait une faute de nature à engager sa responsabilité s'il délivrait une attestation de l'entreprise d'assurance « en l'absence de tout contrat » ([1896]). Dans le cadre de cette délégation, il s'agit de prévoir notamment la délivrance

([1888]) Liste non-exhaustive.
([1889]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. I – Production n°1.
([1890]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. I – Production n°2.
([1891]) Code moral des courtiers, n°12.
([1892]) Code moral des courtiers, n°13.
([1893]) Code moral des courtiers, n°14.
([1894]) Code moral des courtiers, n°16.
([1895]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n°1155 p.826.
([1896]) Cass. Civ. 1ère, 14 mars 1984, RGAT 1984 p.366 à propos d'un agent général d'assurance « ayant délivré des attestations d'assurances à un automobiliste de bonne foi qui payait ses primes et se croyait régulièrement assuré ».

des documents contractuels par le courtier ([1897]), le règlement des primes correspondant aux garanties accordées ([1898]).

625. **Délégation d'encaissement des primes**. Le courtier peut se voir octroyer la gestion des cotisations d'assurance par une délégation des encaissements confiés. Il procédera alors lui-même à l'appel des primes auprès des donneurs d'ordres, preneurs d'assurance. Il encaisse les fonds qu'il reverse ensuite à l'entreprise d'assurance. Généralement il reverse le montant des primes encaissées déduit du montant global des commissions qu'il conserve au titre de sa rémunération ([1899]). Dans le cas où il n'est pas bénéficiaire d'une délégation d'encaissement des fonds, l'assuré ou souscripteur règle la prime d'assurance directement à l'assureur qui reverse ensuite sa commission au courtier.

Dans l'esprit populaire, cette délégation reste la plus sensible eu égard à des scandales de détournements de primes opérés par des courtiers peu scrupuleux ([1900]). Toutefois, le Code des assurances prévoit une sécurité à cet effet. En effet, « le souscripteur victime des agissements indélicats du courtier en assurance qui aura encaissé à son profit les sommes versées n'est pas sans ressource. Spécialement si l'intermédiaire a agi en laissant croire qu'il était le représentant de la compagnie d'assurance. En effet, l'article L. 530-2-1 du Code des assurances offre à la personne lésée une action en garantie contre la compagnie. Celle-ci peut être exercée sans que soit préalablement mise en œuvre la garantie financière du professionnel de l'assurance » ([1901]).

Les entreprises d'assurance et les courtiers peuvent ainsi prévoir les délais d'encaissement des cotisations ([1902]) ainsi que leurs modalités de transmission notamment dans l'hypothèse où le courtier reverse ces primes en déduisant sa commission ([1903]). Il s'agit également d'informer le courtier des règlements effectués ([1904]) et d'anticiper les mises en demeure des primes impayées en l'informant notamment en cas de résiliation ([1905]) afin de lui permettre

([1897]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. I – Production n°6.
([1898]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. I – Production n°7.
([1899]) Voir supra n°561.
([1900]) Le petit Madoff de Toulon, Sté DO Conseil et courtage 2012 ; Sté Assur Plus 2014.
([1901]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Détournement des primes par un courtier : action en garantie contre la compagnie d'assurance - Dalloz actualité 03 juil. 2012 sous Cass. Civ. 2e, 14 juin 2012, n°11-20.534, En outre « la solution de la deuxième chambre civile du 14 juin 2012 est dénuée de toute ambiguïté ».
([1902]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°1.
([1903]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°2.
([1904]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°3 d).
([1905]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°3 b), c).

d'intervenir auprès des preneurs d'assurance en défaut de paiement ([1906]). En outre, le courtier peut être autorisé à régler les sinistres ([1907]).

Cette délégation implique toutefois un contrôle à tout moment par les entreprises d'assurance de la situation comptable afférente aux règlements des primes ou accessoirement des sinistres les concernant auprès des courtiers bénéficiaires de cette délégation ([1908]).

626. **Délégation de gestion des sinistres**. L'entreprise d'assurance peut dans l'hypothèse de la survenance de sinistres de faible ampleur ou d'une fréquence certaine ([1909]), confier leur gestion au courtier. Le courtier sera tenu entre autres de transmettre dans les meilleurs délais, à l'entreprise d'assurance, la déclaration de sinistre de l'assuré ([1910]). Il s'agira de manière générale pour le courtier notamment d'opérer un suivi ([1911]), de choisir et missionner un expert ([1912]), c'est-à-dire de superviser le dossier jusqu'à son règlement.

627. **Influence de ces délégations.** Si ces externalisations de gestion sont ainsi monnaie courante dans les opérations de courtage d'assurance, il convient toutefois de rechercher si ces conventions de délégations constituent un apport ou un frein à l'efficacité de la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance.

§2. Influence de la relation courtier — entreprise d'assurance sur la convention de courtage d'assurance

628. La relation courtier – entreprise d'assurance est organisée dans le but de fournir au courtier un projet d'assurance qu'il aura aidé à établir au regard des besoins du preneur d'assurance. Elle permet au courtier de pouvoir procéder à sa mission d'entremise entre elle et le preneur d'assurance. Il convient donc de procéder à une analyse de la régulation de la relation courtier et entreprise d'assurance par les usages (**A**) avant d'en analyser les limites (**B**).

([1906]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°3 a), e).
([1907]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°5.
([1908]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. III – Comptabilité n°6.
([1909]) Sinistres automobiles, dégâts des eaux entre autres.
([1910]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. II – Sinistres n°1.
([1911]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. II – Sinistres n°4.
([1912]) Protocole en date du 23 mars 1998, Chap. II – Sinistres n°3.

A. Portée : Régulation de la relation courtier et entreprise d'assurance

629. Si cette relation se présente comme un partenariat, il est néanmoins possible d'imaginer le peu d'équilibre contractuel qui la sous-tend eu égard au poids économique écrasant des entreprises d'assurances en regard de celui des courtiers. Toutefois, les usages du courtage tendent à instaurer des règles de bonne pratique afin de réguler le marché entre les courtiers et les entreprises d'assurances (**1**) visant le respect de la relation courtier — preneur d'assurance (**2**). En outre, les délégations consenties par les entreprises d'assurance peuvent également procurer un avantage économique au courtier (**3**).

1. Usages du courtage : garants de l'équilibre contractuel entre le courtier et l'entreprise d'assurance

630. **Influence indirecte des usages sur la convention de courtage d'assurance.** Les usages du courtage d'assurances terrestres « ont pour objectif de normaliser les relations entre les courtiers et les assureurs et entre les courtiers eux-mêmes » ([1913]) et régissent les différents stades de la vie des contrats d'assurance dont sont tenants les courtiers ([1914]).

À la lecture des usages du courtage sont ainsi traités le placement du risque (**a**), le droit à commission (**b**), la gestion du contrat en cours (**c**), la cession du portefeuille du courtier (**d**) ainsi que l'obligation d'information de l'entreprise d'assurance (**e**). Aussi, l'influence des usages en tant que sources de l'objet de la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance mérite notre attention dans le sens où ces textes en suggèrent les lignes directrices et ont un impact direct ou indirect dans les rapports entre le courtier et le preneur d'assurance.

a. Placement du risque : la réalisation de la convention de courtage d'assurance

631. **La nécessité d'un ordre écrit.** Le placement de l'assurance va consister pour le courtier à saisir l'entreprise d'assurance afin d'obtenir une tarification pour le risque présenté. Les usages parisiens et lyonnais viennent réguler la situation dans laquelle l'entreprise

([1913]) RHLIOUCH A., Intermédiation : de l'intérêt du courtage associatif - La spécificité du courtage associatif réside moins dans le cadre légal et réglementaire qui lui est applicable que dans les objectifs recherchés par l'organisation qui filialise son activité d'assurance. Présentation - Juris associations 2010 n°428 p.35.
([1914]) Voir infra n°629 et svts.

d'assurance se voit saisie par une pluralité de courtiers apporteurs dans le cadre d'une affaire nouvelle pour le placement d'un même risque ([1915]). La saisine de l'entreprise d'assurance se matérialise par la présentation d'un ordre écrit de placement ([1916]). L'objet de cette demande se traduit par la recherche d'un produit d'assurance en adéquation avec les besoins déterminés par le courtier et le preneur d'assurance.

Dans l'hypothèse où le placement est accordé par l'entreprise d'assurance, il l'est sous condition que le courtier apporteur soit muni d'un ordre écrit de son client ([1917]). Il n'en faut pas néanmoins oublier qu'il ne peut en être autrement dans le sens où un contrat d'assurance nécessite de reposer sur des éléments corrects et non erronés afin de pouvoir produire ses effets. Une représentation imparfaite viderait le contrat d'assurance de son objet et le priverait par conséquent de tous ses effets ([1918]). Les usages ne semblent pas préconiser de formalisme particulier quant à la demande du courtier. Cet ordre écrit est requis pour des raisons probatoires notamment dans l'hypothèse d'une saisine par plusieurs courtiers. Il se distingue de la convention de courtage dans le sens où il a un caractère exclusif alors que l'objet de la convention de courtage peut quant à lui être beaucoup plus large et généraliste ; il en est cependant une conséquence. On peut dès lors s'interroger sur la forme de la convention de courtage dans le cadre de la preuve de l'ordre écrit et se demander si une obligation indirecte de formalisme ne découle pas des usages. Ainsi cet ordre écrit apparaît comme un gage d'exclusivité et de représentation de droit de son client par le courtier tenant ([1919]).

632. **Une pluralité de courtiers apporteurs : la primauté du premier arrivé.** Les usages évoquent la saisine de l'entreprise d'assurance sous l'angle d'une saisine multiple pour un même risque. En effet, dans l'hypothèse doublement conditionnelle de l'apport d'une affaire nouvelle et de pluralités d'apporteurs, un ordre écrit est nécessaire pour départager les courtiers. Cet ordre écrit, véritable *instrumentum* peut s'apparenter à un mandat dit exclusif, c'est-à-dire qui confère une primauté au pouvoir de représentation du mandataire qui détient cet ordre. Il s'agit pour l'entreprise d'assurance de départager les courtiers prétendants apporteurs d'un même risque.

([1915]) Usage n°1 (lyonnais) et usage n°1 al. 2 (parisien).
([1916]) Usage n°1 (lyonnais) et usage n°1 al. 1 (parisien).
([1917]) Usage n°1 (lyonnais) et usage n°1 al.1 (parisien) ; voir supra n°150.
([1918]) L'assurance implique que la personne de l'assuré soit identifiée et le risque, objet du contrat d'assurance déterminé ; voir supra n°109.
([1919]) Voir supra n°150.

633. **Un traitement égalitaire.** Si les usages parisiens évoquent un principe d'impartialité dans le traitement des saisines des divers courtiers ([1920]) les usages lyonnais évoquent très clairement un principe d'égalité de traitement des intermédiaires en matière de tarification lors d'une saisine de l'entreprise d'assurance par plusieurs courtiers pour une même affaire ([1921]). En outre, les usages prévoient également que, quand une tarification est transmise pour un risque à un courtier, l'entreprise d'assurance ne peut pas transmettre une tarification inférieure à son agent général l'ayant saisie pour le même risque.

634. **L'acceptation du risque par l'entreprise d'assurance.** Lorsqu'elle accepte la proposition du placement que lui présente un courtier, l'entreprise d'assurance doit d'une part lui transmettre une tarification voire un projet de conditions particulières en retour et d'autre part, elle doit informer les autres courtiers qu'elle est saisie par le premier courtier apporteur. Elle est donc débitrice d'une obligation d'information découlant du principe de loyauté qui anime la relation entre l'entreprise d'assurance et ses intermédiaires.

635. **Le refus de la proposition du courtier par l'entreprise d'assurance.** L'entreprise d'assurance peut ne pas donner suite à la saisine du courtier. Dans ce cas, deux hypothèses sont à distinguer. Il va s'agir soit d'un refus lié à la personne du courtier, soit d'un refus de souscription du risque lié à sa spécificité.

Dans la première hypothèse, les usages précisent que l'entreprise d'assurance « peut toujours refuser d'entrer en négociation avec le courtier » ([1922]) toutefois les raisons qui animent cette décision doivent être légitimes ([1923]). Le refus de l'entreprise d'assurance d'entrer en négociation avec le courtier a *de facto* un impact sur la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance, notamment si ce dernier impose certaines entreprises d'assurance au courtier. Ce refus peut entraîner alors une inexécution de l'obligation de placement au sein d'une certaine entreprise d'assurance, et priver d'une partie de l'objet de la prestation de la convention de courtage.

([1920]) Usage n°1 al. 2 (Lyonnais et parisien).
([1921]) Usage n°1 (lyonnais) : « Lorsqu'une Compagnie est saisie d'une affaire par un apporteur auquel elle a fourni une tarification, elle doit donner la même tarification à tout autre intermédiaire qui lui propose le même projet pour la même affaire. (…) ».
([1922]) Usage n° 2 al.1 (lyonnais et parisien).
([1923]) « tels que l'honorabilité, les compétences techniques, la réputation du courtier » BIGOT J., Traité de Droit des Assurances, L'intermédiation d'assurance, *op. cit.*, n°804 p.611, faisant référence à Trib. Civ. Seine, 30 juin 1919, Sirey 1920, J.I.

Dans la seconde hypothèse, l'entreprise d'assurance peut refuser la proposition du courtier sans remettre en cause son partenariat avec lui. Il s'agira d'un refus de risque. En effet, la particularité de ce risque peut ne pas correspondre à la politique de souscription de l'entreprise d'assurance. Ainsi l'entreprise d'assurance a le droit de refuser un risque conformément à l'article L. 112-2 al. 5 du Code des assurances. Dès lors elle se verra imposée une obligation d'information en faveur du ou des courtiers n'ayant pu obtenir le placement.

636. **Influence des usages sur la convention de courtage.** Il arrive que le preneur d'assurance ait recours à plusieurs courtiers pour une même demande et ait à ce titre conclu plusieurs conventions de courtage afin d'obtenir un panachage d'offres et souscrire à la solution optimale au regard de ses besoins. Cela étant, dans un premier temps, une limite existe dans l'hypothèse où les courtiers sollicités saisissent une même entreprise d'assurance qui n'aura d'autre choix que de réguler cette mise en concurrence par l'application des usages. Dans un second temps, cette pratique peut impacter bien souvent et sans nuance la relation de confiance créée entre le courtier et son client c'est-à-dire le caractère *intuitu personae*. Cette situation entraîne une perte d'efficacité de la convention de courtage conclue entre le preneur d'assurance et le courtier ne bénéficiant pas de l'ordre écrit de placement qui lui permet d'obtenir en premier une proposition de contrat d'assurance en cas de pluralités de saisines pour un même risque.

b. Droit à commission : rémunération du courtier au titre de la convention de courtage

637. **Le droit à commission traité par les usages.** Concernant la rémunération du courtier, les usages vont traiter de la naissance, de la durée ainsi que de la disparition du droit à commission. Celui-ci va trouver son origine dans l'opération de courtage d'assurance et la convention de courtage d'assurance ([1924]). C'est au titre de la souscription du contrat d'assurance, résultante de cette opération, que le courtier pourra prétendre à une commission ([1925]). La durée du droit à commission est envisagée par les usages sous deux angles, c'est-à-dire en considération d'une part du contrat d'assurance et de la convention de courtage d'assurance d'autre part.

([1924]) Voir supra n°554.
([1925]) Usage n°3 al. 1 (Lyonnais et parisien).

638. **Un droit à commission lié à la durée du contrat d'assurance.** Si les usages rappellent que le contrat d'assurance ouvre un droit à commission pour le courtier, ils précisent également que l'exercice de ce droit dure autant que l'assurance elle-même ([1926]) en précisant les différentes possibilités d'exécution dans le temps : par expresse ou tacite reconduction du contrat d'assurance ou encore renouvelée ou remplacée directement par l'assuré auprès de l'entreprise d'assurance. Dans cette dernière hypothèse, l'absence d'intervention du courtier ne semble pas le priver pas de son droit à commission. En outre, si cette rémunération dure autant que l'assurance elle-même, la cessation du contrat d'assurance emportera logiquement cessation de ce droit à commission ([1927]). La question est de savoir si le droit à commission est lié ou indépendant de la convention de courtage d'assurance en ce sens qu'il découle directement du contrat d'assurance.

639. **Un droit à commission lié à la durée de la convention de courtage d'assurance.** Les usages évoquent le sort du droit à commission dans le cas d'un remplacement du contrat d'assurance accordé à un nouveau courtier apporteur muni d'un ordre de remplacement ([1928]). À ce titre, les textes envisagent deux hypothèses permettant de distinguer la durée du droit à commission au regard de la dénonciation du contrat d'assurance, c'est-à-dire la demande de résiliation émanant de l'assuré. Dans l'hypothèse d'une dénonciation régulière de la police d'assurance, les usages prévoient que le courtier créateur de la police puisse prétendre aux « commissions sur les primes apportées par lui jusqu'à l'époque pour laquelle la police est dûment dénoncée » ([1929]) c'est-à-dire tant que la convention de courtage perdure. À l'inverse, dans l'hypothèse d'une dénonciation non régulière de la police d'assurance, le premier courtier « conserve son droit à la commission sur toutes les primes du nouveau contrat à concurrence du chiffre de celles qu'il a apportées » ([1930]). Une dénonciation irrégulière du contrat d'assurance permet au premier courtier de continuer à percevoir un droit à commission et implique que ce droit se superpose à la durée du contrat d'assurance tant que sa résiliation n'est pas régularisée. En outre, il semble ainsi survivre à la convention de courtage d'assurance *a priori* disparue eu égard à l'intervention d'un nouveau courtier.

([1926]) Usage n°3 al. 1 (Lyonnais) et usage n°3 al. 2 (parisien).
([1927]) Cass. Civ. 1ère, 03 juin 1980, RGAT 1981 p.367 ; CA (Civ 1ère) 12 mars 1998, Mutuelles du Mans Assurances I.A.R.D. c/De Fallettans, RGDA 1998 n°1998-2 p.361 note LANGE D. ; Cass. Civ. 2e, 30 avr. 2014, n°13-17.067, RGDA 2014 n°07 p.399 note LANGE D.
([1928]) Usage n°3 al. 2 et 3 (Lyonnais) et usage n°3 al. 3 et 4 (parisien).
([1929]) Usage n°3 al. 2 (Lyonnais) et usage n°3 al. 3 (parisien) ; CA Paris, 5e Ch. Sect. A, 10 janv. 1984, RGAT 1984 p.381.
([1930]) Usage n°3 al. 3 (Lyonnais) et usage n°3 al. 4 (parisien).

Il s'agit donc de constater que la durée du droit à commission auquel pouvait prétendre le courtier initial se superpose à la durée de la convention de courtage conclue entre ce courtier et son client. Le droit à commission constituant une conséquence du contrat d'assurance, il a ainsi la même durée que le contrat d'assurance sauf dans le cas où il y a changement d'apporteur. En outre, si le droit à commission trouve son origine dans la convention de courtage, la disparition de cette convention pourrait entraîner la perte de ce droit à commission.

Le remplacement du contrat d'assurance permettra toutefois le maintien de ses effets malgré la dénonciation et la prise en charge par un nouveau courtier. Il ouvrira un droit à commission au nouveau courtier ayant conclu nouvellement une convention de courtage avec le preneur d'assurance.

c. Gestion du contrat d'assurance : le courtier apporteur au cœur des échanges

640. **Le courtier, seul interlocuteur du preneur d'assurance.** Le contrat d'assurance étant un contrat à exécution successive ([1931]), les usages ont prévu des dispositions relatives à la vie de ce contrat (modification, résiliation, renouvellement). Ainsi ces textes organisent des procédures d'échanges entre le courtier et l'entreprise d'assurance voire l'assuré que chacun d'entre eux est tenu de respecter. Il s'agit de procédures liées entre autres à la conclusion du contrat d'assurance ([1932]), à sa modification ([1933]), au changement d'intermédiaire ([1934]), ou encore à la fin du contrat ([1935]). En outre, les usages veillent au respect de la relation entre le courtier et son client ([1936]). En effet la clientèle appartient au courtier et non pas au tiers contractant qu'est la compagnie d'assurance. Il s'agit du principe de non-immixtion qui permet la représentation des intérêts du preneur d'assurance par le courtier auprès de l'entreprise d'assurance ([1937]). L'entreprise d'assurance doit donc toujours prévenir le courtier créateur lorsqu'elle souhaite « solliciter l'assuré en vue de modifier, remplacer ou renouveler la police » ([1938]).

([1931]) Cass. Civ. 2e, 25 sept. 2014, n°13-21.189, Inédit.
([1932]) Usage n°5 (Lyonnais et parisien).
([1933]) Usage n°6 (Lyonnais et parisien).
([1934]) Usage n°7 (Lyonnais et parisien).
([1935]) Usages n°9 (Lyonnais) et n°10 (parisien).
([1936]) Usage n°4 (Lyonnais et parisien). ; voir infra n°643.
([1937]) BIGOT J., Traité de Droit des assurances, L'intermédiation en assurances, *op. cit.*, n°808 p.614.
([1938]) Usage n°4 (Lyonnais et parisien).

Le courtier apporteur se retrouve ainsi au cœur des règles prescrites par les usages. Il est le seul, sous condition de détenir une autorisation écrite de son client, à se voir communiquer la police d'assurance du risque placé ([1939]). Par ailleurs, lorsque l'entreprise d'assurance est saisie d'une demande de réduction de prime d'assurance, elle doit avertir le courtier de cette requête ([1940]) notamment si cette demande de réduction de prime découle d'une modification du risque et en ce que cette réduction de prime impliquera une réduction du droit à commission du courtier ([1941]). En outre, concernant les demandes de remplacement doublées d'une dénonciation régulière du contrat en cours par l'assuré, encore une fois, l'entreprise d'assurance a pour obligation d'avertir sans délai le courtier en assurance ([1942]). En effet, ce type de requête entrave la convention de courtage conclue entre le preneur d'assurance et le courtier qui est son interlocuteur unique, il est donc opportun d'en avertir le second cocontractant. Enfin, concernant la disparition du contrat d'assurance, l'entreprise d'assurance informe le courtier d'une expiration à six mois de la police d'assurance ([1943]). De plus, dans l'hypothèse où l'assuré dénonce le contrat d'assurance directement auprès de l'entreprise d'assurance ou que l'entreprise d'assurance décide de résilier de son propre chef le contrat d'assurance, celle-ci a pour obligation d'en aviser sans délai le courtier créateur ([1944]). Tout comme en matière de placement, le remplacement d'un contrat d'assurance par un nouveau courtier apporteur de détenir un ordre écrit du client, soit un ordre exclusif ([1945]).

d. Cession de la convention de courtage : le maintien de la relation intermédiaire — entreprise d'assurance

641. **Préservation des intérêts du preneur d'assurance.** Les usages organisent la cession de portefeuille aux termes de l'usage lyonnais n° 11 ou de l'usage parisien n° 12 rappelant que « (…) la Compagnie est tenue à l'égard du cessionnaire aux mêmes obligations qu'à l'égard du cédant ». Le preneur d'assurance, client du courtier, doit être averti en premier lieu d'une cession de portefeuille dans le sens où sa relation avec le courtier repose sur l'*intuitu personae*, que celui-ci soit de personne ou de compétences. Il existe donc un lien particulier de confiance qui trouve sa source à la fois en amont (consultation du courtier et formulation

([1939]) Usage n°5 (Lyonnais et parisien).
([1940]) Usage n°6 (Lyonnais et parisien).
([1941]) En ce sens que le droit à commission correspond à un pourcentage de la prime d'assurance.
([1942]) Usage n°7 (Lyonnais et parisien).
([1943]) Usage n°9 (Lyonnais).
([1944]) Usages n°9 (Lyonnais) et n°10 (parisien).
([1945]) Usages n°5 et 7 (Lyonnais et parisien).

de la demande) et en aval (qui découle de la convention de courtage) du rapport entre le courtier et son client qui implique une obligation de loyauté et de bonne foi réciproque.

e. Obligation d'information de l'entreprise d'assurance

642. **L'obligation d'information de l'entreprise d'assurance envers le courtier.** À la lecture de ces usages apparaît la constance de l'obligation d'information incombant à l'entreprise d'assurance. Lors du placement de l'assurance, il est impératif de prévenir le premier apporteur de la demande d'une même proposition par un autre apporteur. De même, l'entreprise d'assurance doit prévenir les deux apporteurs de la nécessité d'un ordre écrit du preneur pour la délivrance de la police. De plus cette obligation se retrouve également au cours du contrat d'assurance lorsque l'entreprise d'assurance est saisie d'une demande de modification par un autre apporteur, mais aussi en cas de dénonciation ou de résiliation de la police, ou encore de remplacement. Les usages imposent à l'entreprise d'assurance de communiquer la police seulement et uniquement au courtier apporteur ou au courtier muni d'une autorisation écrite de l'assuré ([1946]). C'est donc le courtier qui reçoit un exemplaire du contrat définitif, conclu entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance. En outre, les modifications intervenant au cours de la vie du contrat à l'initiative du preneur d'assurance imposent une obligation d'information à son endroit. Cette obligation découle de l'obligation de loyauté que le preneur d'assurance a envers son courtier dans le respect de la convention de courtage conclue entre eux. Elle obéit au principe de loyauté qui anime la relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance.

2. Respect de l'herméticité entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance

643. **Des relations cloisonnées.** Qu'elle se limite au simple placement ou à une mission étendue à la gestion du contrat d'assurance celui-ci une fois souscrit, la convention de courtage d'assurance permet une herméticité de part et d'autre de la relation à venir ou existante entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance cloisonnant ainsi les relations dans l'opération de courtage d'assurance en matière de gestion du contrat.

([1946]) Usage n°5 (lyonnais et parisien)

Les usages imposent le respect d'une information constante au courtier par l'entreprise d'assurance au cours de la vie du contrat d'assurance souscrit, c'est-à-dire de prévenir l'intermédiaire notamment lorsque l'entreprise d'assurance est sollicitée par le preneur d'assurance lui-même pour modifier le contrat d'assurance en cours ([1947]), ou pour une demande de réduction du taux de la prime ([1948]), lorsqu'elle reçoit un ordre de gestion contenant dénonciation de la police pour son échéance ([1949]), dans l'hypothèse où la police est dénoncée par le preneur d'assurance pour sa prochaine échéance ([1950]) ou encore lorsque l'entreprise d'assurance décide de résilier ou a reçu dénonciation du contrat par le preneur d'assurance ([1951]). Ces prescriptions ont pour objectif de réguler les rapports entre courtiers et entreprises d'assurance afin d'assurer une fluidité dans le traitement des apports d'affaires par ces intermédiaires.

3. Délégations du courtier : un accompagnement à fort potentiel attractif

644. **Renforcement de la relation courtier — preneur d'assurance**. Les délégations consenties aux courtiers permettent une plus grande proximité avec le preneur d'assurance et constituent une véritable valeur ajoutée. En effet, l'octroi de délégations offre au courtier une capacité d'accompagnement du preneur d'assurance plus étendue et un niveau de conseil plus élevé**.** Le preneur d'assurance n'a ainsi affaire qu'à un seul interlocuteur quel que soit l'assureur, et qui plus est, qui est le représentant de ses intérêts devant l'assureur. En outre, dans le cas d'une délégation de sinistre, la présence du courtier est primordiale en ce sens qu'au-delà de superviser la procédure conformément aux instructions de l'entreprise d'assurance, il va représenter les intérêts du preneur d'assurance et ainsi pouvoir orienter son client en ce sens. Par ailleurs, l'octroi de délégations constitue une diminution des coûts pour l'entreprise d'assurance, qui se traduira en général par une augmentation de la commission du courtier en ce sens qu'il va prendre à sa charge cette gestion.

([1947]) Usage n°4 (Lyonnais).
([1948]) Usage n°6 al. 1 (Lyonnais).
([1949]) Usage n°7 al. 2 (Lyonnais) et Usage n°7 (parisien).
([1950]) Usage n°9 al. 1(Lyonnais) et Usage n°10 al. 1 (parisien).
([1951]) Usage n°9 al. 2(Lyonnais) et Usage n°10 al. 2 (parisien).

B. Limites de la relation courtier — entreprise d'assurance

645. Si la relation courtier – entreprise d'assurance tend à être régulée notamment par les usages du courtage, elle peut toutefois porter atteinte à la relation découlant de la convention de courtage conclue entre le courtier et le preneur d'assurance en relevant d'une part l'hypothèse d'un conflit d'intérêts découlant d'une double qualité de représentant d'intérêts du courtier et d'autre part l'entrave à l'indépendance du courtier que peuvent constituer ces délégations.

646. **Double représentation d'intérêts : vers un conflit d'intérêts ?** Considérant d'une part la convention de courtage comme un contrat visant à la représentation des intérêts du preneur d'assurance ([1952]) et d'autre part la convention de délégation dont est titulaire le courtier comme un contrat de mandat conféré par l'entreprise d'assurance, la question se pose de savoir si le courtier est alors tenu de représenter les deux futurs co-contractants en même temps ce qui peut être source d'une situation de conflits d'intérêts. Le Code civil impose à la lecture de l'article 1161 qu'un représentant ([1953]) ne peut agir pour le compte des deux parties au contrat ni contracter pour son propre compte avec le représenté entraînant ainsi la nullité de l'acte. Toutefois, il est rappelé que la Cour de cassation et le Code des assurances « reconnaissent la validité, voire la nécessité, de tels mandats auxquels la pratique recourt d'ailleurs depuis longtemps sans que cela ait suscité de réelles difficultés concrètes » ([1954]). En effet, les mandats de délégation n'ont rien à voir avec les mandats de l'agent général d'assurance ou encore du mandataire d'assurance. Il s'agit davantage de proposer un service de courtage d'assurance plus large que de faire du courtier le mandataire de l'entreprise d'assurance. Le mandat de délégation ne porte que sur une procédure ou un service et ne peut se confondre en aucun cas avec le mandat de l'agent général d'assurance ([1955]). Il s'agit simplement d'améliorer l'efficacité des flux de l'opération de courtage d'assurance par l'externalisation de certains services de l'entreprise d'assurance.

647. **Délégation : entrave à l'indépendance du courtier.** En imposant la totale responsabilité des obligations qui leur incombent en cas d'externalisation de leur gestion aux

([1952]) Voir supra n°173.
([1953]) Le courtier est considéré comme le représentant des intérêts du preneur d'assurance ; voir supra n°155 et svts.
([1954]) PARDESSUS C., La réforme du droit des obligations : le point de vue du courtier d'assurances, RGDA 2017 p.659; voir en ce sens : C. ass., art. L. 354-3, C. ass., art. L. 512-7.
([1955]) Voir supra n°119 et svts.

entreprises d'assurance ([1956]), il semble que la directive « Solvabilité II » pousse les assureurs à imposer par extension aux courtiers des politiques de gestion qui leur sont peu favorables et qui influent dès lors sur leurs relations avec leurs clients. Une décision de la Cour de cassation vient illustrer ce rapport de force en énonçant que « la stipulation, dans une convention de délégation de gestion de risques aggravés, d'une clause modulant le droit à commission du courtier grossiste délégataire, en considération des performances de sa gestion, pour l'inciter à remédier aux résultats déficitaires des secteurs qui lui sont confiés, participe des mécanismes de maîtrise du risque opérationnel dont l'assureur doit conserver le contrôle » ([1957]). En effet, dans cette affaire, le courtier évoque la conclusion de cette clause dans un cadre de contrainte économique.

Une telle décision tend à déséquilibrer la relation entre le courtier et l'entreprise d'assurance et par la même peut venir déséquilibrer les accords connexes de l'opération de courtage d'assurance, telle que la convention de courtage, car elle entrave le courtier dans sa mission. En effet, elle semble porter atteinte à l'indépendance des courtiers, qualité majeure des intermédiaires non liés. Toutefois il n'est pas rare que certains courtiers, apporteurs et détenteurs de très gros portefeuilles puissent faire exception à certaines politiques de gestion ou de souscription imposées par les assureurs. En effet, si le courtier nécessite de se rapprocher d'une entreprise d'assurance afin de pouvoir favoriser la souscription de contrats d'assurance, il n'en reste pas moins que l'entreprise d'assurance a besoin de souscrire ces mêmes contrats afin de jouir d'une activité économique stable.

De manière générale, l'organisation des délégations issue de la directive « Solvabilité II » par les assureurs semble tendre vers une certaine fragilisation de la convention de délégation donc de l'accompagnement du courtier auprès de son client, le preneur d'assurance. Par voie de conséquence, cela semble entraîner une fragilité de la convention de courtage d'assurance au profit d'une relation directe entre entreprise d'assurance et preneur d'assurance avec la perte pour l'intermédiaire de son portefeuille voire une disparition pure et simple du courtier. À tout le moins, l'application de cette directive par les assureurs tend à faire des courtiers des intermédiaires liés, dépouillés de toutes prérogatives et qualités qui font leur originalité.

([1956]) C. ass., art. L. 354-3 al. 1.
([1957]) Cass. Civ. 1ère, 18 févr. 2015, n°13-28.278, Bull. 2015, I, n°44.

Section 2. Relations entre intermédiaires autour de la convention de courtage d'assurance

648. **Le co-courtage d'assurance national et international.** Le courtage en assurance en tant que réseau de distribution d'assurance va impliquer la présence d'un professionnel de l'assurance entre l'entreprise d'assurance, fournisseur d'assurance, et le client, donneur d'ordres et futur preneur d'assurance. Toutefois, ce lien entre les deux futures parties au contrat d'assurance, contrat principal de l'opération d'intermédiation, peut être composé de plusieurs intermédiaires si le risque présenté nécessite un placement spécifique impliquant le concours de plusieurs courtiers ou si le canal de distribution du produit d'assurance requiert le recours à un autre intermédiaire.

649. **Plan.** En effet, si la convention de courtage d'assurance est de manière générale conclue entre un courtier et un preneur d'assurance, il importe de rechercher si celle-ci est impactée en cas de pluralités de courtiers concernant un placement sur le marché français (**Paragraphe § 1**) ou sur le marché anglais (**Paragraphe § 2**), lequel offre des solutions d'assurance que le marché français de l'assurance ne propose pas toujours et qui constitue un marché auquel les intermédiaires français ont recours ponctuellement.

§1. Exécution de la convention de courtage d'assurance dans l'hypothèse d'une opération de co-courtage sur le marché français

650. Les opérations de co-courtage ne sont pas rares en matière d'assurance. Il s'agit d'un « accord de partenariat conclu entre deux courtiers ayant pour objet de répartir entre ces derniers notamment les tâches liées à la distribution ou à la gestion de contrats d'assurance » ([1958]). Ainsi, cette pratique va impliquer d'une part de redéfinir les droits et obligations de chacun des courtiers intervenant à cette opération (**A**) et un partage de la rémunération d'autre part impactant ainsi la convention de courtage d'assurance (**B**).

([1958]) CSCA.

A. Partenariat entre courtiers dans l'opération de courtage

651. **Un partenariat régi par une norme privée**. La Chambre Syndicale des Courtiers en Assurance a élaboré en 2009 ([1959]) un Code de conduite à destination des courtiers réalisant des opérations d'intermédiation en co-courtage « constatant les difficultés pratiques rencontrées par [ceux-ci] pour appliquer en l'état la législation relative aux obligations d'information et de conseil au bénéfice du Client final » ([1960]). Il va s'agir de déterminer les conditions d'exécution des obligations d'information et de conseil incombant aux courtiers dans le cadre de l'opération de co-courtage d'assurance ([1961]). La valeur de ce texte restant incertaine à ce jour ([1962]), celui-ci mérite toutefois notre attention eu égard à l'appréciation que formulent les courtiers des opérations de co-courtage qu'ils pratiquent.

En outre, si l'opération de co-courtage est envisagée par la pratique professionnelle (**1**), elle ne semble pas l'être au regard de la loi impliquant dès lors des réserves quant à la considération de ce maillon de la chaîne de distribution de produits d'assurance (**2**).

1. Définition du courtier grossiste par le Code de co-courtage

652. Le Code de co-courtage présente une articulation entre les courtiers partenaires à une même opération de courtage en définissant leurs rôles d'une part (**a**), en affirmant leur indépendance d'autre part (**b**) et rappelant la vocation de ce partenariat en regard du preneur d'assurance (**c**).

a. Objet du co-courtage en assurance

653. **Concours de deux courtiers en vue d'une mission d'entremise.** L'opération de co-courtage met en avant le recours au concours de deux intermédiaires dans la recherche d'un

---

([1959]) Il semble qu'antérieurement à l'élaboration de ce code, les tribunaux se référaient entre autres aux usages afin de régler les litiges entres co-courtiers, voir en ce sens CA Paris, 7ème Ch. 21 févr. 1996, n°94/7475.

([1960]) Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.

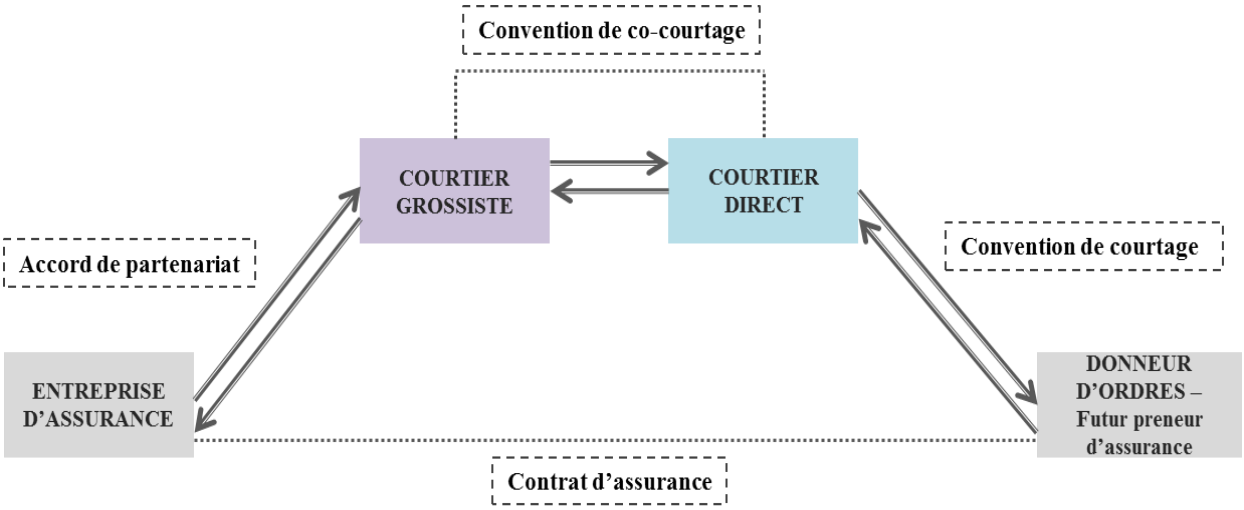
([1961]) « Ce Code de conduite a pour objet de définir les conditions dans lesquelles les obligations d'information et de conseil sont satisfaites vis-à-vis du Client dans le processus de commercialisation mêlant un Courtier direct et un Courtier grossiste » - Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.

([1962]) Voir supra n°239.

placement adapté aux besoins du preneur d'assurance. Elle intervient lorsque le courtier n'est pas en mesure de procéder au placement du risque lui-même, lorsqu'il s'agit d'un risque spécifique. Celui-ci va se tourner vers un courtier dit courtier grossiste qui va proposer des produits d'assurance adaptés à la spécificité du risque. Toutefois, chacun des intermédiaires a un rôle particulier visant à permettre la réalisation de l'opération.

654. **Différents types de co-courtiers.** L'on trouve dans les ensembles de co-courtage, d'une part, les courtiers grossistes (également appelés courtiers concepteurs) qui « conçoivent des produits d'assurance, les placent ou les souscrivent auprès d'organismes assureurs, les présentent à un réseau de Courtiers directs indépendants, réseau qu'ils animent » ([1963]) et d'autre part, les courtiers directs (également appelés courtiers gestionnaires) qui « peuvent présenter ces produits d'assurances à leur Client » ([1964]). Le courtier direct est en règle générale le courtier tenant de l'affaire, c'est-à-dire que les contrats d'assurance ou les adhésions à des contrats-cadres ou de groupement vont composer le portefeuille qui va faire l'objet d'une opération de co-courtage et va demeurer la propriété du Courtier direct ([1965]). Il est l'intermédiaire auprès du preneur d'assurance, le courtier grossiste n'étant « qu'exceptionnellement en relation directe avec le Client, assuré bénéficiaire des garanties » ([1966]). Le courtier grossiste sera de son côté en lien avec l'assureur. Il est d'ailleurs en règle générale lié à l'entreprise d'assurance par une ou des conventions de délégation et s'intercale ainsi entre elle et le courtier direct. L'intérêt du recours à un courtier se situe dans sa spécialisation et dans ses réseaux avec les assureurs.

([1963]) Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1964]) Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1965]) « Les contrats d'assurances ou les adhésions à des contrats cadre ou de groupement composent le portefeuille qui demeure la propriété du Courtier direct » - Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1966]) Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.



655. **Un partenariat entre courtiers.** Il s'agit là d'un partenariat entre intermédiaires au travers duquel doivent être déterminées d'une part les conditions de distribution du produit d'assurance créé et placé par le courtier grossiste par le courtier direct ([1967]) et d'autre part la mise en place d'un soutien technique du courtier grossiste vers le courtier direct dans le cadre de cette distribution ([1968]). Le Code de conduite de co-courtage va donc s'imposer en tant que régulateur de la relation entre courtier direct et courtier grossiste dans le cadre de leur mission commune d'entremise ([1969]) entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance.

Toutefois, il arrive que les dispositions contractuelles liant les deux intermédiaires organisent une répartition des rôles différente des préconisations de ce code de conduite et pour lesquels un non-respect de la convention de co-courtage peut entraîner une mise en jeu de la

([1967]) « Ils conviennent, dans le cadre d'un accord de partenariat écrit, de définir les conditions dans lesquelles le Courtier direct peut distribuer le ou les produits d'assurances conçus et placés auprès d'organismes assureurs par le Courtier grossiste » - Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 1, Partenariat entre Courtiers grossistes et Courtiers directs.

([1968]) « Le Courtier grossiste a un devoir vis-à-vis du Courtier direct de lui fournir un soutien technique et exceptionnellement commercial propre à lui permettre de distribuer le produit du Courtier grossiste en disposant des informations nécessaires » - Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 1, Partenariat entre Courtiers grossistes et Courtiers directs.

([1969]) « Chaque accord de partenariat conclu entre Courtiers grossistes et Courtiers directs devra être conforme en tout point au présent Code de conduite qui y est annexé. L'objectif est de faciliter la définition du cadre juridique et pratique de leur collaboration dans la délivrance par le Courtier direct des obligations d'informations et de conseil au Client avec l'assistance et le soutien du Courtier grossiste » - Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 1, Partenariat entre Courtiers grossistes et Courtiers directs.

responsabilité contractuelle ([1970]) et porte préjudice indirectement aux intérêts du preneur d'assurance.

b. Indépendance dans le co-courtage d'assurance

656. **Des courtiers indépendants entre eux**. Le Code de conduite de co-courtage vient également rappeler le principe d'indépendance des deux courtiers entre eux et par conséquent entre le courtier grossiste et le preneur d'assurance. Il s'agit de cloisonner les accords bilatéraux composant l'opération de courtage d'assurance afin d'éviter d'une part « une immixtion par l'une ou l'autre des parties dans la gestion de leurs affaires ou l'accès à des informations confidentielles détenues par l'une ou l'autre des parties à l'accord » ([1971]) et permettre d'autre part une répartition des obligations qui en découlent. Le courtier direct reste propriétaire du portefeuille client pour lequel il met en place des opérations de co-courtage et *a priori* unique interface du preneur d'assurance ([1972]).

c. Finalité du co-courtage d'assurance

657. **Plusieurs courtiers au service des intérêts du preneur d'assurance.** En tout état de cause, l'introduction d'un second courtier dans l'opération d'intermédiation doit permettre de poursuivre la préservation des intérêts du preneur d'assurance. La mission d'entremise et de représentation des intérêts du preneur d'assurance ne doit pas être entravée par le morcellement de la mission globale d'intermédiation ([1973]). En effet, le Code de conduite de co-courtage a vocation à « favoriser une meilleure information et un conseil de qualité pour le Client » et doit être à ce titre exécuté de bonne foi ([1974]). Il s'agit de « faire prévaloir la

([1970]) CA Paris, pôle 5, 5e ch., 06 juil. 2017, n°15.23793.
([1971]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 2, Indépendance des Courtiers.
([1972]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 2, Indépendance des Courtiers.
([1973]) « Le Client doit, en tout état de cause, bénéficier d'une information et d'un conseil de qualité relatifs au contrat qui lui est proposé. » - Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 2, Indépendance des Courtiers.
([1974]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 7, Exécution dans l'intérêt du Client.

solution la plus favorable aux intérêts du Client, créancier de l'obligation légale d'information et de conseil » ([1975]).

2. Réserves liées au statut du courtier grossiste

658. **Le courtier grossiste, un distributeur d'assurance.** Le Code des assurances ne semble pas prévoir le cas du co-courtage, du moins directement. Toutefois, il prévoit désormais qu'entre dans le cadre d'activité de l'intermédiation, l'activité contribuant à la gestion et l'exécution des contrats d'assurance ([1976]) pratiquée par le courtier grossiste en règle générale dans l'opération de co-courtage d'assurance sans jamais évoquer le statut de ce dernier. La question de son statut se pose et semble diviser la doctrine ([1977]). La distinction semble s'opérer sur la base de la considération de l'activité du courtier grossiste. En effet, s'il est considéré comme intermédiaire d'assurance ([1978]), il est de ce fait débiteur d'une obligation d'information et de conseil à l'égard du preneur d'assurance alors qu'envisagé comme un simple gestionnaire ([1979]), prestataire de services, il devient totalement étranger au lien existant entre le courtier direct et le preneur d'assurance. N'étant pas en lien direct avec le preneur d'assurance, il est envisageable de le considérer comme un prestataire de services ou encore un service externalisé ([1980]) de l'entreprise d'assurance plutôt qu'un intermédiaire à part entière. Dans cette hypothèse, étranger à la convention de courtage d'assurance et non-

---

([1975]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 7, Exécution dans l'intérêt du Client.

([1976]) C. ass., art. L. 511-1 I.

([1977]) BIGOT J., Le courtier grossiste gestionnaire des contrats n'assume pas une obligation de conseil des assurés, RGDA 2017 n°06 p.380 sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, PB.

([1978]) « On a observé que les courtiers grossistes proposent leurs produits à des réseaux d'intermédiaires, généralement des courtiers d'assurance. Leur pratique s'apparente à la distribution dès lors qu'ils créent, animent et dynamisent des réseaux de distribution pour assurer la diffusion des produits élaborés par eux, destinés à des clients attachés au courtier direct, seul en lien avec eux. Les obligations d'information et de conseil s'imposent à eux en leur qualité de courtier d'assurance. » - BIGOT J., Le courtier grossiste gestionnaire des contrats n'assume pas une obligation de conseil des assurés, RGDA 2017 n°06 p.380 sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, PB.

([1979]) « La conception des produits ou leur gestion ne constitue ni une opération de présentation, ni l'exécution de travaux préparatoires. En l'absence d'acte de présentation des produits d'assurance aux clients, le courtier grossiste ne devrait pas être considéré comme exerçant une activité d'intermédiaire d'assurance soumis à la réglementation assurantielle. Il ne devrait pas davantage pouvoir revendiquer le statut de courtier d'assurance. L'absence de lien avec les assurés serait antinomique avec le statut de courtier réputé mandataire de l'assuré, la gestion des contrats étant effectuée pour le compte de l'assureur. » - BIGOT J., Le courtier grossiste gestionnaire des contrats n'assume pas une obligation de conseil des assurés, RGDA 2017 n°06 p.380 sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, PB, citant LEFEBVRE L., LE GUILCHER E., « L'ambigu statut des courtiers grossistes », Bull. Lamy assurance, n°198, oct. 2012 ; M. BIGOT soulève également l'hypothèse que les courtiers grossistes ne seraient pas des courtiers en assurance eu égard à une décision de la CJCE (3 mars 2005, n°C 472/03, Arthue Andersen). Ils ne seraient en effet pas soumis à TVA et de ce fait, ne seraient donc pas soumis au statut de commerçant.

([1980]) Voir supra n°618.

engagé envers le preneur d'assurance, il peut être assimilé à un distributeur d'assurance au même titre que l'entreprise d'assurance. Cela ne l'exonère toutefois pas des obligations d'information et de conseil dont il est débiteur vis-à-vis du courtier direct.

B. Incidence du co-courtage sur la convention de courtage d'assurance

659. La modification de la configuration de l'opération de courtage d'assurance par l'ajout d'un intermédiaire dans le réseau de distribution du produit d'assurance implique de s'interroger sur les conséquences que cette nouvelle dynamique peut avoir sur le lien existant entre le courtier et le preneur d'assurance, d'une part au regard du Code de co-courtage (**1**), d'autre part au regard de la position des tribunaux (**2**).

1. Position du Code de conduite de co-courtage

660. **Exécution conjointe des obligations d'information et de conseil.** Si le Code de co-courtage est élaboré dans le but de répartir les obligations d'information et de conseil incombant aux courtiers, ce texte n'entend pas régir les autres aspects de la relation contractuelle entre le courtier grossiste et le courtier direct ([1981]).

La configuration de l'opération de co-courtage met en avant le concours de deux intermédiaires, débiteurs d'un certain nombre d'obligations envers un preneur d'assurance, créancier de ces mêmes devoirs. Le Code de conduite s'intéresse à l'exécution des obligations d'information et de conseil à la charge des courtiers. S'il vient rappeler la nécessité de leur bonne exécution, il impose au courtier grossiste en tant que concepteur du produit d'assurance, de renseigner le courtier direct sur le produit d'assurance qu'ils entendent commercialiser afin que ce dernier dispose d'une « parfaite connaissance de la typologie de Clients intéressés par le produit, des garanties et mécanismes du ou des contrat(s) d'assurances proposé au Client » afin d'être en mesure de s'acquitter de son obligation d'information auprès du preneur d'assurance ([1982]). En outre, le courtier direct, étant le seul intermédiaire en relation avec le preneur d'assurance, a pour mission de recueillir et

([1981]) Préambule du Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil.
([1982]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 3, Information sur le produit d'assurance commercialisé.

d'analyser les informations relatives au risque et de juger de leur éligibilité à la souscription des produits d'assurance proposés par le courtier grossiste et « ne proposera le produit d'assurance conçu par le Courtier grossiste qu'après avoir considéré, sous sa propre responsabilité, que ledit produit d'assurance correspond aux besoins de son Client » ([1983]). Il incombe également au courtier direct la charge de matérialiser son obligation d'information envers le preneur d'assurance par écrit et par la remise d'un document d'information et de conseil ([1984]).

Toutefois, si le courtier direct est seul débiteur de l'obligation d'information et de conseil envers le preneur d'assurance, il incombe au courtier grossiste de lui apporter son concours et son savoir-faire dans cette tâche en lui portant assistance et en lui fournissant notamment des éléments permettant la matérialisation de l'exécution de cette obligation tel qu'un « modèle indicatif de support écrit l'aidant à formaliser ses obligations d'information et de conseil à l'égard de son Client pour le(s) produit(s) d'assurance qu'il conçoit ou qu'il place » ([1985]). En outre, le courtier grossiste peut être également débiteur de l'obligation d'information et de conseil dans l'hypothèse où le courtier direct sollicite son aide afin de procéder à l'analyse des besoins du preneur d'assurance. Cette co-responsabilité n'a toutefois pas d'impact sur la propriété du portefeuille du courtier direct ([1986]).

Il semble dès lors que le courtier grossiste ne soit pas de prime abord débiteur d'une obligation d'information et de conseil envers le preneur d'assurance laissant ainsi comme seul responsable de cette obligation, le courtier direct. La convention de courtage d'assurance conclue entre le courtier direct et le preneur d'assurance ne semble donc *a priori* pas impactée en dehors de l'hypothèse où le courtier grossiste devient co-débiteur de l'obligation d'information et de conseil.

([1983]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 4, Recueil et analyse des besoins au stade de la commercialisation.

([1984]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 5 al. 1, Document d'information et de conseil.

([1985]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 5 al. 2, Document d'information et de conseil.

([1986]) Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations d'information et de conseil, art. 6, Assistance exceptionnelle du Courtier grossiste à l'analyse des besoins.

2. Position de la jurisprudence

661. **La responsabilité du courtier direct retenue.** La Cour de cassation semble s'aligner sur le présent Code dans une décision du 23 mars 2017 en rappelant que « ayant ainsi souverainement constaté que la société April, courtier grossiste, intervenue dans la seule gestion administrative du contrat d'assurance sur délégation de l'assureur, n'avait ni proposé le contrat d'assurance ni participé à l'élaboration de la proposition d'assurance, la cour d'appel en a exactement déduit qu'elle n'était débitrice à l'égard de l'assurée d'aucune obligation d'information et de conseil » ([1987]). Le courtier grossiste était poursuivi par l'assuré pour la mise en jeu de sa responsabilité au titre de son obligation de conseil en ce sens qu'il avait transmis des documents contractuels à l'assuré et échangé des courriers avec le client sur le choix des produits d'assurance. Toutefois, même si celui-ci avait remis des documents contractuels à l'assuré, cet échange ne constituait pas l'existence d'une relation contractuelle entre eux ([1988]).

Toutefois, ne citant pas au visa le Code de conduite de co-courtage ([1989]), il est difficile d'en voir une conforme application, même indirecte. Il est tentant de considérer que la Cour de cassation tend à faire une interprétation fidèle à l'esprit des articles 3 et suivants du Code de conduite de co-courtage en rappelant que seul le courtier direct reste responsable de son obligation d'information et de conseil au regard des produits d'assurances qu'il propose au futur preneur d'assurance notamment en illustrant par cet arrêt, la répartition des obligations d'information et de conseil entre le courtier grossiste et le courtier direct en considérant que le courtier grossiste n'est pas débiteur de cette obligation « dès lors qu'il n'a en charge que la seule gestion du contrat, sans participer à son élaboration ni à sa proposition » ([1990]). La deuxième chambre civile semble fonder sa décision sur l'absence de relation contractuelle entre l'assuré et le courtier grossiste, ne rendant donc pas ce dernier débiteur de quelque obligation que ce soit envers cet assuré.

([1987]) Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, RGDA 2017 p.380 n°114.

([1988]) Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, RGDA 2017 p.380 n°114, « ses lettres ultérieures, comme les certificats d'adhésion, mentionnaient en qualité d'assureur-conseil le courtier direct par l'intermédiaire duquel les propositions d'assurance ont été signées et lui ont été transmises et que n'étaient pas démontré que le courtier grossiste était intervenu dans la proposition des produits d'assurance alors qu'il est établi qu'il a seulement agi comme gestionnaire de dossiers par délégation de l'assureur et que le seul fait qu'elle ait échangé des lettres avec l'assuré ne peut caractériser une relation contractuelle ».

([1989]) A l'inverse des usages du courtage d'assurances terrestres dont la valeur a été renforcée par la cour de cassation (voir supra n°238), le Code de co-courtage n'a à ce jour pas bénéficié d'une telle reconnaissance.

([1990]) DE RAVEL D'ESCLAPON T., Courtier grossiste en assurance : absence d'obligation d'information et de conseil, Dalloz actualité, 07 avr. 2017 sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n°16-15.090, RGDA 2017 p.380 n°114.

En outre, au-delà des frontières du Code de conduite de co-courtage, les juges rappellent que le courtier direct reste responsable dans le choix de son partenaire de co-courtage. Dans un arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 27 octobre 2008 ([1991]), la responsabilité d'un courtier direct avait été retenue auprès du preneur d'assurance victime d'un détournement des primes d'assurance par le courtier grossiste. Le courtier direct n'avait pas vérifié si le courtier grossiste remplissait les conditions légales pour exercer. En effet, ce dernier n'était plus inscrit au registre du commerce depuis plus de trois ans et demi au moment des faits bien qu'il continuât de bénéficier d'une apparente régularité lui ayant permis d'abuser de nombreuses victimes. Aussi, le courtier direct a méconnu son obligation de vérification et a fait preuve de négligence en s'abstenant de vérifier que le courtier grossiste présentait toutes les garanties nécessaires.

De manière générale, dans l'hypothèse d'opération de co-courtage, le courtier direct, à savoir le courtier conseil du preneur d'assurance reste le premier responsable en cas de défaillance au niveau du maillon « intermédiaire » de la chaîne de commercialisation du produit d'assurance. Si le Code de conduite de co-courtage vient préconiser une répartition des obligations d'informations et de conseil, les tribunaux n'en ont pas encore consacré les dispositions. Cette heureuse issue reste fort possible eu égard à la consécration juridique récente des usages du courtage d'assurance terrestre ([1992]). En outre, les dispositions contractuelles entre courtier grossiste et courtier direct font également loi entre eux ([1993]).

§2. Exécution de la convention de courtage d'assurance dans l'hypothèse d'une opération de co-courtage sur le marché anglais

662. Si les opérations de co-courtage d'assurance ne sont pas rares sur le marché français, elles sont de manière générale, très courantes sur le marché londonien eu égard à la configuration particulière du fournisseur d'assurance, *la Lloyd's* (**A**). Aussi il mérite que l'on s'y intéresse en termes d'impact que ce mode de distribution peut avoir sur le lien entre le courtier direct et le preneur d'assurance (**B**).

([1991]) CA Orléans, 27 oct. 2008, n°07/02061.
([1992]) Cass. Civ. 1ère, 15 mai 2015, n°14-11.894, Bull. 2015, n°5, I, n°114.
([1993]) C. civ., art. 1103.

A. Marché de la *Lloyd's*

663. Lorsqu'un risque est trop spécifique et ne correspond pas notamment aux politiques de souscription des entreprises d'assurance présentes sur le marché français, il est courant pour un courtier de se tourner vers le marché de la *Lloyd's* spécialisé dans la couverture de ce type de risque (**1**). La particularité de ce marché implique un recours quasi systématique à des opérations de co-courtage (**2**).

1. Spécificité du marché anglais

664. **Un marché d'assurance atypique.** La distribution d'assurance outre-Manche tient sa particularité de son marché ancestral ([1994]). Alors que sur le marché français, coexistent de nombreuses entreprises d'assurances nationales ou internationales commercialisant un grand nombre de produits similaires avec toutefois des spécialités permettant de les distinguer les unes des autres, le marché londonien représenté par la *Lloyd's* présente une configuration bien différente. En effet, la *Lloyd'*s n'est pas « une Société d'assurance, mais un marché d'assurance, car il est constitué de commerçants individuels et de personnes morales » ([1995]). Ce marché est composé d'un certain nombre de syndicats se regroupant afin de couvrir les risques de manière partagée. Dans le cas d'une entreprise d'assurance, celle-ci va supporter seule le risque en l'assurant et en général, en se réassurant pour tous les risques qu'elle a accepté de souscrire. Le principe du marché de la *Lloyd's* est basé sur un partage de couverture du risque entre syndicats.

En outre, il est possible de trouver sur ce marché des solutions d'assurance refusées ou n'existant pas sur le marché français. Il constitue ainsi une offre plus large pour de nombreux courtiers nationaux en quête de solutions pour certains placements difficiles.

2. Co-courtage franco-anglais, un modèle courant

665. **Les intermédiaires anglais de co-courtage.** Le placement de risque auprès de la *Lloyd's* ne se fait en règle générale que par des intermédiaires, *coverholders* ou courtiers. En effet, pour souscrire sur le marché de la *Lloyd's*, il est nécessaire d'être détenteur d'un

([1994]) La *Lloyd's* a été créée en 1688 à Londres.
([1995]) CROUCHMAN A., OLIVER C., Cabinet BURLOW-LYDE And GILBERT, HAGOPIAN M., Ce qui se passe à la *Lloyd's*, RGDA 1996 p.43.

« *binder* », c'est-à-dire une délégation de souscription accordée par les syndicats sous conditions et dédiée à des risques spécifiques. Sont de manière générale titulaires d'une délégation de souscription, les courtiers de la *Lloyd's* ([1996]) et les *coverholders*, intermédiaires en assurances. Il arrive qu'un simple courtier français puisse obtenir cet agrément toutefois ce cas de figure n'est pas le plus fréquent ([1997]). En outre, les *coverholders* peuvent être implantés dans de nombreux pays. La délégation de souscription à la *Lloyd's* permet « d'émettre des documents d'assurance pour le compte du ou des syndicats de la *Lloyd's* ayant accordé cette délégation » ([1998]).

En règle générale, la majorité des courtiers français n'a pas de délégation de souscription directe auprès de la *Lloyd'*s et s'adresse ainsi soit à des courtiers grossistes de la *Lloyd'*s, les *Lloyd's Broker* implantés en Grande-Bretagne, soit à des *coverholders* assimilables aux agents généraux d'assurance issus du système français d'intermédiation en assurance ou des *Service Companies* pouvant être implantés en France. Ces intermédiaires sont en général titulaires de délégations de souscription, de gestion, d'encaissements confiés. Le cumul de délégations de gestion des sinistres et de souscription n'est toutefois pas possible ([1999]). En cas de placement d'un risque en co-assurance ([2000]), la gestion du risque ainsi que de ses sinistres potentiels s'effectue par l'intermédiaire du Bureau Central de Répartition ([2001]) et non par le courtier grossiste.

B. Incidence du co-courtage franco-anglais sur la convention de courtage d'assurance

666. Concernant les conventions conclues entre courtiers français et courtiers de la *Lloyd's*, l'accord de co-courtage ([2002]) prévoit en règle générale les conflits de lois et de juridictions.

667. **Conflit de lois dans le co-courtage franco-anglais**. En matière de conflit de lois, si le règlement Rome 1 prévoit des dispositions particulières en matière de contrats d'assurance

---

([1996]) Les *Lloyd's Broker* sont en général des courtiers grossistes.
([1997]) L'agrément est utile lorsqu'une grande partie des risques pour lequel le courtier est sollicité ne trouve de placement que sur le marché de la *Lloyd's,* ce qui est une situation en règle générale marginale.
([1998]) ROLLAND G., « Travailler avec le marché du *Lloyd's* - Au coeur du *Lloyd's*: rencontre avec le marché » Paris, le 13 juin 2013.
([1999]) Il s'agit d'une règle stricte - ROLLAND G., *op. cit.*.
([2000]) Couverture « assumée en commun par plusieurs assureurs » - Dict. Larousse. Déf. « coassurance » - site : www.larousse.fr
([2001]) B.C.R.
([2002]) Terms Of Business Agreement (TOBA).

([2003]), celles-ci ne paraissent pas susceptibles de s'appliquer au courtage d'assurance ([2004]). Dès lors, l'hypothèse de contrat de prestation de services ([2005]) offre une voie d'application à la convention de co-courtage d'assurance ([2006]). Aussi est-il prévu une liberté de choix par les parties au contrat ([2007]) et si absence de choix loi du lieu du prestataire de services ([2008]) c'est-à-dire du courtier grossiste. Bien souvent, il va s'agir du droit anglais, c'est-à-dire le droit du pays du courtier grossiste eu égard à sa législation ([2009]).

668. **Conflit de juridictions en co-courtage franco-anglais.** En matière de conflit de juridictions, si le règlement Bruxelles I prévoit également des dispositions particulières en matière de contrats d'assurance ([2010]), la question de l'extension au courtage d'assurance se pose de la même manière sans toutefois de précision à ce sujet. Il est loisible de penser que ces dispositions ne concernent pas le cas du courtage d'assurance en général et plus précisément le cas du co-courtage impliquant un lien contractuel entre un intermédiaire britannique et un intermédiaire français, indépendamment de l'assureur. Le règlement Bruxelles I bis s'applique impliquant que la juridiction compétente est celle du défendeur ([2011]) ou sur option en matière contractuelle « devant la juridiction du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande » ([2012]) toutefois il n'est pas rare qu'une clause attributive de juridiction soit intégrée à la convention de co-courtage franco-anglaise ([2013]). Dans l'hypothèse où le demandeur serait le courtier direct, c'est-à-dire le courtier français,

---

([2003]) Art. 7, Règlement (CE) n°593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I).
([2004]) de par leur rédaction puisqu'elles ne visent à la lettre que le contrat d'assurance.
([2005]) Art. 4 1. b), Règlement (CE) n°593/2008 (Rome I).
([2006]) La convention de courtage d'assurance comme la convention de co-courtage sont des contrats de prestation de services : voir en ce sens C.ass., art. L. 512-2, recours au « services d'intermédiaires » ; Eu égard au caractère de contrat de consommation que peut revêtir la convention de courtage d'assurance et à la qualité de consommateur du preneur d'assurance (voir supra n°272), l'application de l'article 6 1. b) du Règlement (CE) n°593/2008 (Rome I) pourrait s'envisager et impliquerait dès lors que la convention de courtage d'assurance soit régie par le droit du pays où le consommateur a sa résidence habituelle c'est-à-dire la France.
([2007]) Art. 3, Règlement (CE) n°593/2008 (Rome I).
([2008]) Art. 4 1. b), Règlement (CE) n°593/2008 (Rome I).
([2009]) FCA : Financial Conduct Authority; ICOBS Insurance Conducts Of Business.
([2010]) Section 3, Art. 10 à 16 Règlement (UE) n°1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.
([2011]) Art. 4 et 5, Règlement (UE) n°1215/2012 ; Comme en matière de conflits de loi, et eu égard au caractère de contrat de consommation que peut revêtir la convention de courtage d'assurance et à la qualité de consommateur du preneur d'assurance (voir supra n°272), l'application de l'article 17 1. c) du Règlement (UE) n°1215/2012 pourrait s'envisager et impliquerait dès lors que « l'action intentée par un consommateur contre l'autre partie au contrat peut être portée soit devant les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel est domiciliée cette partie, soit, quel que soit le domicile de l'autre partie, devant la juridiction du lieu où le consommateur est domicilié » - art. 18, Règlement (UE) n°1215/2012.
([2012]) Art. 7 1. a), Règlement (UE) n°1215/2012 ; toutefois cette option soulève quelques difficultés sur la détermination du lieu de fourniture du service de courtage d'assurance.
([2013]) Art. 25, Règlement (UE) n°1215/2012.

alors la juridiction compétente serait au regard du règlement Bruxelles I bis, la juridiction anglaise. *A contrario*, si le demandeur se trouve être un courtier grossiste de la *Lloyd's*, c'est-à-dire le courtier anglais, les parties seraient soumises au droit français et ainsi au Code de conduite de co-courtage.

669. **Incidence du co-courtage franco-anglais sur la convention de courtage d'assurance française.** La convention de courtage conclue entre un preneur d'assurance et un courtier français pourra se voir impactée dans le cadre d'une opération de co-courtage franco-anglais si la convention de co-courtage est interprétée au regard du droit anglais notamment quant à la répartition des obligations d'information entre les co-courtiers, ayant ainsi un impact indirect sur les intérêts à assurance du preneur d'assurance.

CONCLUSION TITRE II

670. **Jeu d'influence entre contrat d'intermédiation et contrat principal.** Composant une opération économique complexe, la convention de courtage, contrat d'intermédiaire et le contrat d'assurance, contrat principal qu'elle tend à favoriser livrent un jeu d'influences réciproques.

671. **Influence du contrat d'assurance sur la convention de courtage d'assurance.** L'opération de courtage d'assurance met en lumière une connexité d'une part liée à la prestation de courtage qui doit respecter les prescriptions de l'objet du contrat d'assurance, et d'autre part liée à la rémunération du courtier c'est-à-dire le droit à commission qui est généré par le paiement de la prime d'assurance exigible dès la conclusion du contrat d'assurance et qui témoigne d'une certaine originalité.

Se manifeste également une conformité d'effets et de forme entre ces deux contrats. Un parallélisme de formes lié au formalisme légal et à caractère *ad probationem* du contrat d'assurance se conçoit partiellement en ce sens que le Code des assurances renforce le formalisme en matière d'intermédiation d'assurance. En outre, l'hypothèse d'une conformité de durée et de rupture se révèle cohérente entre ces deux contrats en raison des missions de gestion que recouvre la convention de courtage d'assurance.

672. **Influence de la convention de courtage d'assurance sur le contrat d'assurance.** La phase contractuelle de la convention de courtage d'assurance correspond à la phase précontractuelle du contrat d'assurance et a, par voie de conséquence, une influence sur le consentement du preneur d'assurance dans la conclusion du contrat d'assurance. Si le courtier favorise la conclusion du contrat d'assurance, est-il pour autant partie à sa conclusion ? La réponse semble être négative en ce sens que bien qu'il participe à la conclusion et est rémunéré par le contrat d'assurance, il reste tout de même tiers à ce contrat.

Émerge également l'hypothèse d'un ensemble contractuel. Bien que ces deux contrats concourent à la réalisation d'une même opération, ils ne révèlent pas de lien d'indivisibilité entre eux en ce sens que si la convention de courtage d'assurance pour être efficace implique

de permettre la conclusion du contrat d'assurance, ce dernier ne nécessite pas obligatoirement d'être conclu par l'œuvre de cette convention.

673. **Incidence de la relation courtier — entreprise d'assurance sur la convention de courtage d'assurance.** L'opération de courtage d'assurance met en lumière l'accord de distribution entre le courtier et l'entreprise d'assurance lequel rémunère le courtier au titre de l'opération de courtage. Les différentes délégations en faveur du courtier, externalisation de procédures de l'entreprise d'assurance permettent d'élargir la mission du courtier et viennent renforcer la qualité d'interlocuteur unique du courtier. Par ailleurs l'influence des usages conforte le principe d'herméticité des relations dans le courtage d'assurance préservant la relation courtier — preneur d'assurance.

674. **Incidence des relations de co-courtage sur la convention de courtage d'assurance.** La relation preneur d'assurance – courtier peut impliquer la mise en place d'une opération de co-courtage sur le marché français ou sur le marché londonien si le placement du risque le nécessite. Il ressort que du point de vue du marché interne, le courtier grossiste reste étranger à la convention de courtage d'assurance qui engage seulement le courtier direct vis-à-vis du preneur d'assurance.

CONCLUSION PARTIE II

675. **Réalisation *sui generis* de la convention de courtage d'assurance.** La particularité du contexte au sein duquel elle évolue confère à la convention de courtage d'assurance des conditions d'application propres à la relation bipartite existant entre le courtier et le preneur d'assurance et un rayonnement inédit dans l'opération de courtage d'assurance.

676. **Conditions et engagements singuliers.** L'activité de courtage d'assurance colore les conditions d'existence et d'exécution de la convention de courtage d'assurance en révélant une typologie et des conditions de validité dont la spécificité trouve son origine dans l'activité de courtage d'assurance.

Ainsi, la réalisation de la convention de courtage d'assurance met en lumière la mise en œuvre d'obligations encadrées tant par le Code des assurances que par la jurisprudence et dans une moindre mesure, la pratique professionnelle, et constituant un corps de règles relativement abondant et dédié à la réalisation de cette convention.

677. **Incidence du contexte d'intermédiation.** Évoluant dans une opération de courtage ayant pour objet de favoriser la conclusion d'un contrat d'assurance, il est possible d'envisager une interdépendance à plusieurs niveaux entre la convention de courtage d'assurance et le contrat d'assurance. La connexité est évidente entre le contrat d'intermédiaire et le contrat principal, lequel ne se conclut qu'à la condition de l'existence du premier suggérant même l'hypothèse d'un groupe de contrat.

Au-delà du jeu d'influences entre convention de courtage d'assurance et contrat d'assurance, l'opération de courtage d'assurance révèle d'autres liens de droit tels que le lien avec l'entreprise d'assurance, fournisseur originel d'assurance ou le lien avec un courtier grossiste, français ou anglais, intermédiaire fournisseur de produits d'assurance, gravitant autour de cette convention constituant d'une part des limites à cette dernière et d'autre part, étant susceptibles de redéfinir certains engagements au sein de cette convention.

CONCLUSION GÉNÉRALE

678. **Une absence de reconnaissance juridique.** Contrat consensuel, anciennement innommé, mais somme toute fréquent, la convention de courtage d'assurance n'en présente pas moins des caractéristiques qui méritaient d'être étudiées. L'objectif de ce travail résidait dans la recherche et la détermination d'une qualification et d'un régime juridiques propres à cette convention souvent impalpable.

Dans cette perspective, notre tâche s'est portée d'une part sur la recherche des spécificités conférant son particularisme à la convention de courtage d'assurance et d'autre part à l'incidence de ces spécificités dans la relation de droit qu'elle constitue entre le courtier et le preneur d'assurance et au-delà, dans l'opération commerciale dans laquelle elle évolue.

679. **Constat de spécificités systémiques.** La première étape consistait à rechercher l'originalité de la convention de courtage d'assurance à travers ses spécificités organisationnelles et fonctionnelles notamment dans son mode de distribution de produits d'assurance. Aussi cette convention évolue-t-elle dans un contexte qui ne manque pas de la marquer de son empreinte et son influence.

L'étude du modèle économique du courtier en assurance a permis de mettre en lumière le caractère indépendant du courtage en assurance vis-à-vis des entreprises d'assurance à l'inverse de l'agent général, permettant ainsi d'envisager la portée de la convention de courtage se fondant sur un niveau de conseil plus élevé.

En outre, si la convention de courtage d'assurance remplit les conditions d'un contrat d'intermédiation, de par sa configuration tripartite ainsi que par la prestation d'entremise du courtier en assurance permettant la création d'un lien de droit entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance, elle semble proposer un schéma d'intermédiation inédit.

680. **Une qualification juridique empreinte des spécificités systémiques.** Bien que cette convention soit dénuée en partie de particularisme formel ou encore de régime juridique propre, sa mise en perspective dans l'opération de courtage d'assurance et au regard d'autres

contrats d'intermédiation a permis de révéler une forme de représentation d'intérêts dont elle est l'instrument.

De plus, malgré une certaine attraction au contrat de mandat, contrat d'intermédiaire le plus significatif, la mise en évidence d'une absence d'adéquation entre ces deux contrats telle que la notion de représentation parfaite confirmée par une doctrine majoritaire semble ainsi détacher la convention de courtage d'assurance d'une application stricte de la qualification de mandat.

L'hypothèse d'une adjonction à la catégorie de mandat d'entremise nouvellement définie et articulée sur le critère d'intermédiaire offre des perspectives de qualification juridique à la convention de courtage d'assurance. Toutefois, les prétoires semblent lui préférer la qualification juridique plus sobre de contrat d'entremise en ce sens que la convention de courtage n'a rien de l'essence du mandat si ce n'est que l'entremise.

Par ailleurs, l'idée d'une forme de représentation propre à la convention de courtage confortée par un faisceau d'indices liés tant au discours juridique qu'à des éléments propres au courtage d'assurance tels que le caractère d'entremise, l'indépendance du courtier ou encore les usages du courtage, permet de mettre en avant un mode de représentation singulier des intérêts à assurance du preneur d'assurance que seul le courtage en assurance peut offrir renforçant la singularité de ce contrat.

681. **Un encadrement normatif mixte.** La recherche d'un socle normatif aura permis de mettre en évidence une grande variété de sources prescriptives tant d'ordre public que d'ordre privé offrant un encadrement du lien de droit entre le courtier et le preneur d'assurance, entre protection de la partie faible au contrat, prescriptions de conduite et orientation dans les engagements incombant à chacune des parties à la convention.

Si pendant longtemps, l'intermédiation en assurance a été régie par des règles d'origine jurisprudentielle, l'Union européenne offre désormais un cadre législatif plus complet aux contrats d'intermédiation en assurance proposant une subtile cohabitation entre droit des assurances et droit de la consommation, tous deux protecteurs de la partie faible au contrat.

Toutefois, le courtage en assurance, souvent grand oublié tant du Code de commerce que du Code des assurances avant la Directive européenne de 2002 relative à l'intermédiation d'assurance enrichie par la Directive Européenne de 2016 et transposées en droit interne, est également régi par des normes de droit privé auxquelles il semble se soumettre autant qu'aux règles d'ordre public, proposant ainsi une coloration hybride au cadre normatif qui entend l'encadrer.

En outre, le domaine de l'assurance implique le respect des prescriptions de normes de conduite telles que la bonne foi voire la loyauté contractuelle afin de ne pas ôter toute efficacité à l'opération de courtage et au contrat d'assurance dont elle tend à favoriser la conclusion.

La convention de courtage d'assurance, *a priori* contrat de nature déséquilibré, est orientée vers la préservation des intérêts du preneur d'assurance. Aussi, les règles encadrant une pareille convention doivent être mues par cette volonté de sauvegarde des intérêts à assurance de la partie faible au contrat afin d'en assurer la bonne exécution.

682. **Des spécificités, source d'un régime juridique propre.** La seconde étape de notre travail a permis de mettre en évidence la richesse des engagements qui structurent la relation de droit entre le courtier et le preneur en assurance.

Influencées par l'activité de courtage d'assurance, les conditions d'existence de la convention de courtage d'assurance ainsi que sa classification contractuelle ne s'avèrent pas des plus évidentes en raison du caractère technique de l'opération de courtage d'assurance qui superpose sa dimension triangulaire à la relation bipartite entre le courtier et le preneur d'assurance.

Par ailleurs, obligations d'information, de conseil, de mise en garde, de vérification, d'assistance autant de prescriptions incombant au courtier qui ont pour objectif d'amener le preneur d'assurance à souscrire le contrat d'assurance proposé par l'intermédiaire et qui offrent ainsi au client des éléments solides de compréhension et de réflexion et mettant en perspective la recherche d'un équilibre contractuel au sein de la convention de courtage d'assurance.

Les origines légales, jurisprudentielles et professionnelles des obligations dont est débiteur le courtier viennent consolider un corps de règles précis et propre à l'activité d'intermédiation d'assurance.

Toutefois, le preneur d'assurance doit s'acquitter de sa part de devoirs sans quoi, il réduit à néant l'utilité de la prestation du courtier et plus généralement celle de l'opération de courtage d'assurance. En outre, il apparaît qu'il peut également constituer une limite aux obligations du courtier eu égard à ses connaissances ou encore ses compétences.

683. **Un jeu d'influence à large spectre dans l'opération de courtage d'assurance.** L'existence et la réalisation de cette convention bipartite ne sont dès lors pas sans conséquence sur l'opération complexe à laquelle elle appartient. Aussi, le caractère d'intermédiation de l'opération de courtage d'assurance introduit une connexité entre le contrat d'intermédiaire et le contrat principal et lie ainsi de manière inédite la convention de courtage d'assurance au contrat d'assurance. En tant qu'instrument de l'opération de courtage d'assurance, la convention de courtage se nourrit à bien des égards de certains aspects du lien de droit entre le preneur d'assurance et l'entreprise d'assurance qu'elle tend à créer, notamment de la prestation du contrat d'assurance et du droit à commission qu'il génère et qui permet la rémunération du courtier au titre de sa prestation de courtage. L'hypothèse d'une influence de forme et d'effets du contrat d'assurance sur la convention de courtage nous paraît également constituer un argument à la connexité existante entre ces deux contrats en ce qu'elle révèle une tendance au parallélisme. À l'inverse, l'existence d'une convention de courtage d'assurance en amont de la conclusion d'un contrat d'assurance permet de mettre en lumière son influence dans la formation de ce contrat ainsi que de soulever l'hypothèse d'un groupe de contrats qui s'avère toutefois limitée en raison de l'indépendance de ces deux contrats.

D'une autre façon, cette convention est sujette à l'influence des autres rapports de l'opération de courtage d'assurance. Si le courtier exerce une activité indépendante, il n'en est pas moins contraint de traiter d'une part avec les entreprises d'assurance en regard de leur politique de risque, des mandats de délégation qu'elles lui consentent, et ce, dans le respect des usages du courtage afin d'exécuter sa prestation de courtage et d'autre part avec d'autres courtiers tels que des courtiers grossistes, français ou anglais, lorsque le placement d'un risque le nécessite.

Aussi ces liens de droit externes à la convention de courtage d'assurance constituent la frontière de son champ d'application dans l'opération de courtage d'assurance.

684. **Un contrat à part entière répondant à des règles établies.** Enfin, la convention de courtage d'assurance que l'on croit trop souvent et à tort obscure, possède en réalité un potentiel juridique non négligeable lui permettant de se révéler comme une catégorie autonome de contrat d'entremise notamment grâce aux spécificités qu'offrent l'activité de courtage en assurance, telle que la prestation d'entremise, le *corpus* d'obligations réciproques des parties ou encore la connexité de fond et de forme au contrat qu'elle entend aider à conclure et à gérer**.**

685. **Vers un courtage d'assurance 2.0.** Si le courtage d'assurance traditionnel n'est pas en reste et conserve ses adeptes, notamment sur la base de la relation humaine, le courtage d'assurance en ligne a vocation à se développer apportant plus de rapidité et de fluidité dans la relation entre courtier et preneur d'assurance. En outre, ce service en ligne permet par nature de se conformer aux nouvelles prescriptions de formalisme, puisqu'elle implique un support internet. Toutefois, le recours au courtage d'assurance en ligne n'emporte finalement que peu de différence de réalisation avec le courtage d'assurance traditionnel, au regard du cadre et des conditions d'exécution de cette activité.

INDEX

A

Acte juridique, 71, 79, 81, **84 et svts**, 101 et svts, 113, 115, 120, 123, 131 et svts, 170, 171, 173.
Acte matériel, 97 et svts.
Action pour autrui, 16, 21, 80, 94.
Agence commerciale, 111 et svts.
Agent général d'assurance, 67, **116 et svts,** 445, 507, 646.
Aléa, 538, **551**.
Assurance,
- Dommages (IARD), 11, 199, 220.

Assuré,
- adhérent, 58.
- bénéficiaire, 58
- non-souscripteur, 58.

B

Bonne foi, 281 et svts, 298 et svts, 306 et svts, 336.

C

Cession, 400, 511, **520 et svts**, 630, 641.
Chartes professionnelles, 9, 227, **233 et svts,** 241, 329, 453.
Co-courtage d'assurance, 16, 232, 295, 602.
- Objet du, **653 et svts.**
- sur le marché français, **650 et svts.**
- sur le marché anglais, **662 et svts.**

Code moral des courtiers, 230 et svts, 293 et svts.
Commission,
- contrat de, 94 et svts, **114 et svts.**

Compétences (du preneur d'assurance), 500 et svts, 507, 525.
Conditions,
- d'accès, **50 et svts,** 52 et svts.
- d'exercice, **51,** 52 et svts

Consensualisme, 182, 184, 397.
Consentement, 362 et svts, 589 et svts.
Consommateur,
- d'assurance, **261 et svts**, **272,** 335, 340, 507.

Contrat, 17.
- d'adhésion, **398.**
- d'intermédiaire, 79, 583, 586.
- gratuit, 388, **389.**
- groupe de (ensemble contractuel), **593 et svts**, 676.
- innommé, 17, **181 et svts.**
- onéreux, 388, **390.**
- principal, 17, 32, 79, 128, 535, 583, 586.
- synallagmatique, **387.**

Contrat d'assurance, 539 et svts.
- garantie, 547 et svts.
- exclusions, 549.

Convention, 17.
Courtage, 5 et svts.
- en ligne, **78.**

Courtage d'assurance, 9 et svts.
- en ligne, 12, 78, **195,** 213, 214, 360, 684.
- objet, **38 et svts.**
- finalité, **41.**
- traditionnel, (voir courtage d'assurance)

Courtier, 12, 13, **44 et svts, 197 et svts.** (voir Intermédiaire)
- direct, **654 et svts,** 661.
- grossiste, **653 et svts.**

D

Délégation, 15, **616 et svts,** 644, 647, 672.
- d'encaissement des primes, 561, **625.**
- de gestion, **624.**
- de gestion des sinistres, **626.**
- de souscription, **623**, 665.

Déontologie,
- textes, **230 et svts, 239,** 293.

Diligences
- du coutier, **300 et svts,** 489.
- du preneur d'assurance, **508 et svts**.

Distribution d'assurance, 38, **193 et svts** (voir Intermédiation), 604 et svts

Donneur d'ordres, 15 (voir preneur d'assurance)

Droit à commission, 425, **552 et svts, 637 et svts,** 670

E

Effet relatif, 1, 22, **512 et svts**, 526, 533, 597.

Entremetteur, 3, **74**, 144.

Entremise, 4
- contrat, 125, **140 et svts**, 172, 339, 679.
- mandat d', 124, **130 et svts,** 143, 171.
- prestation caractéristique, 3, **75**, 142, 144, 169.
- théorie générale de l', 75, 128, **141 et svts.**

Entreprise d'assurance, 15, **55 et svts, 606 et svts.**

F

Formation,
- de la convention de courtage d'assurance, 184, 255, 289, 353, **356 et svts.**

Formalisme,
- *ad probationem*, 210 et svts.
- légal, 566.

I

Indépendance,
- dans le co-courtage, **656.**
- de l'agent général d'assurance, 119, **121 et svts**
- du courtier, **65 et svts, 121 et svts,** 122, **151 et svts,** 168, 201, 231, 339, 647

Intérêt à assurance, 159, 163, 173, 209, 551, 574.

Internet,
– site, 38, 193, **195**, 197, 214, 417
- support, 210, 214, 684.

Intermédiaire, 2, 3, 8, (voir courtier ; voir entremetteur).
- critère d', 81, 124, **132 et svts.**

Intermédiation, 2, 69.
- d'assurance, 10, 38, **193 et svts.**

Intuitu personae, 399 et svts.

L

Loyauté contractuelle, 285, 299, 307, 340, 406

Lloyd's, 52, **662 et svts.**

M

Mandat,
- apparent, 308, **621 et svts.**
- contrat de, 2, 71, 80 et svts, **84 et svts,** 131 et svts, 152, 170, 679,

Marché de l'assurance, 16, 47, **199,** 317, 424, 542.
- de la *Lloyd's*, 16, **663 et svts.**
- européen, 14, 15, 52, 190, **199**.

Missions (du courtier),
- étude, **317.**
- gestion, **319.**
- gestion des sinistres, **320.**
- Négociation, 3, 4, **76**, 108, 157.
- placement, **318.**
- recherche, 3, 4, **76.**

N

Normes de conduite, 207, 239, 240, **278 et svts**.

O

Obligations du courtier,
- allègement des, **501 et svts.**
- d'assistance, **490 et svts.**
- de conseil, 74, 194, **456 et svts,** 479, 507.
- de faire, **386.**
- d'information, 250, **409 et svts,** 477, 507, 660, 661.
- de mise en garde, **478 et svts.**
- de placement, **486 et svts.**
- de vérification, **430 et svts.**

Obligations du preneur d'assurance,
- de conclure, **380 et svts.**
- déclaratives, **435 et svts.**

Ordre écrit,
- de placement ou de remplacement, 150, 292, **631 et svts**

Opération,
- de courtage d'assurance, 16, 19, **41,** 70, 329, 390, 528 et svts.
- économique, 16, **594 et svts.**

Opposabilité,
- de la convention de courtage d'assurance, **511 et svts**.

P

Parallélisme, 88
- d'effets, **580 et svts.**
- de formes, **572 et svts.**

Perte de chance, 473 et svts.
Pratique professionnelle, 216 et svts, 273, 276, 291 et svts, 313, 315 et svts, 333, 337
Preneur d'assurance, 15, 40, **53 et svts.**
Preuve, 211 et svts, 396, 471, 570 et svts.
Prix, 388 et svts.

R

Recommandation,
- fourniture de, **194,** 424, 465, 466, 467.

Rémunération,
- du courtier (voir Droit à commission), **382 et svts,** 425, **552 et svts.**

Représentation, 156.
- d'intérêts, **158, 159, 160 et svts,** 173.
- imparfaite, **94 et svts, 109, 115.**
- parfaite, **90 et svts, 108, 113,** 150, 159.

Résiliation, 259, 393, 582, 599,
Responsabilité,
- dans le co-courtage, **661.**
- du courtier (source de), 18, **308,** 311, 351,

Risque,
- assurabilité, 374, 478, 487, 503, 540, **542 et svts.**

S

Souscripteur, 15, 54, 58, 159, 518, 519.
Support, 195, **210, 214,** 397, 417, 567, 570, 577.
- durable, **210**, **214**, 397, 417, 566.
- écrit, **210,** 397.
- internet, 210, 214, 684.
- papier, **210, 214,** 417.

T

Transparence, 159, **288.**
Tiers,
- contractant, 15, **56.**

U

Usages,
- commerciaux, **223 et svts,**
- du courtage d'assurances terrestres, 150, **223 et svts,** 292, 515, **630 et svts.**

BIBLIOGRAPHIE

I- **Ouvrages généraux, Traités et Manuels**

AUBRY C. et RAU C., *Droit civil français* par ZACHARIAE, T. VI, Paris, Librairie Marchal et Godde, 5ème éd., 1917.

AUGUET Y., (dir.) *Droit de la consommation*, Ellipses, 2008.

BÉNABENT A., *Les contrats spéciaux, civils et commerciaux*, Montchrestien, 12ème éd., 2017.

BESLAY F., *Des Actes de commerce, commentaire théorique et pratique des articles 632 et 633 du Code de commerce*, Paris, 1865.

BIGOT J., (dir.), *Traité de droit des assurances, L'intermédiation en assurances,* T. II, LGDJ, 2009.

BIGOT J., (dir.), *Traité de Droit des Assurances, Le contrat d'assurance*, T. III, LGDJ, 2014.

CHANTEPIE G., LATINA M., *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, Dalloz, 2016.

COLLART DUTILLEUL F., DELEBECQUE P., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2019.

DEMOGUE R.,
**Traité des Obligations en général* T. I, Paris, Libraire A. Rousseau, 1923.
**Traité des obligations en général* T. VI, Paris, Libraire A. Rousseau, 1931.

FABRE-MAGNAN M., Droit des obligations, 1 – Contrat et engagement unilatéral, Thémis, PUF, 4ème éd., 2016.

FENET P-A., *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, T14 Paris, Osnabrück, 1836.

FOUREIX M., *Des Représentants de commerce, de leurs droits et de leurs obligations*, Lyon, Imp. Veuve Mougin-Rusand, 1862.

GHESTIN J., VINEY G., JOURDAIN P., *Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité*, LGDJ, 4ème éd., 2013.

GROUTEL H., *Traité du contrat d'assurance terrestre*, LexisNexis, Litec., 2008.

JULIEN J., *Droit de la consommation*, Précis Domat, LGDJ, 2ème éd., 2017.

KULLMANN J., (dir.) *Lamy assurances*, éd. Lamy, 2019.

LAMBERT-FAIVRE Y., *Risques et assurances d'entreprises*, Dalloz, 3ème éd., 1991.

LE TOURNEAU P., (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, coll. Dalloz Action, 2018-2019.

LEGIER G., TRANCHANT L., EGEA V., *Droit civil Les obligations*, Dalloz, 23ème éd., 2018.

LYON-CAEN C., RENAULT L., *Traité de Droit Commercial*, T. IV, Paris, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1907.

MAINGUY D., *Contrats spéciaux*, Dalloz, 11ème éd., 2018.

MALAURIE P., AYNES L., STOFFEL-MUNCK P., *Droit des Obligations*, LGDJ, 10ème éd., 2018.

MALAURIE P., AYNES L., GAUTIER P-Y., *Les contrats spéciaux*, Defrénois, 10ème éd., 2018.

MALINVAUD P., FENOUILLET D., MEKKI M., *Manuel Droit des Obligations*, LexisNexis, 14ème éd., 2017.

MAYAUX L., *Quel intérêt à l'intérêt d'assurance in Les grandes questions du droit des assurances*, LGDJ, 2011.

MOLARD J., *Dictionnaire de l'assurance*, Séfi, 3ème éd., 2013.

PEDAMON M., KENFACK H., *Droit commercial*, Dalloz, 4ème éd., 2015.

PICARD M., BESSON A., *Les assurances terrestres*, T. I, LGDJ, 5ème éd., 1982.

PLANIOL M., et RIPERT G., *Traité Elémentaire de Droit Civil*, T. II, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 11ème éd., 1931.

POTHIER R-J., *Traité du contrat de mandat*, T. VI, Siffrein, 1861.

PUIG P., *Contrats spéciaux*, Dalloz, coll. Hypercours, 7ème éd., 2017.

REMY B., (dir.), *Le mandat en question*, Bruylant, 2013.

RIPERT G., ROBLOT R., DELEBECQUE P., GERMAIN M., *Traité de droit commercial*, T. II, LGDJ, 17ème éd., 2004.

SAUPHANOR-BROUILLAUD N., AUBERT DE VINCELLES C., BRUNAUX G., USUNIER L., *Traité de droit civil, Les contrats de consommation, Règles communes*, LGDJ, 2ème éd., 2018.

TERRÉ F., SIMLER P., LEQUETTE Y., CHÉNEDÉ F., *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 12ème éd., 2018.

THALLER, PERCEROU, *Traité élémentaire de Droit commercial*, Rousseau et Cie, 5ème éd., 1916.

ZENATI-CASTAING F., REVET T., *Cours de droit civil. Contrats. Théorie générale – Quasi-contrats,* PUF, 2014.

II- **Ouvrages spéciaux, monographies, thèses et cours**

ANCEL M-E., *La prestation caractéristique du contrat*, Th., coll. Recherche juridique, Economica, 2002.

BECQUE-ICKOWICZ S., *Le parallélisme des formes en droit privé*, Th., éd. Panthéon Assas, 2004.

DELEGOVE N., *Le droit commun et le droit spécial*, Th., Paris II, 2011.

DEVESA P., *L'opération de courtage : un groupe de contrats au service de la notion d'entremise*, Th., Litec, 1993.

DISSAUX N., *La qualification d'intermédiaire dans les relations contractuelles*, Th., LGDJ, 2007.

DUMONT M-P., *L'opération de commission*, Th., coll. Bibl. Drt. Etp, Litec, 2000.

FABRE J., *Des courtiers,* T. I, Bibliothèque Juridique Contemporaine, Paris, Thorin, 1883.

FABRE-MAGNAN M., *L'obligation d'information dans les contrats, Essai d'une théorie,* Th., LGDJ, 1992.

FLATTET G., *Les contrat pour le compte d'autrui, Essai critique sur les contrats conclus avec un intermédiaire en droit français*, Th., Sirey, 1950.

GAILLARD E., *Le pouvoir en droit privé*, Th., coll. Droit civil, série études et recherches, Economica, 1985.

GANTSCHNIG D., La qualification générique de contrat d'entremise, Th., coll. Bibl. Drt. priv., LGDJ, 2018.

GODET A., *Des Courtiers interprètes et conducteurs de navires*, Bordeaux, Delmas, 1875.

GRIZON A-L., *La qualification du contrat de mandat*, Th., Paris XI, 2010.

GOUGEON A., *L'intervention du tiers favorisant l'accord des parties*, Th., Lille, 2016.

HADJ-CHAÏB CANDEILLE N., *Du risque assurable au risque garanti en assurances terrestres,* Th., Paris II, 1999.

LASBORDES V., *Les contrats déséquilibrés*, T. I, Th., PUAM, 2000.

LE PAN DE LIGNY G., *Guide commercial de l'exportation*, DUNOD Entreprises, 6ème éd., 1987.

MACQUERON J., *Histoire des obligations, Le droit romain*, Publications du centre d'histoire institutionnelle et économique de l'antiquité romaine, Série mémoires et travaux n° 1, Faculté de droit d'Aix-en-provence, 1971.

MORET-BAILLY J., *Les déontologies*, Th., PUAM, 2001.

PETEL P., *Les obligations du mandataire*, Th., coll. Bibl. Drt. Etp, Litec, 1988.

PICOD Y., *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, Th., T. 208, coll. Bibl. Drt. priv., LGDJ, 1989.

POUILLOUX D., *Mémoires d'assurances : Recueil de sources françaises sur l'histoire des assurances du XVIe au XIXe siècle*, Seddita, 2011.

PROVOST M., *la notion d'intérêt d'assurance*, Th., Tours, 2008.

PUIG P., *La qualification du contrat d'entreprise,* Th., éd. Panthéon Assas, 2002.

ROGER P., *Archives historiques de l'Albigeois et du Pays Castrais*, Albi, Rodière, 1841.

ROUAST A., *La représentation dans les actes juridiques*, Les cours du droit, 1947-1948.

SIRI A., *Le mutuus dissensus. Notion, domaine, régime*, Th., Aix-Marseille III, 2011.

STORCK M., *Essai sur le mécanisme de la représentation dans les actes juridiques*, T.172, coll. Bibl. Drt. Etp., LGDJ, 1982.

III- **Travaux collectifs et colloques**

La protection du consommateur d'assurance, entre permanence et nouveautés, Colloque Lyon, RGDA 2014 p. 294 :

- BENTIN-LIARAS M., La protection par le droit des assurances, RGDA 2014.
- BRUSCHI M., La protection des consommateurs contre les clauses abusives dans le contrat d'assurance, RGDA 2014.
- MAYAUX L., À la recherche du consommateur d'assurance, RGDA 2014.
- WALTZ-TERACOL B., La protection par le droit civil, RGDA 2014.

Colloque AIDA (Association Internationale de Droit des Assurances), *in Le facteur « temps » dans l'assurance*, RGDA 2002 p.1110 :

- MAYAUX L., Le temps et l'évolution du risque, RGDA 2002 p.1110.

Colloque AIDA, *Ignorance et assurance*, RGDA 1998 p.719 :

- MAYAUX L., L'ignorance du risque, *in* Ignorance et assurance, RGDA 1999 p.730.

Les concepts contractuels français à l'heure des principes du droit européen des contrats : Dalloz 2003 :

- MAZEAUD D., La matière du contrat.

Etudes et articles, Mémoires publiés par la faculté de droit de Genève, Georg. Librairies de l'université de Genève, 1971 :

- YUNG W., Le contenu des contrats formels.

Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, sous la dir. CORNU G., coll. Quadrige, PUF, 12ème éd., 2018.

IV- **Articles**

ABOU DAHER L., *La rémunération des courtiers*, LPA, 2011.

AMBROISE-CASTEROT C., *Consommation*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, juillet 2016.

ANCEL P.,
**Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat*, RTD Civ. 1999 p.771.
**Les sanctions du manquement à la bonne foi contractuelle en droit français à la lumière du droit québécois* (conférence prononcée le 11 mars 2010 dans le cadre des activités de la Chaire Jean-Louis Baudouin en droit civil de l'Université de Montréal).

ARCOBELLI E., *La délicate appréciation de l'activité réglementée d'intermédiation en assurance*, AJDA 2013 p.1285.

AUBERT DE VINCELLES C., *Renforcement de la protection des consommateurs en matière contractuelle*, RTD Eur. 2013 p.559.

AUBERT DE VINCELLES C., SAUPHANOR-BROUILLAUD N., *Loi du 17 mars 2014 : nouvelles mesures protectrices du consommateur*, D. 2014 p.879.

AUCKENTHALER F., *Commettant, commissionnaire à la vente : détermination du véritable titulaire de la créance envers le tiers Contractant*, D. 1998 p.53.

BALLOT-LENA A., *Les pratiques des affaires saisies par le droit commun de la responsabilité civile français*, Pratique des affaires et règles juridiques : Influences, limites, site : www.revuegeneraledudroit.eu, 2016.

BERNARD E., *Devoir de conseil des intermédiaires entre loi et jurisprudence où en est la règlementation ?*, site : http ://www.argusdelassurance.com, 20 sept. 2011.

BIGOT J., *L'assurance face à l'obligation de mise en garde : épouvantail ou épée de Damoclès ?*, JCP G, 2008.I.135.

BOUBLI B., *Contrat d'entreprise*, Répertoire de droit civil, novembre 2016 (actualisation octobre 2018).

BOYER L., *Contrats et conventions*, Répertoire de droit civil, août 1993 (actualisation avril 2015).

CALAIS-AULOY J., I —*Le droit de la consommation en France et en Europe*, Revue juridique de l'Ouest, 1992-4.

CHARTIER R., *Le sens de la représentation*, Collège de France, site : www.laviedesidees.fr, article du 22 mars 2013.

CHÉNEDÉ F., *Les classifications des contrats*, Dr. et patr., 2016.

COLLOT C., actualisé par C.DUREZ, *Séance n° 10 — les groupes de contrats (1),* Fiche pédagogique virtuelle, site : http://fdv.univ-lyon3.fr, 29 novembre 2011.

Commissionnaire, Fiches d'orientation, mai 2018.

Consommateur, Fiches d'orientation, mai 2018.

Contrat (Typologie), Fiches d'orientation, janv. 2019.

COUPET C., *Les normes d'origine privée, Réflexions à partir des recommandations de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité et du Code AFEP-MEDEF*, RTD com. 2015 p.437.

COUTURIER G., *« Les finalités et les sanctions du formalisme »*, Defr. 2000 n° 37209, p.880.

CROUCHMAN A., OLIVER C., Cabinet BURLOW-LYDE And GILBERT, M. HAGOPIAN, *Ce qui se passe à la Lloyd's*, RGDA 1996 p.43.

DEUMIER P., *Coutume et usage*, Répertoire de droit civil, mars 2014 (actualisation juin 2016).

DEVESA P., *« Courtage. Courtiers. Régime général »*, refondu par THOMASSET-PIERRE S., J.-Cl. Commercial, fasc. 326, 2014.

DIESSE F., *Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat*, T.43, APD. 1999.

DISSAUX N.,
**Courtage*, Répertoire de droit commercial, juillet 2015 (actualisation avril 2017).
**Commissionnaire*, Répertoire de droit commercial, novembre 2015.
**Contrat : formation*, Répertoire de droit civil, avril 2017.
**La qualification de courtage : l'un sous le multiple*, AJ Contrat 2017 p.512.

DUPICHOT P., *Les principes directeurs du droit français des contrats 1*, RDC 2013, n° 1 p. 387.

DURANTON G., *Courtiers*, Répertoire de droit commercial, octobre 2007 (actualisation juin 2013).

EWALD F., *le principe de précaution ou principe d'anticipation*, site : www.lesechos.fr, art. du 29 avril 2003.

FLEURIOT C., *Vers une meilleure protection des consommateurs des services financiers*, Dalloz actualité 25 juil. 2012.

FLOUR Y., GHOZI A., *« Les conventions sur la formes », le formalisme, Journée en l'honneur de Jacques Flour,* Association Henri Capitant, Defr. 2000 n° 15-16, p. 911.

GANTSCHNIG D., *La rémunération du courtier*, AJ Contrat 2017, p. 515.

GHUELDRE R., DELAMARE-DEBOUTTEVILLE C-E., *La directive sur la distribution d'assurance*, RGDA 2016 p.346.

GUELFUCCI-THIBIERGE C., *De l'élargissement de la notion de partie au contrat... à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif*, RTD Civ. 1994 p.275.

GUEZ P., *Contrat de courtage*, J-Cl. Contrats-Distribution, fasc. n° 850, 2012.

HEIDSECK G., *Le marché de la solitude et le droit*, JCP G 1990.

HOUTCIEFF D., *Contribution à l'étude de l'intuitu personae — Remarques sur la considération de la personne du créancier par la caution (1)*, RTD Civ. 2003 p.3.

IFACI (Institut Français de l'Audit et du Contrôle Interne), *La délégation de gestion en assurances de personnes, Pistes pour un contrôle interne efficace*, Cahier de la Recherche.

IZORCHE M-L., *À propos du mandat sans représentation*, D. 1999 p.369.

JAMIN C., *Cession de contrat et consentement du cédé*, D. 1995 p.131.

JOURDAIN P., *« Le devoir de « se » renseigner »*, D. 1983. Chron. p.139.

KULLMANN J., *Clauses abusives et contrat d'assurance*, RGDA 1996 p.11.

LAHER R., *Mandat et confiance*, RTD Civ. 2017 p.541.

LAITHIER Y-M., *b) La rigueur du droit commun ?*, RDC 2009, n° 2 p. 477.

LANGE D.,
**Emergence d'un droit de la distribution de l'assurance*, RGDA 2018 p.330.
**Le nouveau droit de la distribution de l'assurance*, RGDA 2018 p.6.

LATINA M., *Contrat (Généralités)*, Répertoire de droit civil, mai 2017 (actualisation janvier 2019).

LE TOURNEAU P.,
**Les professionnels ont-ils du cœur ?*, D. 1990. Chron. 21, spéc. 22.
**Mandat*, Répertoire de droit civil, juillet 2017 (actualisation mai 2018).

LE TOURNEAU P., POUMARÈDE M., *Bonne foi*, Répertoire de droit civil, janvier 2017.

LEFEBVRE L., LE GUILCHER E., *L'ambigu statut des courtiers grossistes,* Bull. Lamy assurance, n° 198, oct. 2012.

LELOUP J-M., *Agent commercial*, Répertoire de droit commercial, octobre 2003 (actualisation mai 2018).

LEVENEUR L., *Les notions de base (autonomie de la volonté, liberté contractuelle, capacité...),* AJDA 1998 p.676.

MAHMOUD MSM., *Usages commerciaux,* Répertoire de droit commercial, octobre 2007 (actualisation septembre 2011).

MALLET-BRICOUT B., *Contribution à l'étude de la théorie de la représentation : la substitution de mandataire,* LPA 1999, n° 253 p.13.

MARTIN D., *La loyauté dans l'exécution du contrat, colloque loyauté et impartialité en droit des affaires,* Gaz. Pal. 2012, n° 145, p.67.

MATHEY N., *Représentation,* Répertoire de droit civil, juillet 2017 (actualisation mai 2018).

MAYAUX L.,
**Ethique et offre d'assurance,* RGDA 2000 p.453.
**Contrat d'assurance,* Répertoire de droit civil, juin 2014 (actualisation novembre 2018).
**Assurance : généralités,* janvier 2015 (actualisation septembre 2018).

MAZEAUD D.,
**Parce que le contrat avait été conclu intuitu personae, il ne pouvait être unilatéralement cédé sans avertissement, ni avis préalable adressé au cocontractant cédé,* D. 1996 p.115.
**Frédéric Zenati-Castaing, Thierry Revet, Cours de droit civil, Contrats, Théorie générale - Quasi-contrats, PUF,* 2014, RTD Civ. 2015 p.231.

MESTRE J.,
**Le sort des contrats conclus en violation d'une règle de déontologie professionnelle,* RTD Civ. 1992 p.383.
**Actualité de l'obligation d'information et du devoir de conseil,* RTD Civ. 1999 p.83.

MORET-BAILLY J., *Règles déontologiques et fautes civiles,* D. 2002 p.2820.

OUTIN-ADAM A., *La loyauté dans le contrat de consommation (1),* Gaz. Pal. 3-5 déc. 2000. Doctr. 2139 p.2141.

PARDESSUS C., CSCA, *La réforme du droit des obligations : le point de vue du courtier d'assurances,* RGDA 2017 p.659.

PASSA J., *Commerce électronique et protection du consommateur (1),* D. 2002 p.555.

PIGNARRE L-F., *Regard prospectif : le risque de développement en matière juridique (La responsabilité des notaires et des avocats face à l'évolution du droit),* LPA 2011, n° 248, p.4.

PILLET P., *L'obligation d'information et de conseil de l'agent immobilier à l'égard de l'acquéreur,* AJDI 2008 p.263.

PIZZIO J-P., *Le consommateur est une personne physique,* D. 2002 p.2929.

PODLECH A., *La représentation : une histoire du concept*, Revue Trivium, site : https://journals.openedition.org/, 2014.

RANDOUX N., *Droit civil Les dernières vies du formalisme,* LPA, 2013, n° 166 p.5.

Rapport de la cour de cassation, contribution Ch. com., « *la vulnérabilité en droit commercial, la vulnérabilité de l'emprunteur et la caution* », site : www.courdecassation.fr, 2009.

RHLIOUCH A., *Intermédiation : de l'intérêt du courtage associatif —La spécificité du courtage associatif réside moins dans le cadre légal et réglementaire qui lui est applicable que dans les objectifs recherchés par l'organisation qui filialise son activité d'assurance. Présentation,* Juris associations 2010, n° 428, p.35.

ROCHFELD J., *Cause*, Répertoire de droit civil, septembre 2012 (actualisation : juin 2016).

ROLLAND G., (Responsable développement & Relations de marché, Lloyd's) « *Travailler avec le marché du Lloyd's —Au cœur du Lloyd's : rencontre avec le marché* », Paris, 13 juin 2013.

SARGOS P., *L'obligation de loyauté de l'assureur et de l'assuré,* RGDA 1997 p.988.

SAVATIER R., *Les contrats de conseil professionnel en droit privé*, D. 1972. Chron. 137.

SCHWEBEL L., *Précisions sur le contrôle de l'honorabilité des intermédiaires d'assurance*, AJDA 2009 p.242.

SIMON F-L., *La spécificité du contrat unilatéral*, RTD Civ. 2006 p.209.

TESTU F-X.,
**Chapitre 11, Éléments du contrat*, Dalloz référence Contrats d'affaires, 2010.
**Chapitre 13, Traduction juridique de l'économie de l'échange,* Dalloz référence Contrats d'affaires, 2010.

TOMASI A., *Les conflits de lois en matière de représentation conventionnelle et l'opportunité d'une convention internationale*, Rev. Crit. DIP 1958 p.651.

VINEY G., *Chronique de responsabilité civile*, JCP 1997, I, n° 4068.

V- **Notes de jurisprudence**

ABRAVANEL-JOLLY S.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 11 juin 2009, n° 08-17.586, Sté Transports Ruzzene c/Sté AERAS CMA.. , RGDA 2009 p.885.

ANSAULT J-J.,
*note sous Cass. Com. 4 déc. 2012, n° 11-27.454, Bull. Civ. IV, n°217, « *Les dangers encourus par l'expert-comptable rédacteur occasionnel d'actes juridiques* », Rev. Soc 2013. 279.

ASSELAIN M.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 8 mars 2018, n° 17-10030, « *Interprétation des clauses de la police : le doute profite à l'assuré-consommateur !* », RGDA 2018 p.242.

ASTEGIANO LA RIZZA A.,
*note sous CA Lyon, ch. 1 B, 7 mai 2013, n° 12-01.143, « *De la bonne exécution de l'obligation d'information et de conseil du courtier en assurances* », BACAly Bull. n° 3.

AVENA-ROBARDET V.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 13 juil. 2006, n° 05-18.104, Bull. 2006, II, n° 214, p.203, « *Contrat d'assurance : l'ambiguïté d'une clause profite au consommateur* », Dalloz actualité 05 oct. 2006.

BARBIERI J-F.,
*note sous Cass. Com.12 janv. 1993, n° 90-21.899, SA GBDE c/SARL CRDEP, Bull. Joly 1993.340.

BEIGNIER B.,
*note sous TGI SAINTES, 02 juil. 1991, « *Un usage professionnel constant et connu peut constituer l'impossibilité morale de préconstituer un écrit* », D. 1992 p.466.
*note sous CA Toulouse, 15 mai 1995, « *Déclaration des risques et bonne foi dans le contrat d'assurance* », D. 1996 p.56.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.757, « *Le contrat d'assurance : contrat de bonne foi* », D. 2000 p.574.

BERTRAND P.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 10 sept. 2014, n° 12-20.931, « *Quel impact sur le contrat d'assurance* », D. 2016 p.1156.

BESSON A.,
*note sous Angers, 1ère, mars 1950, RGAT 1950 p.151.

BIGOT J.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n° 16-15.090, « *Le courtier grossiste gestionnaire des contrats n'assume pas une obligation de conseil des assurés* », RGDA 2017 p.380.

BON-GARCIN I.,
*note sous CA Rouen, 10 mai 2007, n° 06/01825, JurisData n° 343356, Rev. dr. transp. 2007. 249.

BOULOC B.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 15 mai 1990, Bull. Civ. I, n° 103 p.75, « *Mandat. Mandataire, Courtier d'assurances, Mandataire de l'assuré, Rédaction du questionnaire de l'assureur* », RTD Com. 1991 p.94.
*note sous Cass. Com. 01 juin 1993, n° 90-20.745, Bull. Civ. IV, n°221, '*Mandat. Mandataire, Réception de fonds, Effet, Novation du mandat en dépôt (non)* », RTD Com. 1994 p.351.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 20 févr. 1996, n° 93-18.799, Bull. Civ. I, n° 96, « *Mandat. Vente, Mandataire du vendeur, Vente de véhicules, Facturation directe par une société à l'acquéreur, Portée* », RTD Com. 1996 p.517.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 14 déc. 2004, n° 01-17.563, Bull. Civ. I, n° 314, « *courtage matrimonial. Obligation du courtier* », RTD Com. 2005 p.587.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. Civ. I, n° 135, « *Consommateurs et non-professionnels : notions voisines et distinctes* », RTD Com. 2006 p.182.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 18 oct. 2005, n° 03-12.229, « *Mandat. Distinction avec le courtage* », RTD Com. 2006 p.470.

BOURREAU-GUERINIERE M.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 17 janv. 2013, n° 12-10.108, « *Application des règles du démarchage à domicile du Code de la consommation aux contrats d'assurance. Le retour ?* », EDAS 2013, n° 03 p.7.

BOUT R.,
*note sous Cass. Civ. 10 févr. 1987, RGAT 1988 p.98.

BRUSCHI M.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 17 nov. 2011, n° 10-23.093, RGDA 2012 p.382.
*note sous Cass. Civ. 2e, 15 déc. 2011, n° 10-26.983, RGDA 2012 p.606.

CAPOULADE P.,
*note sous Cass. Civ. 3e, 5 oct. 1994, n° 92-19.764, Bull. Civ. III, n° 159, « *Condamnation in solidum pour faute d'un syndic et de son avocat ayant dépassé, dans le cadre d'une procédure, le délai de la garantie décennale* », D. 1997 p.250.

CAPOULADE P., GIVERDON C.,
*note sous Cass. Civ. 3e, 4 nov. 1993, (M G E c/Sté D...), « *Un courtier en assurance engage sa responsabilité professionnelle s'il n'a pas vérifié l'exactitude des informations fournies par le syndic* », RDI 1994 p.104.

CAUSSE H.,
*note sous Cass. Com. 22 mars 2011, n° 10-13.727, Bull. 2011, IV, n° 48, « *Un « contrat de conseil » invite à redéfinir l'obligation de conseil* », D. 2011. AJ 1600.

CAYOL A.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 10 déc. 2015, n° 15-13.305, « *Pas de devoir de conseil de l'assureur face à un professionnel* », Dalloz actualité 04 janv. 2016.

CHEVRIER E.,
*note sous Cass. Com. 18 févr. 2004 n° 02-14.768, Bull. 2004, IV, n° 32 p.30, « *L'intermédiaire en opération de banque n'est pas un agent commercial* », D. 2004. AJ 633.

CLARET H.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 21 janv. 2003, n° 00-13.342, « *Interprétation des contrats d'assurance et droit de la consommation* », D. 2003 p.2600.

DE RAVEL D'ESCLAPON T.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 09-72.552, Bull. Civ. II, n° 126, « *Le doute profite à l'assuré* », Dalloz actualité 20 juin 2011.
*note sous Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 09-72.552, « *Protection du consommateur : interprétation d'un contrat d'assurance* », D. 2011 p.1612.
*note sous Cass. Crim. 10 janv. 2012, n° 11-81.647, « *Souscription du contrat d'assurance : sens et preuve du formalisme du questionnaire* », Dalloz actualité 22 févr. 2012.
*note sous Cass. Civ. 2e, 14 juin 2012, n° 11-20.534, « *Détournement des primes par un courtier : action en garantie contre la compagnie d'assurance* », Dalloz actualité 03 juil. 2012.
*note sous Cass. Civ. 2e, 18 avr. 2013, n° 12-19.519, « *Formalisme du contrat d'assurance : mentions relatives à la prescription biennale* », Dalloz actualité 02 mai 2013.
*note sous Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000, « *Les limites du devoir d'information et de conseil du courtier en assurances* », Dalloz actualité 18 nov. 2013.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 27 nov. 2013, n° 12-24.651, « *Agent d'assurances : les limites de la liberté d'expression* », Dalloz actualité 11 déc. 2013.
*note sous Cass. Ch mixte 7 févr. 2014 n° 12-85.107, « *Assurances : importance du questionnaire et fausse déclaration intentionnelle* », Dalloz actualité 27 févr. 2014.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 04 juin 2014, n° 13-12.770, « *Obligation de conseil de l'assureur : la nécessité d'un conseil personnalisé* », Dalloz actualité 18 juin 2014.
*note sous Cass. Civ. 2e, 3 juil. 2014, n° 13-22.418, « *Ensemble contractuel unique et interprétation en faveur du consommateur* », Dalloz actualité 23 juil. 2014.

*note sous Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, « *Courtier grossiste en assurance : absence d'obligation d'information et de conseil* », Dalloz actualité 07 avr. 2017.

DISSAUX N.,
*note sous Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148, « *La nature juridique du mandat d'entremise* », D. 2009 p.2724.

DURRY G.,
*note sous CA Versailles, 12e ch., 23 nov. 2000, SA Sterigene C/AGF et autres, inédit, *« L'obligation de conseil et d'information de l'assureur et des intermédiaires envers l'assuré »*, RDI 2001 p.33.

FAGES B.,
*note sous Cass. Civ. 3e, 18 déc. 2012, n° 11-28.251, « *L'évident principe de bonne foi dans les relations précontractuelles* », RTD Civ. 2013 p.109.

FAVRE ROCHEX A.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 2 juil. 2002, n° 99-14.765, Generali France c/Édouard et autres, RGDA 2002 p.688.

FONLLADOSA L.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 24 juin 1997, n° 95-17.994, RGDA 1997 p.1009.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 9 déc. 1997, n° 95-21.758, RGDA 1998 p.61.

GAVARD-GILLES A-M.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 19 oct. 1994, n° 92-21.543, Bull. 1994, II, n° 200 p. 115, « *Celui qui accepte de donner des renseignements a lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause* », D. 1995 p.499.

GROUTEL H.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 19 févr. 2009, Sté Bouchon franco-portugais La Maison du liège c/Sté Axa France Iard, n° 07-21.655, Bull. 2009, II, n° 48, « *Droit des assurances terrestres* », D. 2010 p.1740.

GRYNBAUM L.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, SA Allianz c/Sté Translivres n° 00-15.266, « *Pas d'obligation d'information de l'agent général à l'égard d'un assuré en mesure de lire et de comprendre les conditions de sa police* », RDI 2003 p.307.

KRAJESKI D.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 06 juin 2000, n° 97-19.347, « *L'intuitu personae et la cession du contrat* », D. 2001 p.1345.

KULLMANN J.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 16 juil. 1991, RGAT 1992 p.146.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2002, n° 00-12.419, AGF c/G..., ès qual Bull. Civ. I, n° 136, RGDA 2002 p.686.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 18 févr. 2003, n° 99-17.619, RGDA 2003 p.371.

LANGÉ D.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 10 décembre 1991, RGAT 1992 p.183.
*note sous CA (Civ 1ère) 12 mars 1998, Mutuelles du Mans Assurances I.A.R.D. c/De Fallettans, RGDA 1998 p.361.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 01 févr. 2000, (AGF Vie c/Sté Thomas et Cie) n° 97-16.773, RGDA 2000 p.485.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 18 déc. 2000, CECAR c/Société GE Plastic ABS, RGDA 2001 p.146.
*note sous Cass. Civ. 2e, 21 oct. 2004, n° 02-18.897, Société Groupama transport c/CGPA, X..., RGDA 2005 p.508.
*note sous Cass. Civ. 2e, 8 mars 2006, n° 05-11.319, Lambert c/Hubert et AXA, RGDA 2006 p.755.
*note sous Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000, « *Limites du devoir de conseil du courtier* », RGDA 2014 p.236.
*note sous Cass. Civ. 2e, 30 avr. 2014, n° 13-17.067, RGDA 2014 p.399.
*note sous Cass. Com., 23 sept. 2014, n° 13-22.763, « *Une affaire de placements : le courtier et le rugbyman* », RGDA 2014 p.617.
*note sous Cass. Civ. 2e, 11 juin 2015, n° 14-18.382, « *le devoir d'information et de conseil auprès des assurés d'un contrat d'assurance vie en unités de compte* », RGDA 2015 p.420.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015 n° 14-19.613, « *Le courtier doit vérifier la modification effective du contrat d'assurance après déclaration de circonstances nouvelles* », RGDA 2015 p.27.

LEDUCQ X., PERIER M.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 19 févr. 2009, Sté Bouchon franco-portugais La Maison du liège c/Sté Axa France Iard, n° 07-21.655, Bull. 2009, II, n° 48, Gaz. Pal. 13 févr. 2010, n° GP20100213011, p.29.

MAIN M.,
*note sous Cass. Ass. plen. 02 mars 2007, n° 06-15.267, Avis de M. MAIN, Avocat général, site : www.courdecassation.fr, 2007.

MAYAUX L.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1994, RGAT 1994 p.480.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 28 nov. 2001, n° 99-16.677, Sturchler c/Crédit municipal de Nancy et autres, RGDA 2002 p.154.

MAZEAUD D.,
*note sous Cass. Civ. 3e, 14 sept. 2005, n° 04-10.856, « *La bonne foi : en arrière toute ?* », D. 2006 p.761.

MESTRE J., FAGES B.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 6 juin 2000, Emmanuel Gravellier c/Ludovic Vieira, inédit ; « *La réaffirmation de la cessibilité des contrats conclus intuitu personae* », RTD Civ. 2000 p.571.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. Civ. I, n° 135, « *Les personnes morales peuvent bénéficier de la législation sur les clauses abusives* », RTD Civ. 2005 p.393.

NOGUERO D.,
*note sous Cass. Civ. 2e, 15 février 2007 n° 05-20.865 Bull. Civ. II, n° 36 ; « *Questionnaire fermé, réticence dolosive et déclaration du risque du souscripteur d'un contrat d'assurance* », D. 2007 p.1635.
*note sous Cass. Civ. 2e, 2 oct. 2008, n° 07-17.443, « *Déclaration du risque, proposition d'assurance, questionnaire et droit commun de la réticence dolosive* », RDI 2009 p.124.

PAUFFIN DE SAINT MOREL M.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 13 mars 1985, RGAT 1985 p.576.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 21 févr. 1989, RGAT 1989 p.427.
*note sous Cass. Civ. 1ère, 24 mai 1989, RGAT 1989 p.910.

PEDAMON M.,
*note sous CA Paris, 01 juil. 1970, JCP 1971.II. 16 821.

ROUQUET Y.,
*note sous Cass. Com. 7 juil. 2004, n° 02-17.107, Bull. 2004, IV, n° 146 p.185, « *La loi Hoguet s'applique aussi aux agents commerciaux* », D. 2004. AJ 2230.

ROUSSEL J.,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 5 déc. 2000, Geniteau c/Mutuelles du Mans, RGDA 2001 p.149.
*note sous Cass. Civ. 2e, 17 sept. 2009, n° 08-70.081, Consorts Z... c/Fortis, RGDA 2009 p.1306.
*note sous Cass. Civ. 2e, 14 janv. 2010, n° 09-10.220, MMA c/M. et Mme X…, RGDA 2010 p.530.

STORCK M.,
*note sous CA Paris, 15e ch. A, 20 janv. 2004, Saujon c/Sté ING Direct et CA Paris, 15e ch. B, 13 févr. 2004, Masmoudi c/SA CPR On Line, RTD Com. 2004 p.35.

TOMASIN D.,
*note sous CA Versailles, 11 mai 2000, D.2000, IR.187, « *L'agent immobilier qui ne vérifie pas la solvabilité des locataires est tenu des loyers impayés* », RDI 2000 p.373.

« L’ACPR sanctionne publiquement un courtier en assurance »,
*note sous ACPR, 3 juin 2014, n° 2014-P-46, RGDA 2014 p.325.

« L’obligation de répondre avec loyauté et sincérité aux questions posées par l’assureur à l’occasion de l’adhésion à une assurance relève de l’obligation de bonne foi »,
*note sous Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.737, D. 2000 p.574.

« Le manquement d’un assureur à son obligation de renseignement se prescrit par deux ans »,
*note sous Cass. Civ. 2e, 7 oct. 2004, n° 03-15.713, D. 2004 p.2832.

« Un assureur ne peut invoquer la nullité d’un contrat d’assurance pour fausse déclaration intentionnelle de bonne santé du souscripteur dès lors que le formulaire d’adhésion ne comporte aucun emplacement réservé à la déclaration d’un état pathologique antérieur »,
*note sous TGI Bayonne du 20 déc. 1994, Bull. 1995, D. 1996 p.56.

*note sous Cass. Civ. 1ère, 17 mai 1982, RGAT 1983 p.189.

VI- **Arrêts**

*Trib. Civ. Seine, 30 juin 1919, Sirey 1920, J.I.

*CA Aix, 24 nov. 1926, Sirey.1927. 2. 15.

*CA Paris 28 mai 1927, Req. Per. Ass. 1927, n° 8-9 p328 Rec. Somm. de la jurisprudence française 1928, n° 1207 I, p. 264.

*Cass. Civ. 1ère, 13 janv. 1941, RGAT 1941 p.266.

*Cass. Civ. 1ère, 20 juil. 1942, RGAT 1942 p.355.

*Cass. Soc. 27 févr. 1947, RGAT, 1947 p.243.

*CA Lyon, 12 nov. 1951, Gaz. Pal. 1952. 1. 31.

*CA Rennes, 06 févr. 1952, JCP 1958.IV.159.

*Cass. Civ. 1ère, 12 mai 1954, RGAT 1954 p.395.
*Cass. Civ. 1ère, 12 mai 1954, Bull. Civ I, n° 148 p.126.
*Cass. Civ. 1ère, 02 nov. 1954, RGAT 1955 p.37.

*TGI Bourg en Bresse, 03 mai 1955, JCP 55.II .8815.

*Cass. Civ. 3e, 08 oct. 1956, Bull. Civ. III, n° 225.
*Cass. Com. 21 nov. 1956, Bull. Civ. III, n° 303.

*Cass. Com.,06 juil. 1960, Bull. Civ. III, n° 279.

*Cass. Civ. 1ère, 15 févr. 1961, PB, n° 105.

*Cass. Com. 11 oct. 1961, ONATRA c/Giraud, RGAT 1962 p.176.
*Cass. Ass. plén. 13 déc. 1962, D. 1963. 277.

*Cass. Crim. 15 oct. 1964, D. 1965 p.175.
*Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, n° 62-13.411, Bull. 1964, n° 493.
*Cass. Civ. 1ère, 10 nov. 1964, RGAT 1965 p.177.

*Cass. Com. 03 mai 1965, n° 60-11.866, Bull. Civ. III, n°280.
*Cass. Civ. 1ère, 23 juin 1965, n° 64-10.928, Bull. n° 420.

*Cass. Com. 01 févr. 1966, RGAT 1967 p.54.

*Cass. Civ. 1ère, 19 févr. 1968, n° 64-14.315, Bull. Civ I, n° 69, p.54.

*Cass. Com. 17 nov. 1970, n° 69-11.905, NP.

*Cass. Civ. 1ère, 16 mars 1971, RGAT 1972 p. 229.

*Cass. Com. 25 janv. 1972, D. 1972. 423.
*Cass. Com. 25 janv. 1972, n° 70-13.960, Bull. Com. n° 34 p.2.
*Cass. Com. 21 mars 1972, n° 70-12.836, Bull. Com. n° 97 p.94.

*Cass. Civ. 1ère, 10 juil. 1973, RGAT 1974, p.206.
*Cass. Civ. 1ère, 29 oct. 1973, Mutuelle Seine et Seine et Oise c/Sté Barthélémy, RGAT 1974 p.497.
*CA Lyon 19 déc. 1973.

*Cass. Civ. 1ère, 08 oct. 1974, n° 73-12.497, Bull. Civ I, n° 253, p.216.
*Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1974, n° 73-12.875, Bull. Civ I, n° 275, RGAT 1975 p.364.

*Cass. Civ. 1ère, 29 avr. 1975, n° 73-14.715, Bull. Civ I, n° 145.

*Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 1978, RGAT 1979 p.341.

*Cass. Civ. 1ère, 03 juin 1980, n° 79-10.551, Bull. Civ, I, n° 166.
*Cass. Civ. 1ère, 03 juin 1980, RGAT 1981 p.367.
*Cass. Com. 25 juin 1980, n° 78-13.532, Bull. Civ IV, n° 276.

*Cass. Com. 17 mars 1981, n° 79-14.117, Bull. Com. n° 149.
*Cass. Civ. 1ère, 22 avr. 1981, n° 80-11.398, Bull. Civ I, n° 126.

*Cass. Civ. 1ère, 15 avr. 1982, n° 80-14.757, Bull., Civ, I, n° 133.
*Cass. Civ. 1ère, 17 mai 1982, n° 81-11.112.
*Cass. Civ. 1ère, 17 mai 1982, RGAT 1983 p.189.

*Cass. Civ. 1ère, 06 janv. 1983, RGAT 1983 p.512.
*Cass. Civ. 1ère, 13 avr. 1983, n° 81-16.728, Bull. Civ I, n° 119.
*CA Paris 15 déc. 1983, n° 30 085.

*CA Paris, 5e Ch. Sect. A, 10 janv. 1984, RGAT 1984 p.381.
*Cass. Civ 3e, 28 févr. 1984, n° 82-15.550, Bull. 1984, III, n° 51.
*Cass. Civ. 1ère, 14 mars 1984, RGAT 1984 p.366.
*Cass. Civ. 1ère, 26 avr. 1984, RGAT 1985 p.420.
*Cass. Civ. 1ère, 10 mai 1984, RGAT 1985 p.244.
*Cass. Civ. 1ère, 29 mai 1984, n° 83-12.016, Bull. 1984, I, n° 179.
*Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, RGAT 1985 p.313.
*Cass. Civ. 1ère, 06 nov. 1984, n° 83-14.020, Bull. 1984, I, n° 291.

*Cass. Civ. 2e, 27 févr. 1985, Bull. Civ II, n° 52.
*Cass. Civ. 1ère, 13 mars 1985, RGAT 1985 p.576.
*Cass. Com. 09 mai 1985, n° 83-15.603, Bull. Civ, IV, n° 143.
*Cass. Civ. 1ère, 15 oct. 1985, n° 84-12.309, Bull. 1985, I, n° 257 p.230.
*Cass. Civ. 1ère, 23 oct. 1985, RGAT 1986. 367.
*Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1985, Lambert et Letertre, RGAT 1985.
*CA Versailles, 13 nov. 1985, Gaz. Pal. 1986 Somm.281.
*Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1985, n° 84-11.673, Bull. Civ I, n° 301.

*Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1986, RGAT 1991 p.436.
*CA Nîmes, 07 mai 1986, JurisData n° 1986-030115.
*TGI Paris, 14 mai 1986, RGAT 1986 p.616.
*Cass. Civ. 1ère, 27 mai 1986, n° 84-13.418, Bull. 1986, I, n° 135 p.135.
*Cass. Crim. 02 juin 1986, RGAT 1986, p.621.
*Cass. Civ. 1ère, 08 juil. 1986, RGAT 1986 p.623.
*Cass. Civ. 1ère, 28 oct. 1986, RGAT 1987 p.610.

*Cass. Civ. 1ère, 03 mars 1987, RGAT 1987 p.265.
*Cass. Com. 17 mars 1981, n° 79-14.117, Bull. Com. n° 149.
*Cass. Civ. 1ère, 12 mai 1987, n° 85-11.387, RGAT 1987 p.454.
*Cass. Civ. 1ère, 13 oct. 1987, RGAT 1988 p.108.
*Cass. Civ. 1ère, 13 oct. 1987, RGAT 1987 p.618.
*Cass. Civ. 1ère, 18 déc. 1987, RGAT 1988 p.132.

*Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1988.
*Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1988, RGAT 1988 p.565.
*Cass. Civ. 2e, 05 juil. 2006, n° 04-10.273, Bull. 2006, II, n° 180, p.173.
*Cass. Com. 18 oct. 1988, D. 1989 Somm. 325.
*Cass. Civ. 1ère, 15 nov. 1988, Lamalle c/Concorde et Massabuau, RGAT 1989 p.50.

*Cass. Civ. 1ère, 07 mars 1989, RGAT 1989 p.527.
*Cass. Soc. 16 mars 1989, n° 86-41.619.
*Cass. Civ. 1ère, 20 mars 1989, n° 86-14.262, Bull. 1989, I, n° 121 p.79.
*Cass. Civ. 1ère, 18 avr. 1989, n° 87-12.053, Bull. 1989, I, n° 150 p.99.
*Cass. Civ 1ère, 10 mai 1989, n° 87-14.294, Bull. Civ. I, n° 187.

*Cass. Civ. 1ère, 24 janv. 1990, Bull. Civ I, n°25.
*Cass. Com., 6 mars 1990, n° 88-12.477, Bull. Civ. IV, n° 74.
*Cass. Crim. 15 mars 1990, RCA 1990 com. 267.
*CA Paris, 27 avr. 1990, JurisData n° 1990-021778.
*Cass. Civ. 1ère, 15 mai 1990, n° 88-15.400, Bull. Civ. I, n°103.
*Cass. Civ. 3e, 27 mai 1990, Bull. 1990, III, n° 255, p.143.
*Cass. Civ. 1ère, 27 nov. 1990, RGAT 1991 p.180.
*Cass. Civ. 1ère, 11 déc. 1990, n° 89-15.248, RGAT 1991 p.38.

*Cass. Com. 3 janv. 1991, n° 89-11.684, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 15 janv. 1991, n° 89-15.303, RGAT 1991 p.352.
*Cass. Civ. 1ère, 05 févr. 1991, RCA 1991 com.365.
*Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1991, RGAT 1991.
*Cass. Civ. 1ère, 12 févr. 1991, n° 88-18.149, NP.
*Cass. Civ. 3e, 20 févr. 1991, n° 89-18.566, RCA 1991 com.191.
*Cass. Civ. 1ère, 25 mars 1991, n° 89-18.682, RGAT 1991 p.559.
*CAA Paris, 2e ch. 30 avr. 1991, n° 89PA02325, Rec. Lebon.
*Cass. Civ 1ère, 16 juil. 1991, RGAT 1992, p.146.
* CA Paris 02 oct. 1991, JurisData n° 1991-023816.
*Cass. Civ. 1ère, 5 nov. 1991, n° 89-15.179, Bull. 1991, I, n° 297, p.195.
*Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 1991, Lestang c/ Martins, RGAT 1992 p.188.

*Cass. Com. 7 janv. 1992, n° 90-14.831, Bull. 1992, IV, n° 3, p.3.
*Cass. Civ. 1ère, 28 janv. 1992, n° 89-17.661, Bull. 1992, I, n° 29, p.22.
*Cass. Civ. 1ère, 24 mars 1992, n° 90-17.745, RGAT 1992 p.411.
*Cass. Civ. 1ère, 24 mars 1992, n° 89-15.544, RGAT 1992 p.411.
*Cass. Civ. 1ère, 22 avril 1992, RCA 1992 p.299, RGAT 1992.
*Cass. Civ. 3e, 20 mai 1992, n° 90-17.647, Bull.1992, III, n° 164, p.100.
*Cass. Civ. 1ère, 25 mai 1992, n° 89-15.860, Bull. 1992, I, n°162, p.111.
*Cass. Crim. 07 oct. 1992, RCA 93 com.68.
*Cass. Com. 01 déc. 1992, n° 90-18.238, Bull. 1992, IV, n° 391, p.275.
*Cass. Civ 1ère, 9 déc. 1992, n° 89-20.877, RGAT 1993 p.398.
*CA Lyon, 18 déc. 1992, RCA 1994 com.395.

*Cass. Civ. 1ère, 20 janv. 1993, RGAT 1993 p.394.
*Cass. Civ. 1ère, 3 mars 1993, n° 90-18.074, Bull. 1993, I, n° 93, p.62.
*Cass. Civ. 1ère, 3 mars 1993, n° 91-16.423, RGAT 1993 p.548.
*Cass. Civ. 1ère, 28 avr. 1993, n° 91-16.779, C.G.P.A et Rault c/ Lloyd Continental, RGAT 1994 p.271.
*Cass. Civ. 1ère, 28 avr. 1993, RCA 1993 com.253.
*Cass. Com. 25 mai 1993, n° 91-14.774, Bull. 1993, IV, n° 205, p.146.
*Cass. Civ. 1ère, 23 juin 1993, n° 90-22.011, RGAT 1993 p.788.
*Cass. Com. 23 nov. 1993, n° 91-18.804, Bull. 1993, IV, n° 417, p.302.

*Cass. Civ. 1ère, 6 janv. 1994, n° 91-20.095, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 6 janv. 1994, n° 91-19.424, Bull. 1994, I, n° 8 p.6.
*Cass. Civ. 1ère, 6 janv. 1994, RGAT 1994 p.909.
*Cass. Civ. 1ère, 2 févr. 1994, n° 91-12.251.
*CE, 9e et 8e sous-sect., 6 juil. 1994, Sté Profat Investissements, req. n° 116079, JCP E, 1995, II, n° 651 p.23.
*Cass. Civ. 1ère, 11 oct. 1994, n° 93-11.295, Bull. Cass. Civ I, n° 277 p.203.
*Cass. Civ. 2e, 19 oct. 1994, n° 92-21.543, Bull. 1994, II, n° 200, p.115.
*TGI Bayonne, 20 déc. 1994, Bull. 1995, D. 1996 p.56.
*Cass. Civ. 1ère, 20 déc. 1994, RGAT 1995 p.188.

*Cass. Civ. 1ère, 17 janv. 1995, n° 92-21.193, Bull. Civ. I, n° 29.
*Cass. Civ. 1ère, 24 janv. 1995, n° 92-18.227, Bull. 1995, I, n° 54, p.38.
*Cass. Civ. 1ère, 21 févr. 1995, n° 93-10.058, Bull. 1995, I, n° 95, p.68.
*Cass. Com. 04 avr. 1995, n° 93-20.029, Bull. 1995, IV, n° 115 p.101.
*CA Toulouse, 15 mai 1995, D. 1996 p.56.
*Cass. Civ. 1ère, 16 mai 1995, n° 92-20.976, NP.
*CA Paris, 7e Ch., 17 mai 1995, RCA 1995 com.287.
*Cass. Civ. 1ère, 3 oct. 1995, n° 93-11.466, Commune de Lescar c/Sprinks, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 1995, Bull. Civ. I, n° 402 ; RGDA 1996 p.278.

*Cass. Com. 3 janvier 1996, n° 94-10.765, Bull. 1996, IV, n° 7 p.5.
*CA Paris, 7e Ch. 21 févr. 1996, n° 96/7475.
*Cass. Civ. 1ère, 19 mars 1996, n° 94-14.635, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 26 mars 1996, n° 93-21.727, RGDA 1996 p.684.
*Cass. Crim. 30 oct. 1996, RGDA 1997 p.605.
*CA Orléans, 12 nov. 1996, JurisData n° 047.888.
*Cass. Civ. 1ère, 13 nov. 1996, n° 94-18.731.

*Cass. Civ. 1ère, 25 févr. 1997, n° 94-19.685, Bull. 1997, I, n° 75, p.49.
*Cass. Civ. 1ère, 04 mars 1997, n° 94-20.220, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 18 mars 1997, n° 95-12.576, Bull. 1997, I, n° 99, p.65.
*Cass. Civ. 1ère, 18 mars 1997, n° 95-13.464, NP.
*Cass. Com. 29 avr. 1997, n° 94-21.424, Bull. 1997, IV, n° 111, p.98.
*Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 1997, n° 95-20.519, RGDA 1997 p.1072.
*Cass. Civ. 1ère, 9 déc.1997, n° 95-16.923, Bull. 1997, I, n° 356, p.24.
*Cass. Com. 16 déc. 1997, n° 95-10.020.

*Cass. Com. 7 avril 1998, n° 96-13.219, Bull. 1998, IV, n° 126, p.101.

*Cass. Civ. 1ère, 16 févr. 1999, n° 96-21.997, Bull. 1999, I, n° 52, p.35.
*Cass. Civ. 1ère, 9 mars 1999, n° 96-20.190, Bull. 1999, I, n° 80, p.53.
*CA Paris, 26 mai 1999, Mutuelles du Mans, Gaz. Pal. 2000. Somm.244.
*Cass. Ass. Plen. 04 juin 1999, n° 96-18.094, Bull. 1999, A. P. n°4 p.7.
*Cons. Const. 09 nov. 1999.

*Cass. Crim. 18 janv. 2000, n° 99-80.697, Le Continent c/D, RGDA 2000 p.613.
*Cass. Com. 25 janv. 2000, n° 97-20.072, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 01 févr. 2000, n° 97-15.206.
*Cass. Civ. 1ère, 01 févr. 2000, n° 97-11.539.
*Cass. Civ. 1ère, 14 mars 2000, D. 2000 p.123.
*Cass. Civ. 1ère, 28 mars 2000, n° 97-18.737, Kerbrat, Bull. 2000, I, n° 101 p.67.
*Cass. Civ. 1ère, 26 avr. 2000, n° 98-10.479, et 5 déc. 2000, n° 98-14.082, RGDA 2001 p. 153.
*Cass. Civ. 1ère, 10 mai 2000, RCA 2000 com.277.
*Cass. Civ. 1ère, 10 mai 2000, n° 98-10.033, RGDA 2000 p.960.
*Cass. Civ. 1ère, 23 mai 2000, n° 97-19.223, Bull. 2000, I, n° 152, p. 99, D. 2000 IR.189.
*Cass. Civ. 1ère, 18 oct. 2000, n° 98-13.995, NP.

*Cass. Crim. 20 mars 2001, n° 00-87.107.
*CA Besancon, 27 mars 2001, JurisData n° 2001-138845.
*Cass. Civ. 1ère, 2 mai 2001, n° 98-23.080, Bull. 2001, I, n° 108 p.71.
*Cass. Com. 22 mai 2001, n° 95-14.909.
*CJUE, 3e Ch., 22 nov. 2001.
*Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 98-21.878, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 14 nov. 2001, n° 99-10.528, RGDA 2002 p.59.

*Cass. Com. 22 janv.2002, n° 99-14.640.
*Cass. Com. 19 févr. 2002, n° 97-21.604, M. Martinelli c/Sté Publications Condé Nast, CCC 2002, n° 91 p.19.
*Cass. Civ. 3e, 6 mars 2002, n° 99-20.637, RGDA 2002 p.386.
*Cass. Civ. 1ère, 9 avr. 2002, n° 00-13.314, Bull. Civ. I, n° 116.
*Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2002, n° 99-10.715, Bull. Civ. I, n° 135.
*CA Aix-en-Provence, 8e ch. Com. 8 sept. 2002, RCA 2002 com.373.
*Cass. Civ. 1ère, 10 déc. 2002, n° 99-20.682, NP.
*CA Paris, 4 déc. 2002, AJDI 2003 p.409.

*Cass. Civ. 1ère, 25 mars 2003, n° 99-15.198, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 13 mai 2003, SA Allianz c/Sté Translivres n° 00-15.266.
*Cass. Com. 3 juin 2003, n° 00-17.008, NP.
*Cass. Com. 10 déc. 2003, n° 01-11.923, Bull. 2003, IV, n° 198 p.220.

*Cass. Civ. 1ère, 13 janv. 2004, n° 01-10.904.
*Cass. Com. 17 mars 2004, n° 01-10.103, Bull. Civ. IV, n° 53.
*Cass. Civ. 2e, 21 oct. 2004, n° 02-18.897, RGDA 2005 p.508.
*Cass. Civ. 2e, 21 oct. 2004, n° 03-17.711, NP.

*CA PAU, 27 janv. 2005, CT0028.
*CJCE, 3 mars 2005, n° C 472/03, Arthue Andersen.
*Cass. Com. 08 mars 2005, n° 02-15.783, Bull. 2005, IV, n° 44, p.48.
*Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 02-13.285, Bull. 2005, I, n° 135, p.116.
*Cass. Civ. 1ère, 15 mars 2005, n° 01-13.018, Bull. 2005, I, n° 136, p.117.
*Cass. Civ. 2e, 17 mars 2005, n° 04-10.654, NP.
*Cass. Civ. 3e, 25 mai 2005, n° 03-19.411, Bull. 2005, III, n° 117, p.107.
*Cass. Civ. 1ère, 12 juil. 2005, n° 03-10.921, Bull. 2005, I, n° 327, p.271.
*Cass. Com. 18 oct. 2005, n° 03-12.229, Bull. 2005, I, n° 366 p.304.

*CA Paris 10 janv. 2006, JurisData n° 2006-299581.
*Cass. Civ. 2e, 8 mars 2006, n° 05-11.319, D. 2006 p.1941, RGDA 2006 p.755.
*Cass. Com. 3 mai 2006, n° 04-15.517, Bull. 2006, IV, n° 101, n° 02-11.211, Bull. 2006, IV, n° 102, et n° 04-19.315, Bull. 2006, IV, n°103.
*CA Paris, 17 mai 2006, JurisData n° 2006-300845.
*Cass. Com. 20 juin 2006, n° 04-14.114, Bull. 2006, IV, n° 145.
*Cass. Civ. 2e, 5 juil. 2006, n° 04-10.273, Bull. 2006, II, n° 180, p.173.
*Cass. Civ. 2e, 13 juil. 2006, n° 05-18.104, Bull. 2006, II, n° 214.
*DC n° 2006-48 et n° 2006-51 du 08 nov. 2006 ACAM c/Sté de courtage en assurance, Optima conseil, RGDA 2007 p.237.
*Cass. Com. 21 nov. 2006, n° 05-11.002, RJDA 2007, n° 337, p.324.
*Cass. Civ. 2e, 21 déc. 2006, n° 06-13.158, RGDA 2006 p.230.

*Cass. Com. 13 févr. 2007, n° 05-17.407, Bull. 2007, IV, n° 43.
*Cass. Civ. 2e, 15 févr. 2007, n° 05-20.865, Bull. Civ. II, n° 36.
*Cass. Civ. 1ère, 4 juin 2007, n° 05-20.213, Bull. Civ. I, n° 217.
*Cass. Civ. 2e, 14 juin 2007, n° 06-15.955, Bull. 2007, II, n° 153.
*Cass. Civ. 1ère, 19 juin 2007, n° 05-18.541.
*Cass. Civ. 1ère, 12 juil. 2007, n° 05-14.715.
*Cass. Crim. 2 oct. 2007, n° 06-87.292.
*Cass. Civ. 1ère, 30 oct. 2007, RCA 2007 com.26.
*Cass. Civ. 1ère, 28 nov. 2007 n° 05-13.153, NP.
*Cass. Com. 11 déc. 2007, n° 03-20.747, RCA 2008 com.103.

*Cass. Com. 15 janv. 2008, n° 06-14.698, Bull. 2008, IV, n° 4.
*Cass. Civ. 1ère, 17 janv. 2008, n° 06-19.330, NP.
*CA Lyon, 21 févr. 2008, n° 06/06017.
*Cass. Com. 13 mars 2008, n° 06-19.339, Bull. 2008, I, n° 72.
*Cass. Civ. 2e, 10 avr. 2008, n° 07-11.071, Syndicat des copropriétaires Y... c/X..., CGPA et Generali Assurances, RGDA 2008 p.762.
*Cass. Civ. 1ère, 22 mai 2008, n° 05-21.822, Bull. Cass. Civ I, n° 145.
*Cass. Civ. 2e, 05 juin 2008, n° 05-18.126, RGDA 2008 p.648.
*Cass. Com. 8 juil. 2008, n° 07-12.759, Bull 2008, IV, n° 148.
*Cass. Civ. 1ère, 18 sept. 2008, n° 06-17.859, Bull. 2008, I, n° 204.
*Cass. Civ. 2e, 2 oct. 2008, n° 07-15.276 et 07-16.018, D. 2008 p.2499.
*CA Orléans, 27 oct. 2008, n° 07/02061.
*CA Paris, 7e ch., 2 déc. 2008, n° 06/13352.
*CA Paris, 2 déc. 2008, JurisData n° 2008-004866.

*Cass. Civ. 2e, 22 janv. 2009, n° 07-20.378, NP, Consorts X... c/MACSF et autres, RGDA 2009 p.98.
*Cass. Civ. 1ère, 05 févr. 2009, n° 08-10.230, Bull. 2009, I, n° 23.
*Cass. Civ. 2e, 12 févr. 2009, n° 08-12.916, Divers c/Aviva vie, RGDA 2009 p.480.
*Cass. Civ. 2e, 12 févr. 2009, n° 08-13.926.
*Cass. Civ. 2e, 9 avr. 2009, n° 08-15.714, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 14 mai 2009, n° 08-15.899, Bull. 2009, I, n° 92.
*Cass. Civ. 3e, 17 juin 2009, n° 08-13.833, Bull. 2009, III, n° 148.
*Cass. Civ. 2e, 17 sept. 2009, n° 08-70.081, Consorts Z... c/ Fortis, RGDA 2009 p.1306.

*CA Aix-en-Provence, 19 janv. 2010, JurisData n° 002248.

*Cass. Civ. 2e, 17 févr. 2011, n° 09-72793, NP.
*Cass. Civ. 2e, 17 mars 2011, n° 10-16.553, NP.
*Cass. Com. 22 mars 2011, n° 10-13.727, Bull. 2011, IV, n° 48.
*CA Toulouse, 12 avr. 2011, JurisData n° 2011-034596.
*Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 09-72.552, Bull. Civ. II, n° 126.
*Cass. Civ. 2e, 01 juin 2011, n° 10-10.843, Bull. 2011, II, n° 126.
*Cass. Com. 21 juin 2011, n° 09-72.788.
*Cass. Civ. 2e, 07 juil. 2011, n° 10-16.267, RGDA 2012 p.103.
*Cass. Civ. 1ère, 04 nov. 2011, n° 10-20.114.

*Cass. Crim. 10 janv. 2012, n° 11-81.647, Bull. Crim. 2012, n° 3.
*Cass. Civ. 2e, 8 mars 2012, n° 11-10.857, Bull. 2012, II, n° 40.
*Cass. Civ. 1ère, 22 mars 2012, n° 10-27.102.
*CA Paris, PÔLE 05 Ch. 08, 5 juin 2012, n° 11/06585.
*Cass. Civ. 1ère, 12 juin 2012, n° 10-26.328, NP, D. 2012 p.1606.
*CA, Versailles, 26 juin 2012, JurisData n° 2012-020842.
*Cass. Civ. 1ère, 28 juin 2012, n° 11-17.860, NP.
*Cass. Civ. 1ère, 13 déc. 2012, n° 11-27.631, Bull. 2012, I, n° 259.
*Cass. Civ. 1ère, 20 déc. 2012, n° 11-28.202 Bull 2012, I, n° 274.

*Cass. Civ. 3e, 15 mai 2013, n° 12-14.757, Bull. 2013, III, n° 57, RGDA 2013 p.868.
*Cass. Civ. 1ère, 02 oct. 2013, n° 12-23.774, Inédit.
*Cass. Civ. 1ère, 02 oct. 2013, n° 12-20.452, NP.
*CA Montpellier, 17 oct. 2013, n° 11/05468.
*Cass. Civ. 2e, 24 oct. 2013, n° 12-27.000, Bull. 2013, II, n° 207.
*Cass. Civ. 1ère, 20 nov. 2013 n° 12-26128, Bull. Civ. I, n° 228.

*Cass. Com. 14 janv. 2014, n° 12-26.109, NP.
*Cass. Ch. Mixte, 07 févr. 2014, n° 12-85.107.
*Cass. Civ. 2e, 06 mars 2014, n° 13-12.136, NP.
*Cass. Civ. 2e, 30 avril 2014, n° 13-17.067, NP.
*ACPR, 3 juin 2014, n° 2014 — P-4 6, RGDA 2014, p.325.
*Cass. Civ. 1ère, 04 juin 2014, n° 13-12.770, Bull. 2014, I, n° 98.
*Cass. Civ. 2e, 11 sept. 2014, n° 13-10.414, NP.
*Cass. Civ. 2e, 25 sept. 2014, n° 13-21.189.

*CA Grenoble, 19 janv. 2015, RG n° 12/02263.
*Cass. Civ. 1ère, 18 févr. 2015, n° 13-28.278, Bull. 2015, I, n° 44.
*Cass. Civ. 1ère, 15 mai 2015, n° 14-11.894, Bull. 2015, n° 5, I, n° 114.
*Cass. Civ. 2e, 11 juin 2015, n° 14-14.336, Bull. 2015, n° 6, II, n° 147.
*TI, Paris 02, 7 sept. 2015.
*Cass. Civ. 1ère, 30 sept. 2015, n° 14-19.613, D. 2015 Actu. 2007.
*Cass. Civ. 2e, 22 oct. 2015, n° 14-21.909, NP.

*Cass. Crim. 13 janv. 2016, n° 14-84.072.
*Cass. Civ. 2e, 24 mars 2016, n° 15-16.693, Inédit.
*Cass. Civ. 1ère, 07 avr. 2016, n° 15-14.888, NP.
*Cass. Civ. 2e, 17 nov. 2016, n° 15-24.175.

*Cass. Civ. 2e, 23 mars 2017, n° 16-15.090, RGDA 2017 p.380.
*Cass. Civ. 1ère, 29 mars 2017, n° 16-10.007, PB.
*Cass. Civ. 2e, 18 mai 2017, n° 16-16.803.
*CA Paris, 06 juil. 2017, n° 15-23.793.

<u>Liste des textes issus de la pratique professionnelle</u> :

*Code Moral des Courtiers.

*Accord sur les usages lyonnais du courtage.

*Constatation des Usages du Courtage d'Assurances Terrestres (usages parisiens).

*Nomenclature indicative des prestations que les courtiers d'assurances sont susceptibles d'offrir à leurs clients, 1976.

*Cahier des charges relatif à l'étude, au placement et à la gestion des assurances, 1991

*Charte 2001 FCA/AMRAE, Protocole additif relationnel courtier/client – Règles de fonctionnement des marchés privés.

*Charte 2006 AMRAE/FCA, Nouveau guide de la relation Entreprises/courtiers pour les marchés privés.

**Addendum* 2011 à la charte 2006 CSCA/AMRAE/CSCA.

*Charte 2013 AMRAE/ CSCA/FFSA.

*Code de conduite régissant les rapports entre les courtiers grossistes souscripteurs en assurance et les courtiers directs dans l'exécution auprès du client des obligations, 2009.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION GÉNÉRALE 1

PARTIE I. ÉTUDE ANALYTIQUE DE LA SPÉCIFICITÉ DE LA CONVENTION DE COURTAGE D'ASSURANCE 23

TITRE I. Aspects systémiques de la convention de courtage en matière d'assurance 25

Chapitre 1. Nature de la convention de courtage en assurance 27

Section 1. Spécificités organisationnelles de la convention de courtage en assurance 28

§ 1. Cadre de la convention de courtage en assurance : l'activité de courtage en assurance 28

A. Objet du courtage en assurance 28

B. Finalité du courtage en assurance 31

§ 2. Configuration de la convention de courtage en assurance 32

A. Les parties à la convention de courtage en assurance 32

1. Le courtier 32

a. Définition : le courtier, pivot de l'opération de courtage 32

b. Conditions d'accès et d'exercice 35

2. Le preneur d'assurance 39

B. Les tiers à la convention de courtage en assurance 39

1. Les partenaires liés à l'assurance 40

2. L'assuré non souscripteur, non-donneur d'ordres, bénéficiaire ou adhérent 42

Section 2. Spécificités fonctionnelles de la convention de courtage d'assurance 43

§ 1. Spécificités économiques liées au statut du courtier d'assurance 43

A. Activité commerciale 44

B. Activité indépendante 45

§ 2. Spécificités liées au caractère d'entremise de l'activité de courtage d'assurance 46

A. L'objet de l'activité d'entremise du courtage d'assurance 47

B. La mission d'entremise du courtage d'assurance 49

1. Une mission réalisée par un intermédiaire entremetteur 49

2. Une mission caractérisée par une prestation d'entremise 51

Chapitre 2. Qualification de la convention de courtage d'assurance 57
Section 1. Exclusion de la qualification de mandat 58
§ 1. Concept du critère de l'acte juridique du contrat de mandat 58
A. Acte juridique dans le contrat de mandat 59
1. Notion d'acte juridique 59
2. Mise en œuvre par voie de représentation 60
a. Cas de la représentation parfaite 60
b. Cas de la représentation imparfaite 63
B. Distinction entre acte juridique et acte matériel 66
§ 2. Inadéquation du critère d'acte juridique dans la convention de courtage d'assurance 67
A. Absence d'acte juridique 67
1. Principe : acte matériel de courtage d'assurance 68
2. Corollaire : absence de représentation 74
a. Rejet de l'applicabilité d'une représentation parfaite 74
b. Rejet de l'applicabilité d'une représentation imparfaite 77
B. Distinction de la convention de courtage de contrats assimilés au mandat 78
1. En matière commerciale 79
a. Le contrat d'agence commerciale 79
b. Le contrat de commission 80
2. En matière d'assurance : l'agent général d'assurance 83
a. Critère de distinction entre courtier et agent général d'assurance : Qualité de mandataire 84
b. Portée du critère de distinction courtier et agent général d'assurance : Indépendance des intermédiaires 88
Section 2. Adéquation de la notion d'entremise 90
§ 1. Un contrat caractérisé par sa prestation d'entremise 91
A. La qualification de mandat d'entremise (Thèse de M. DISSAUX) 92
1. Approche d'une conception plus large du contrat de mandat 92
a. Conception du critère d'intermédiaire 93
b. Possibilité du critère d'intermédiaire 94
2. Application du concept de mandat d'entremise à la convention de courtage d'assurance 97
B. La qualification générique de contrat d'entremise (Thèse de M. GANTSCHNIG) 98
1. Existence d'une théorie générale d'entremise 98
2. Opportunité d'une qualification de la convention de courtage en contrat d'entremise 99

§ 2. Un contrat caractérisé par une forme de représentation propre à son système d'entremise 101
A. Représentation inhérente à l'activité de courtage d'assurance 102
1. Loi et usages du courtage : sources d'une forme de représentation 102
2. Indépendance du courtier : un pouvoir de négociation et de représentation 105
B. Existence d'un mode de représentation dans la convention de courtage d'assurance 107
1. Champ d'application 107
2. Réalisation de cette représentation d'intérêts 111
a. Conditions d'une représentation dans la convention de courtage d'assurance 111
b. Effets d'une représentation dans la convention de courtage d'assurance 114

Conclusion Titre I 117

TITRE II. Aspects normatifs de la convention de courtage d'assurance 119

Chapitre 1. Détermination d'un cadre normatif 121
Section 1. Double caractère du cadre normatif 122
§ 1. Un cadre normatif à caractère législatif 122
A. Avant 2002 : une convention implicite 122
1. La convention de courtage d'assurance, régie par le droit commun 123
2. La convention de courtage d'assurance : la grande absente du droit des affaires 127
B. Après 2002 : vers un renforcement législatif 130
1. De l'intermédiation d'assurance à la distribution d'assurance : Refonte du droit du courtage d'assurance 131
a. Définitions 131
i. Intermédiation 131
ii. Intermédiaire 135
b. Conditions d'application 136
i. Champ d'application 136
ii. Principes d'application 137
2. Renforcement de la protection des intérêts du preneur d'assurance dans l'opération de courtage d'assurance 138

a. Protection des intérêts du preneur d'assurance sur le fond 139
i. Détermination des obligations propres à la convention de courtage d'assurance 139
ii. Enrichissement des obligations propres à la convention de courtage d'assurance 140
b. Protection des intérêts du preneur d'assurance sur la forme 143
§ 2. Un cadre normatif à caractère professionnel 150
A. Existence d'une pratique professionnelle 151
1. Naissance d'une pratique professionnelle 151
2. Différents types de sources 153
a. Usages du courtage d'assurances 154
i. Rappel sur les usages commerciaux en général 154
ii. Les usages en matière d'assurance, une institution 157
b. Textes déontologiques 160
c. Chartes et nomenclatures élaborés par les syndicats de courtiers 161
B. Valeur normative des textes issus de la pratique professionnelle 162
1. Valeur des usages du courtage 163
2. Valeur des textes déontologiques et chartes professionnelles 165
3. Contrôle de la pratique professionnelle par l'ACPR 166
Section 2. Portée du cadre normatif 167
§ 1. La protection du preneur d'assurance dans la convention de courtage par le droit .. 168
A. Les dispositions législatives protectrices dans la convention de courtage d'assurance 168
1. La protection du preneur d'assurance par le droit commun 169
2. La protection du preneur d'assurance par le droit des assurances 170
B. Existence d'un consommateur d'assurance dans la convention de courtage d'assurance 174
1. Interdépendance du droit des assurances et du droit de la consommation dans la convention de courtage 175
a. Une même finalité 175
b. Application du droit de la consommation au courtage d'assurance 176
2. Statut du consommateur d'assurance dans la convention de courtage 176
a. Les différents statuts du droit de la consommation 177
b. Le statut unique du droit des assurances 181
§ 2. La protection du preneur d'assurance dans la convention de courtage d'assurance par la pratique professionnelle 184

Chapitre 2. Application du cadre normatif 185
Section 1. Encadrement de la relation courtier — preneur d'assurance par les normes de conduite 185
§ 1. Pluralités de sources de norme de conduite 186
A. Normes de conduite issues du droit commun 187
1. Norme de comportement dans la relation entre le courtier et le preneur d'assurance 187
2. Bonne foi et courtage d'assurance 191
B. Normes de conduite de nature professionnelle : Usages du courtage, Code moral des courtiers et Code de conduite des co-courtiers 193
1. Règles de conduites issues des usages du courtage 193
2. Règles des Codes de conduite 194
§ 2. Portée des normes de conduite dans le lien de droit courtier – preneur d'assurance 198
A. Recherche d'un équilibre contractuel dans la convention de courtage d'assurance 198
1. Bonne foi du courtier 199
2. Bonne foi du preneur d'assurance 203
B. Le défaut de bonne foi dans la convention de courtage d'assurance 203
1. Source de responsabilité du courtier 203
2. Sanctions du défaut de bonne foi 205
Section 2. Encadrement de la relation courtier — preneur d'assurance par les missions prévues aux textes professionnels 207
§ 1. Détermination des missions du courtier 208
A. Avant la conclusion du contrat d'assurance : étude et placement 208
B. Après la conclusion du contrat d'assurance : gestion et sinistres 210
§ 2. Cadre d'exécution des missions du courtier 212
A. Conditions d'exécution des missions de la convention de courtage d'assurance 212
B. Vers l'encadrement de la relation tripartite de courtage d'assurance 215

Conclusion Titre II 217

Conclusion Partie I 219

PARTIE II. ÉTUDE DE L'INCIDENCE DE LA SPECIFICITE DE LA CONVENTION DE COURTAGE D'ASSURANCE 221

TITRE I. Une convention bipartite : Rapports courtier — preneur d'assurance 223

Chapitre 1. Conclusion de la convention de courtage d'assurance 225

Section 1. Conditions d'existence de la convention de courtage d'assurance 225

§ 1. Conditions de formation de la convention de courtage d'assurance 226

A. Renseignement précontractuel à la convention de courtage d'assurance 226

B. Offre et acceptation de la convention de la convention de courtage d'assurance 227

§ 2. Conditions de validité de la convention de courtage d'assurance 228

A. Liées aux parties 228

1. Consentement du preneur d'assurance 228

2. Capacité des parties 230

B. Liées au contenu 231

1. Objet de la prestation du courtage d'assurance 231

a. Caractéristiques de l'objet de la prestation issue de la convention de courtage d'assurance 231

b. Portée de l'objet de la prestation de courtage d'assurance 233

2. *Réciproque de la prestation de courtage d'assurance* 234

a. Obligation de conclure ou non du preneur d'assurance 234

b. Rémunération du courtier 235

Section 2. Classification de la convention de courtage d'assurance 236

§ 1. Liée à la prestation de courtage d'assurance 236

A. Une obligation de faire 236

B. Une convention à caractère synallagmatique 237

C. Le prix dans la convention de courtage d'assurance 239

D. Une convention commutative 242

§ 2. Liée à la durée de la convention de courtage d'assurance 244

§ 3. Liée au mode de formation de la convention de courtage d'assurance 246

A. Une convention consensuelle 246

B. Une convention d'adhésion 247

C. Une convention intuitu personae 249

Chapitre 2. Effets de la convention de courtage d'assurance 251
Section 1. Engagement des parties 252
§ 1. Échange d'informations entre le courtier et le preneur d'assurance 252
A. Obligations de présentation et d'investigation du courtier 253
1. Obligation d'information du courtier 253
a. Pluralités de sources de l'obligation d'information 253
b. Modalités d'exécution de l'obligation d'information 254
i. Obligation d'information dans le temps 254
ii. Forme de l'obligation d'information 255
iii. Circonstance de l'obligation d'information 257
c. Contenu de l'obligation légale d'information préalable à la souscription du contrat d'assurance 258
i. Information précontractuelle liée à la personne du courtier 258
ii. Information précontractuelle liée au placement de l'assurance 261
2. Obligation de vérification 264
a. Vérifications relatives au preneur d'assurance 264
b. Vérifications relatives à l'entreprise d'assurance 265
B. Obligations déclaratives du preneur 267
1. Importance de la déclaration de risque 267
2. Déclarations dans le temps 268
a. Déclaration initiale 268
b. Déclaration en cours de contrat 274
c. Déclaration du sinistre 276
§ 2. Respect des intérêts du preneur d'assurance par le courtier 278
A. Pour un choix libre et éclairé du preneur d'assurance 278
1. Obligation de conseil du courtier 278
a. Pluralités de sources de l'obligation de conseil du courtier 279
b. Notion de conseil 279
c. Contenu de l'obligation légale de conseil préalable à la souscription du contrat d'assurance 282
i. Obligation précontractuelle de conseil liée à la personne du courtier 282
ii. Obligation précontractuelle de conseil liée au placement d'assurance 284
d. Modalités d'exécution de l'obligation de conseil 285
i. Moment de l'obligation de conseil 285

ii. Moyen de l'obligation de conseil 286
iii. Périmètre l'obligation de conseil 288
e. Défaut de conseil : une perte de chance pour le preneur d'assurance 288
f. Distinction de l'obligation d'information 289
2. Obligation de mise en garde 291
B. Service et assistance dans la convention de courtage d'assurance 295
1. Obligation de placement du courtier 295
2. Obligation de d'assistance du courtier 298
a. Définition de l'obligation d'assistance du courtier 298
b. Exécution dans le temps 299
i. Obligation d'assistance préalable à la conclusion du contrat d'assurance 299
ii. Obligation d'assistance postérieure à la conclusion du contrat d'assurance 300
Section 2. Portée de l'engagement des parties 302
§ 1. Étendue de l'engagement du courtier vis-à-vis du preneur d'assurance 302
A. Allègement des obligations du courtier inhérent au courtier lui-même 302
1. Limites liées à la personne du courtier 302
2. Limites liées à l'obligation d'entremise du courtier 303
B. Allègement des obligations du courtier inhérent au preneur d'assurance 304
1. Compétences du preneur d'assurance 304
2. Diligences du preneur d'assurance 309
§ 2. Étendue de l'engagement vis-à-vis des tiers 310
A. En cours d'exécution de la convention de courtage d'assurance 311
1. Envers l'entreprise d'assurance 311
a. Opposabilité de la convention de courtage à l'entreprise d'assurance 312
b. Opposabilité de la convention de courtage par l'entreprise d'assurance 312
2. Envers l'assuré non preneur d'assurance 312
a. Opposabilité de la convention de courtage à l'assuré non-preneur d'assurance 313
b. Opposabilité à la convention de courtage par l'assuré non-preneur d'assurance 313
B. En cas de cession de la convention de courtage d'assurance 315

Conclusion Titre I 317

TITRE II. Une opération tripartite : Rayonnement de la convention de courtage d'assurance 319

Chapitre 1. Incidence liée à l'interdépendance de la convention de courtage d'assurance et du contrat d'assurance 321
Section 1. Influence du contrat d'assurance sur la convention de courtage d'assurance 321
§ 1. Influence sur le fond : influence sur la prestation et la rémunération du courtier d'assurance 322
A. Connexité de la prestation due au titre de chacun des contrats 322
1. Objet du contrat d'assurance 323
2. Convention de courtage et contrat d'assurance : une prestation liée à l'existence d'un risque 325
a. Phase précontractuelle du contrat d'assurance 325
b. Phase contractuelle du contrat d'assurance 328
3. L'aléa comme condition de l'existence de la convention de courtage 331
B. Rémunération du courtier : le droit à commission 332
1. Conditions du droit à commission 333
a. Existence préalable de la fourniture d'une prestation d'intermédiation d'assurance..... 333
b. Conclusion du contrat d'assurance 334
2. Fait générateur du droit à commission 335
3. Originalité de la rémunération du courtier 338
4. Portée du droit à commission 340
§ 2. Influence sur de forme et d'effets sur la convention de courtage d'assurance 341
A. Du point de vue des formes du contrat d'assurance 342
1. Formalisme du contrat d'assurance : source du formalisme de la convention de courtage..... 342
a. Existence d'un formalisme légal 342
b. Caractère *ad probationem* du formalisme du contrat d'assurance 348
2. Recherche d'un parallélisme des formes entre contrat d'assurance et convention de courtage d'assurance 350
a. Caractéristiques du parallélisme des formes 350
b. Existence d'un parallélisme des formes entre contrat d'assurance et convention de courtage d'assurance 352
B. Du point de vue des effets du contrat d'assurance 354

1. Concordance de durée de contrat 354
2. Concordance de rupture de contrat 355
Section 2. Influence de la convention de courtage sur le contrat d'assurance 356
§ 1. Influence sur la formation du contrat d'assurance 357
A. Convention de courtage d'assurance : de courtage d'assurance : contrat préalable au contrat d'assurance 357
B. Convention de courtage d'assurance : instrument de souscription du contrat d'assurance 360
1. Le courtier, coordinateur de la formation du contrat d'assurance 360
2. Le courtier, partie à la conclusion du contrat d'assurance ? 360
§ 2. Influence sur l'hypothèse de la recherche d'un ensemble contractuel 362
A. Réalisation d'une même opération économique 362
B. La question du lien d'indivisibilité entre la convention de courtage et le contrat d'assurance 364

Chapitre 2. Incidence liée à l'interdépendance des relations dans l'opération de courtage 367
Section 1. Relations entre le courtier et l'entreprise d'assurance 368
§ 1. Existence d'un rapport Courtier — Entreprise d'assurance au service du rayonnement de la convention de courtage 368
A. Nature du Lien courtier – Entreprise d'assurance 369
1. Canal de distribution d'un produit d'assurance 369
a. Protagonistes 370
b. Organisation du réseau de distribution d'assurance 370
2. Rémunération de l'intermédiaire 371
B. Délégations consenties par l'entreprise d'assurance au courtier 372
1. Notion de délégation 373
a. Définition de la délégation 373
b. Nature juridique de la délégation 374
2. Différents types de délégation 376
§ 2. Influence de la relation courtier — entreprise d'assurance sur la convention de courtage d'assurance 379
A. Portée : Régulation de la relation courtier — entreprise d'assurance 380
1. Usages du courtage : garants de l'équilibre contractuel entre le courtier et l'entreprise d'assurance 380

a. Placement du risque : la réalisation de la convention de courtage d'assurance 380
b. Droit à commission : rémunération du courtier au titre de la convention de courtage d'assurance 383
c. Gestion du contrat d'assurance : le courtier au cœur des échanges 385
d. Cession de la convention de courtage : le maintien de de la relation intermédiaire — entreprise d'assurance 386
e. Obligation d'information de l'entreprise d'assurance 387
2. Respect du principe d'herméticité entre l'entreprise d'assurance et le preneur d'assurance 387
3. Délégations du courtier : un accompagnement à fort potentiel attractif 388
B. Limites de la relation courtier — entreprise d'assurance 389
Section 2. Relations entre intermédiaires autour de la convention de courtage d'assurance 391
§ 1. Exécution de la convention de courtage d'assurance dans l'hypothèse d'une opération de co-courtage sur le marché français 391
A. Partenariat entre courtiers dans l'opération de courtage 392
1. Définition du courtier grossiste par le Code de co-courtage 392
a. Objet du co-courtage en assurance 392
b. Indépendance dans le co-courtage d'assurance 395
c. Finalité du co-courtage d'assurance 395
2. Réserves liées au statut du courtier grossiste 396
B. Incidence du co-courtage sur la convention de courtage d'assurance 397
1. Position du Code de conduite de co-courtage 397
2. Position de la jurisprudence 399
§ 2. Exécution de la convention de courtage d'assurance dans l'hypothèse d'une opération de co-courtage sur le marché anglais 400
A. Marché de la *Lloyd's* 401
1. Spécificité du marché anglais 401
2. Co-courtage franco-anglais, un modèle courant 401
B. Incidence du co-courtage franco-anglais sur la convention de courtage d'assurance 402

Conclusion Titre II 405

Conclusion Partie II 407

CONCLUSION GÉNÉRALE 409

INDEX 415

BIBLIOGRAPHIE 419

ANNEXES

Annexe 1 : Charte 2001 FCA / AMRAE, Protocole additif relationnel courtier/client – Règles de fonctionnement des marchés privés.

Annexe 2 : Charte 2006 AMRAE / FCA, Nouveau guide de la relation Entreprises/courtiers pour les marchés privés.

Annexe 3 : *Addendum* 2011 à la Charte 2006 AMRAE / FCA.

Annexe 4 : Charte 2013 AMRAE / CSCA / FFSA

FCA / AMRAE

Protocole additif relationnel courtier/client
Règles de fonctionnement marchés privés

Depuis 1991, l'environnement concurrentiel et l'évolution des marchés d'assurances ont amené des modifications de comportement des différents acteurs économiques. L'AMRAE et la FCA ont souhaité réfléchir ensemble et élaborer, en complément du document de 1991, une charte additive - ci-après dénommée "la Charte"-, destinée à clarifier globalement les relations entre courtiers et clients notamment à l'occasion des consultations et appels d'offres de services et/ou d'assurances, dans la mesure où ils ne sont pas soumis aux règles des marchés publics.

La Charte ne peut naturellement en aucun cas conduire l'une des parties prenantes à la consultation ou à l'appel d'offres, client ou courtier, à se soustraire aux obligations prévues, en particulier par le code des assurances, le code moral et la constatation des usages du courtage d'assurances terrestre. En outre, elle constitue une référence pour les adhérents de l'AMRAE et de la FCA.

Elle s'inscrit enfin dans le respect de la loi Informatique et Liberté du 6 janvier 1978.

LES ENGAGEMENTS DU COURTIER

Sur demande du client lançant une consultation et/ou un appel d'offres,

1 Le courtier saisi s'engage à confirmer ou à décliner sa participation par courrier, télécopie ou courrier électronique dans le délai fixé. La confirmation de sa participation vaut engagement sur le respect des délais et règles fixés par le document de consultation ou d'appel d'offres. Si par suite d'un changement des conditions de consultation ou d'appel d'offres, le courtier décide de se retirer il notifie sa décision par tout moyen ci-dessus énoncé.

2 Le courtier qui a accepté de répondre s'engage à :
- fournir tous éléments concernant sa société et/ou son groupe ;
- fournir les attestations conformes à la réglementation relative à la garantie financière et à la responsabilité professionnelle, à moins qu'il ne figure sur la liste des courtiers (décret du 3 août 1999) ;
- donner toutes informations sur ses résultats financiers, son organisation française et, le cas échéant, internationale ;
- donner toutes informations sur l'équipe dédiée à la consultation/appel d'offres ;
- informer le client sur l'équipe dédiée à la gestion de son programme de services et/ou d'assurances objet de la consultation et/ou de l'appel d'offres ;
- préciser les ressources matérielles mises en œuvre pour l'étude et/ou la mise en place du programme (informatique, ingénierie, réseau).

3 Le courtier s'engage à mettre tout en œuvre pour respecter les instructions du client et la confidentialité des données fournies par celui-ci. Cette obligation ne doit en aucun cas faire obstacle à l'exécution normale de sa prestation. Le courtier pourra communiquer avec tout professionnel dont il jugerait l'intervention nécessaire, dans le respect de l'obligation de discrétion professionnelle.

4 Le courtier participant s'engage à respecter strictement les termes du document/règlement de consultation ou cahier des charges. Si besoin est, tout aménagement de la solution suggérée doit être clairement indiqué dans sa réponse.

5 Dans le cas d'une consultation ou d'un appel d'offres avec attribution de compagnies, le courtier s'engage à respecter scrupuleusement le choix attributif et s'interdit de questionner d'autres compagnies attribuées ou non à d'autres courtiers. Il s'engage à informer par écrit le client de tout retrait ou refus d'une ou plusieurs compagnies à lui attribuée(s) ; dans ce cas, notamment, le courtier pourra demander la réaffectation d'autres compagnies par le client.

6 Sans que cela constitue un engagement sur la solvabilité de la ou des compagnies, le courtier pourra recommander une ou plusieurs d'entre elles davantage habilitée(s) selon lui à traiter de la consultation et/ou de l'appel d'offres comme à porter ensuite le risque, à condition qu'il n'ait pas connaissance de problèmes avérés de solvabilité concernant cette ou ces compagnies. Dans ce cas, il précisera l'appartenance du ou des partenaires aux organismes professionnels représentatifs et, le cas échéant, leur dernière notation économique et financière connue.

7 Le courtier s'engage à préciser les conditions de sa rémunération pour sa participation effective à la consultation et/ou à l'appel d'offres.

8 Le courtier précisera également en transparence les conditions de sa rémunération (type, durée) pour la gestion du programme objet de la consultation et/ou de l'appel d'offres.

Les Engagements du CLIENT

1 En fonction de son organisation, le client désignera la direction, le département ou le service qui le représente à l'occasion de la consultation et/ou de l'appel d'offres. Il précisera en outre les composantes (directionnelle, administrative, financière, technique…) de sa société.

2 Le client lançant une consultation et/ou un appel d'offres s'engage à :
- fournir toutes informations sur sa société et/ou son groupe ;
- indiquer les modalités du processus de décision, notamment les intervenants, le planning des opérations et, le cas échéant, le fonctionnement du comité de décision ;
- indiquer la disponibilité de ses équipes dédiées à la consultation et/ou appel d'offres ;
- ne sélectionner que les courtiers qu'il estime pouvoir répondre à sa consultation et/ou appel d'offres ;
- informer tous les courtiers retenus de la présence de leurs confrères dans la consultation et/ou appel d'offres.

3 Le client s'engage, pour toute consultation et/ou appel d'offres à établir un document de synthèse ou cahier des charges précisant toutes les conditions techniques et financières du déroulement de ladite consultation ou dudit appel d'offres. Seront précisés clairement en particulier l'historique du programme, sa sinistralité, son type de gestion précédent, les méthodes de prévention pratiquées et leurs conclusions, l'organisation de la gestion des sinistres et litiges.
Le cahier des charges précisera en exergue les conditions d'admissibilité de tout courtier, le processus de sélection des courtiers et les conditions de sortie de la consultation pour tout courtier.
Il précisera clairement le type de consultation : standard, conceptuelle, avec attribution de compagnies… Dans ce dernier cas, l'attribution sera effectuée après avoir interrogé le courtier sur ses préférences et devra, dans la mesure du possible, les prendre en compte.
Les délais de remise des propositions doivent être suffisants pour permettre la bonne réalisation de celles-ci ; ils seront clairement explicités, tout comme la rémunération qui y est affectée.

4 Le client s'engage à informer tous les courtiers des éventuels changements et modifications dans les conditions de la consultation et/ou de l'appel d'offres. S'il y a interruption des délais fixés préalablement, tout courtier qui le souhaiterait a la possibilité de revoir sa position initiale de concurrent.

5 Le client s'engage à communiquer dans leur intégralité à tous les courtiers les mêmes documents et informations d'intérêt commun, aussi bien au départ qu'au cours du déroulement de la consultation et/ou de l'appel d'offres.

6 Le client s'engage à recevoir les différentes offres dans les délais prévus au cahier des charges et, après leur réception, à ne pas divulguer leurs contenus aux différents compétiteurs courtiers. Il s'engage à ce moment de la consultation et/ou de l'appel d'offres à choisir les courtiers habilités à poursuivre leur démarche, dans un cadre défini et précis, notamment au niveau des délais. De même il s'engage à informer les courtiers éliminés en indiquant les raisons de leur élimination.

7 Après réception des offres, le client s'engage à donner son choix définitif parmi les courtiers retenus initialement et sélectionnés au cours de la consultation tout en indiquant aux courtiers éliminés les raisons pour lesquelles ils n'ont pas été retenus.

8 Après accord signifié au courtier retenu et en cas de non respect de son offre par ce dernier, le client s'engage à définir les modalités de choix du courtier de substitution.

9 Le client s'engage à préciser et à respecter les conditions de rémunération allouée aux courtiers pour leur participation à la consultation et/ou à l'appel d'offres.

10 Le client précisera également de façon claire les modalités de la rémunération (type, durée) allouée au courtier retenu pour la gestion du programme objet de la consultation et/ou de l'appel d'offres. Il pourra demander au courtier tout détail sur les éventuelles commissions complémentaires afférentes au dit programme et susceptibles d'être versées au courtier par les assureurs.

OBJECTIF

Devant la multiplication des consultations et appels d'offres privés de services et/ou d'assurances, face à l'évolution de la position du courtier, conseil de l'assuré mais aussi "fournisseur", devant le besoin de transparence du client, du point de vue des tâches effectuées comme des rémunérations y attachées, la Charte a pour objectif essentiel la fixation des règles de conduite entre l'assuré et le courtier qui ont établi une relation bipartite (voire tripartite avec l'assureur) dans l'organisation, la gestion et l'administration d'un programme de services et/ou d'assurances pour le compte d'une entreprise à caractère industriel, commercial et/ou professionnel.

En conséquence, la Charte ne se substitue pas aux critères de base de l'appartenance à la FCA et de la qualification intrinsèque de tout courtier membre de la FCA.

Elle reprend d'une façon globale et générale les engagements de chaque partie à respecter dans le cadre notamment des consultations et/ou appels d'offres de courtage, ainsi que les engagements communs pour la gestion d'un programme objet, notamment, d'une consultation et/ou d'un appel d'offres. Les signataires entendent en particulier réaffirmer le principe d'égalité de traitement des candidatures à un appel d'offres, dès lors que ces candidatures respectent les conditions fixées pour le bon déroulement de la consultation.

ENGAGEMENTS COMMUNS

1 Le client et le courtier s'engagent à établir un protocole de collaboration définissant les règles de fonctionnement et les relations techniques et financières pour la gestion du programme d'assurances négocié après consultation et/ou appel d'offres.

2 Ce protocole précisera notamment :
- les procédures et sécurités internes et externes relatives à la confidentialité des informations transmises ;
- les modalités de gestion à tous niveaux (production, sinistres, statistiques, comptabilité, liaisons informatiques...) ;
- les conditions d'intervention au plan de l'ingénierie des risques ;
- la nature et l'étendue des services du courtier ;
- les conditions et modes de calcul de la rémunération choisie, en respect de la réglementation fiscale et des règles professionnelles en vigueur ;
- le sort donné à la gestion des sinistres en cours, étant entendu que cette dernière s'effectuera, sauf convention contraire, sans rémunération additionnelle pour le courtier tenant ou sortant, et avec rémunération négociée spécialement pour le nouveau courtier si cette gestion lui est confiée par le client ;
- les procédures de transfert éventuel de la gestion du programme à un autre courtier ;
- les procédures d'arbitrage et de résiliation du protocole.

Fait à Paris, le 5 juin 2001

FCA - Le Président
F. LE CORNEC

AMRAE - Le Président
A. LEMAIRE

LA CHARTE FCA / AMRAE

F. Le Cornec
Président de la FCA

P. Duflot
Vice-Président de la FCA

En janvier 2001, le Président Alain LEMAIRE a placé les rencontres de l'AMRAE de Toulouse sous le signe du dialogue et de la transparence, tant avec les assureurs qu'avec le courtage.

Depuis 1999, un groupe de réflexion et d'action a été constitué, tant du côté de l'AMRAE que de la Fédération des Courtiers, en vue de l'établissement d'une charte additive aux accords de 1976 et 1991 chargée de fixer un cadre et une "règle du jeu" pour les consultations et appels d'offres privés ne relevant pas de l'organisation des marchés publics et ce, bien entendu, pour les membres de la FCA et de l'AMRAE.

Cette charte est maintenant réalité.

Les conditions sont ainsi réunies, à mon sens, pour que le respect mutuel et la reconnaissance du professionnalisme de chacun président lors des consultations et appels à la concurrence légitimement organisés par les entreprises "donneurs d'ordres privés".

Cette charte protège tous nos confrères et fixe les engagements du client comme ceux du courtier. Elle détermine, également, dans leurs grandes lignes, les conditions financières et techniques de l'intervention du courtier à ces occasions. Elle indique aussi les éléments essentiels à prendre en compte pour le courtier "gestionnaire" retenu.

Nous ne pouvions plus laisser le flou et l'ombre sur cette question. Les efforts ont été partagés pour aboutir à un texte qui a le mérite d'exister et d'être une "référence" qui deviendra peut-être une extension au Code des Assurances si nos Instances respectives réglementaires et de tutelle l'acceptent.

Philippe DUFLOT

A. Lemaire
Président de l'AMRAE

M.C. Delaveaud
Secrétaire Générale de l'AMRAE

Le présent accord fait suite, car il complète mais ne remplace pas, à celui passé en 1991, entre le GACI (prédécesseur de l'AMRAE) et le SNCAR.

Nous avons mis l'accent sur le problème posé par les rémunérations, directes ou indirectes, du courtier, la transparence ayant été largement plébiscitée par les représentants des grands assurés, notamment les membres de l'AMRAE.

En contrepartie, nous avons admis qu'il était nécessaire de nous astreindre au respect d'une déontologie professionnelle en matière d'appel d'offres, pour éviter les sollicitations abusives ou, en tout cas, inappropriées.

Ce présent accord, s'il ne règle pas tous les problèmes, est un nouveau pas, significatif de la volonté réciproque d'améliorer les relations entre les assurés et les courtiers.

Je vous encourage à en prendre connaissance, et à en respecter les grands principes.

C'est, je crois, dans notre intérêt à tous et le sens du travail collectif qui voit ici son aboutissement.

A ce titre, nous remercions Y. Coignard pour sa participation à la rédaction de ce document.

Alain LEMAIRE

Fédération Française des Courtiers d'Assurances et de Réassurances
91, rue Saint-Lazare
75009 Paris - France
www.ffca.fr
Tél. : (33) 01 48 74 19 12
Fax : (33) 01 42 82 91 10

AMRAE
Association pour le Management des Risques et des Assurances de l'Entreprise
9/11, avenue Franklin Roosevelt
75008 Paris - France
www.amrae.asso.fr
Tél. : (33) 01 42 89 33 16
Fax : (33) 01 42 89 33 14

charte 2006

AMRAE / FCA

NOUVEAU GUIDE DE LA RELATION ENTREPRISES / COURTIERS POUR LES MARCHES PRIVES

A l'heure de la transposition en droit français de la directive européenne sur l'intermédiation en assurance du 9 décembre 2002, dans un environnement concurrentiel international en pleine mutation, les dirigeants de l'AMRAE et de la FCA ont décidé d'intégrer les évolutions des pratiques économiques, commerciales et juridiques dans leurs relations.

A cette fin, l'AMRAE et la FCA se sont rapprochées au début de l'année 2005 pour procéder à la refonte (regroupement et actualisation) des accords précédemment conclus en 1976 (« Nomenclature indicative des prestations des courtiers »), 1991 (« Guide pour l'établissement d'un cahier des charges »), puis 2000 (« Charte 2000 FCA / AMRAE »).

L'objectif des travaux est de clarifier, globaliser et harmoniser toutes les étapes du partenariat client / courtier.

Une réflexion commune a abouti à l'élaboration d'un guide à l'usage des adhérents de l'AMRAE et de la FCA, dénommé « Charte 2006 AMRAE/FCA », dont l'objet est de réguler la relation client / courtier, non soumise à la réglementation sur les marchés publics, et qui se substitue à tous les textes antérieurs auxquels elle fait référence, signés entre la FCA, le GACI et l'AMRAE.

La Charte ne peut en aucun cas conduire l'une des parties prenantes, client ou courtier, à se soustraire aux obligations prévues en particulier par le Code des Assurances, le Code Moral, et par les «Usages » du courtage d'assurances terrestre.

Elle s'adresse à l'ensemble des assurances vie / non vie.
Elle constitue un cadre général, guide de la relation client-courtier.
Les conventions ou protocoles de services, établis à l'occasion d'une relation commerciale, définiront les prestations et rémunérations convenues entre les parties et ne relèveront naturellement que de la volonté des parties.

La Charte 2006 AMRAE / FCA s'inscrit enfin dans le respect de la Loi Informatique et Liberté du 6/01/78, modifiée le 6/08/04.

OBJECTIFS

Prenant en considération

- la multiplication des consultations et appels d'offres, de tous ordres,
- l'évolution des demandes des grandes entreprises,
- la modification des pratiques et techniques de gestion traditionnelles,
- la diversification permanente des services proposés au client,
- la demande de transparence du client, tant au plan des tâches effectives et des coûts engagés, que des rémunérations y attachées,

...la Charte 2006 a pour objectifs essentiels :

- la fixation des règles de conduite entre l'assuré client et le courtier qui ont établi une relation bipartite, voire tripartite avec les assureurs, dans la consultation, l'organisation, la gestion et l'administration d'un programme d'assurances et/ou de services pour le compte d'une entreprise à caractère industriel, commercial et / ou professionnel,

- un engagement de respect global et général, par chaque partie, de l'exécution de ce à quoi elle s'est obligée à toutes les étapes de la relation commerciale,

- l'affirmation du principe d'égalité de traitement des courtiers, dès lors que les candidats respectent les conditions fixées du début jusqu'à la fin de la consultation et pendant la durée de la relation.

CONTENU

La Charte 2006 traite successivement des sujets suivants :

I - LES ENGAGEMENTS du COURTIER

Lors des consultations et appels d'offres,
Au cours de l'administration des programmes confiés.

II - LES ENGAGEMENTS du CLIENT

Lors des consultations et appels d'offres,
Au cours de la délégation de gestion des programmes confiés.

III - LES ENGAGEMENTS COMMUNS

Au cours des différentes phases du partenariat, visant notamment la transparence des Prestations, des Coûts et de la Rémunération (définition des prestations, identification des coûts - détermination de la rémunération - conditions de rupture du partenariat entre un courtier et un client).

ENGAGEMENTS du COURTIER

PHASE 1 : CONSULTATIONS ET APPELS D'OFFRES SUR DEMANDE DU CLIENT

1 Le courtier saisi s'engage à confirmer ou à décliner sa participation par courrier, télécopie ou courrier électronique dans le délai fixé.
La confirmation de sa participation vaut engagement sur le respect des délais et règles fixés par le document de consultation ou d'appel d'offres. Si par suite d'un changement des conditions de consultation ou d'appel d'offres, le courtier décide de se retirer, il notifie sa décision par tout moyen ci-dessus énoncé.

2 Le courtier qui a accepté de répondre s'engage à :
- fournir les éléments essentiels concernant sa société et/ou son groupe ;
- fournir les attestations conformes à la réglementation relative à la garantie financière et à la responsabilité professionnelle, à moins qu'il ne figure sur le registre des courtiers ;
- donner toutes informations sur ses résultats financiers, son organisation française et, le cas échéant, internationale ;
- donner toutes informations sur l'équipe dédiée à la consultation/appel d'offres ;
- préciser les ressources matérielles mises en œuvre pour l'étude et/ou la mise en place du programme (informatique, ingénierie, réseau).

3 Le courtier s'engage à mettre tout en œuvre pour respecter les instructions du client et la confidentialité des données fournies par celui-ci.
Cette obligation ne doit en aucun cas faire obstacle à l'exécution normale de sa prestation. Le courtier pourra communiquer avec tout professionnel, dont il jugerait l'intervention nécessaire, dans le respect de l'obligation de discrétion lié à l'appel d'offres, et mentionnera les principales compagnies avec lesquelles il commerce.

4 Le courtier fera tout son possible pour :
- étudier la possibilité d'assurer les risques définis par le client,
- se renseigner sur l'état du marché et sa capacité de couverture pour les risques concernés,
- indiquer l'étendue des garanties offertes, les exclusions habituelles,
- évoquer avec son client, afin de lui permettre de choisir, les modalités de couverture : couverture totale, limitation contractuelle de garantie, franchise, auto-assurance partielle, assurances ajustables ou révisables,
- mettre à la disposition du client tous documents concernant l'évolution générale (dans le temps et suivant une périodicité convenue préalablement) des principaux marchés français ou étrangers de l'assurance et des nouvelles possibilités de couverture,
- conseiller le client sur le choix des assureurs et de l'apériteur éventuel en s'efforçant de procurer au client les plus larges garanties et le meilleur rapport garantie/prix compte tenu des possibilités du marché et des critères définis par le client.

5 Le courtier participant s'engage à respecter strictement les termes du document/règlement de la consultation ou cahier des charges. Si besoin est, tout aménagement de la solution suggérée doit être clairement indiqué dans sa réponse.

6 Dans le cas d'une consultation ou d'un appel d'offres avec attribution de compagnies, le courtier s'engage à respecter scrupuleusement le choix attributif et s'interdit de questionner d'autres compagnies attribuées ou non à d'autres courtiers.
Il s'engage à informer par écrit le client de tout retrait ou refus d'une ou plusieurs compagnies à lui attribuée(s) ; dans ce cas, notamment, le courtier pourra demander la réaffectation d'autres compagnies par le client.

7 Sans que cela constitue un engagement sur la solvabilité de la (ou des) compagnie(s), le courtier pourra, pour autant qu'il n'ait pas connaissance de problèmes avérés de solvabilité la (ou les) concernant, la recommander (ou recommander plusieurs d'entre elles) comme étant davantage habilitée(s) selon lui à traiter de la consultation et/ou appel d'offres de même qu'à porter ensuite le risque.
Par la suite, pendant cette phase, s'il avait connaissance de problèmes de solvabilité concernant cette (ou ces) compagnie(s), il précisera si le (ou les) partenaire(s) proposé(s) appartient (ou appartiennent) à des organismes professionnels représentatifs et, le cas échéant, sa (ou leur) dernière notation économique et financière connue.

8 Le (ou les) courtier(s) non retenu(s) s'engage(nt) à ne pas divulguer d'informations sur la consultation comme à ne pas perturber le placement effectif des programmes objet de la consultation.

9 Les courtiers compétiteurs agréent, au début de la consultation et/ou appel d'offres, les modalités de choix du courtier de substitution, en cas de défaillance du courtier retenu.

10 Les courtiers s'engagent à transmettre au client toutes propositions, cotations, demandes d'informations émanant des assureurs approchés.

ENGAGEMENTS du CLIENT

PHASE 1 : CONSULTATIONS ET APPELS D'OFFRES EN FONCTON DE SON ORGANISATION

1 En fonction de son organisation, le client désignera la direction, le département, le service ou les personnes participant à la décision qui le représentent à l'occasion de la consultation et/ou appel d'offres. Il précisera en outre les composantes (directionnelle, administrative, financière, technique…) de sa société.

2 Le client lançant une consultation et/ou un appel d'offres s'engage à :
- fournir les informations essentielles sur sa société et/ou groupe ;
- indiquer les modalités du processus de décision, notamment les intervenants, le planning des opérations et, le cas échéant, le fonctionnement du comité de décision ;
- indiquer la disponibilité de ses équipes dédiées à la consultation et/ou appel d'offres ;
- ne sélectionner que les courtiers qu'il estime pouvoir répondre à sa consultation et/ou appel d'offres ;
- informer tous les courtiers retenus de la présence de leurs confrères dans la consultation et/ou appel d'offres.

3 Le client s'engage, pour toute consultation et/ou appel d'offres, à établir un document de synthèse ou cahier des charges. Seront précisés clairement l'ensemble des informations utiles et données techniques, juridiques, financières, sociales relatives à la consultation ainsi que l'historique du programme, sa sinistralité, son type de gestion des sinistres et litiges.

4 Le cahier des charges précisera :
- le type de consultation (standard, conceptuelle…),
- les conditions d'admissibilité de tout courtier,
- le processus de sélection des courtiers,
- les critères spécifiques de choix des compagnies en fonction, le cas échéant, des recommandations du client,
- les conditions d'attribution des compagnies, s'il y a lieu,
- les délais de remise des propositions qui doivent être suffisants et raisonnables pour permettre la bonne réalisation de celles-ci,
- les conditions de sortie de la consultation pour tout courtier.

5 Le client s'engage à informer tous les courtiers des éventuels changements et modifications dans les conditions de la consultation et/ou appel d'offres.
S'il y a interruption des délais fixés préalablement, tout courtier qui le souhaiterait a la possibilité de revoir sa position initiale de concurrent.

6 Le client s'engage à communiquer dans leur intégralité à tous les courtiers les mêmes documents et informations d'intérêt commun, aussi bien au départ qu'au cours du déroulement de la consultation et/ou appel d'offres.

7 Le client s'engage à recevoir les différentes offres dans les délais prévus au cahier des charges et, après leur réception, à ne pas divulguer leurs contenus aux différents compétiteurs courtiers.
Il s'engage à ce moment de la consultation et/ou appel d'offres à choisir les courtiers habilités à poursuivre leur démarche, dans un cadre défini et précis, notamment au niveau des délais.

8 Après réception des offres, le client s'engage à faire part de son choix définitif au(x) courtier(s) retenu(s) initialement et sélectionné(s) au cours de la consultation, et à indiquer au(x) courtier(s) non retenu(s) qui le demande(nt) les raisons de son (leur) élimination.

9 Dans le cadre de l'appel d'offres, le client s'engage à définir, au début de la consultation, les modalités de choix du courtier de substitution en cas de non-respect de son offre par le courtier attributaire.

ENGAGEMENTS du COURTIER

PHASE 2 : ADMINISTRATION DES PROGRAMMES

A la demande du client, dans la limite du domaine des risques et des prestations confiés, le courtier s'engage à :

a) Placement

1 Conseiller sur la politique d'achat d'assurances.

2 Etablir un projet de police en conformité avec la matérialité du risque, ce projet étant à soumettre au client s'il en exprime le désir.

3 Analyser la sinistralité historique.

4 Présenter les modalités de couverture, les limites de garantie, franchise et exclusions principales.

5 Définir la stratégie de placement favorisant autant que faire se peut la pérennité et l'optimisation des couvertures et coûts.

6 Mettre en concurrence, d'une façon organisée et rationnelle, les différents acteurs afin de placer le programme confié.

7 Faire valoir la qualité des risques, de la prévention et de la protection, dans les dossiers de souscription présentés aux assureurs. Le courtier pourra notamment organiser et participer aux visites de risques demandées par les intervenants.

8 Permettre au client qui en fait la demande de rencontrer les souscripteurs des compagnies d'assurance ou de réassurance.

b) Gestion

1 Négocier et rédiger les contrats, en fonction des garanties placées.
Le courtier devra vérifier le contenu des documents contractuels remis au client et notamment leur conformité aux instructions reçues : texte des notes de couverture et des polices, attestations d'assurances, appels de primes.

2 Donner toute information au client et à ses entités, sur la teneur des contrats négociés, selon le souhait défini par le client.

3 Assister le client, à titre de simple conseil, lors de la mise au point des clauses de responsabilité et d'assurance devant figurer dans les contrats avec les tiers.

4 Assister le client lors de l'interprétation des clauses insérées dans les polices d'assurance et obtenir des compagnies toutes explications et confirmations utiles à leur sujet.

5 - Faire émettre par les assureurs tout document, attestation, note de couverture,
- Emettre tout guide d'assurances, de procédures, de contacts, d'experts, utile au client et discuté avec lui.

6 Recueillir tous éléments et informations relatifs à la nature et à l'étendue des risques assurés, à leur évolution, et notamment les valeurs assurées, les investissements, les stocks, les marges brutes, les chiffres d'affaires, salaires et autres critères de régularisation, et de façon générale sur le périmètre assuré et à assurer, selon une procédure déterminée conjointement.

7 Emettre toute prime, éventuellement ventilée par entité d'un groupe, selon les critères et paramètres définis avec le client et suivre leur règlement.

8 Assister le client et le conseiller, notamment en matière juridique, comme définie à l'Article 59 de la Loi du 31/12/1971 et par la Loi n° 97.308 du 7/04/1997 et ce, dans le seul cadre de sa compétence de courtier, pour le programme géré.

ENGAGEMENTS du CLIENT

PHASE 2 : DELEGATION DE GESTION DES PROGRAMMES

Dans la limite du domaine des risques et des prestations confiés, le client s'engage à :

a) Placement

1 Définir sa politique d'assurances et ses besoins.

2 Donner, en cas de besoin, des informations sur les couvertures en cours.

3 Indiquer sa sinistralité historique officielle.

4 Choisir ses couvertures, ses limites de garantie, franchises et exclusions principales.

5 Indiquer au courtier les assureurs souhaités ou exclus.

6 Affecter, par programme, les concurrents assureurs prioritaires.

7 Donner tout élément sur la qualité de ses risques et sur sa prévention/protection.

8 Participer aux rencontres avec les assureurs ou réassureurs si les parties considèrent que cela est nécessaire.

b) Gestion

1 Participer, s'il le souhaite, à la négociation et à la rédaction des contrats.

2 Participer à la délivrance de toute information sur la teneur des contrats, suivant accord avec le courtier.

3 Valider la rédaction des documents, guide, procédures et désignation des experts utiles à la bonne gestion des programmes.

4 Fournir tous éléments techniques et financiers sur le périmètre assuré et à assurer, selon la procédure déterminée avec le courtier.

5 Fournir les paramètres de répartition des primes et veiller au règlement des primes au sein du groupe et de ses entités, dans les délais les plus brefs, réglementaires et légaux.

6 Définir avec le courtier les domaines de l'assistance et du conseil juridiques souhaités pour le programme confié.

7 Donner toutes informations et options retenues relatives aux législations, réglementations et taxations pour les programmes internationaux.

8 Participer à tout acte en matière de prévention et de protection et veiller à la mise en œuvre des actions et décisions prises, avec le courtier et l'assureur. Donner toute information sur les sites et travaux neufs.

ENGAGEMENTS du COURTIER

9 Informer le client :
- des législations, réglementations et taxations, notamment en matière de programmes internationaux, particulièrement lorsqu'elles sont susceptibles d'influencer les garanties souscrites ou les risques,
- de l'évolution du marché et des possibilités de couverture qui peuvent être proposées,
- de l'importance d'une déclaration exacte et complète de tous les éléments nécessaires à la juste appréciation du risque par l'assureur,
- des possibilités et conditions de résiliation, en insistant sur les délais de préavis,
- dès la prise d'effet des polices, des évolutions susceptibles de rendre nécessaire une modification des contrats en cours d'année,
- des délais de déclaration de sinistre.

10 Assurer la pérennité des garanties, les adapter et actualiser les polices en fonction des besoins du client et ce au minimum à chaque échéance annuelle. Pour ce faire, le courtier devra préciser clairement au client les éléments d'information nécessaires au maintien de l'efficacité des garanties.

11 Visiter, avec ou sans l'apériteur, les principaux sites du client, sélectionnés avec ce dernier.

12 Donner au client toutes informations sur l'équipe dédiée à la gestion de ses contrats.

c) Sinistres

1 Gérer tout sinistre et toute réclamation supportés par le client et entrant dans le champ d'application du programme géré, en mettant à disposition tout document de déclaration, toute équipe compétente et tout moyen favorisant leur bonne instruction et leur bon règlement, avec l'accompagnement de tout expert et/ou avocat mandaté par l'assureur.

2 Fournir tous tableaux de bord, statistiques et états nécessaires à la bonne gestion du programme confié, par tous moyens discutés avec le client.

3 Eventuellement obtenir toute délégation de gestion et de paiement de l'assureur, en accord avec le client.

4 Assister, dans le cadre du programme géré, le groupe et ses entités, à l'occasion de sinistre et/ou réclamation le frappant.
Cette assistance pourra éventuellement être élargie à d'autres prestations tant que l'équilibre global « prestation - rémunération » n'est pas rompu.
A défaut, un accord financier particulier et conventionnel pourra être signé.
Cette assistance interviendra sur tous sites du client.

5 S'informer régulièrement auprès du (ou des) assureur(s) de l'évolution des dossiers de sinistres et s'employer à en accélérer le règlement.
Le courtier s'engage à mettre en œuvre tous les moyens permettant la pleine et entière application des garanties et des règlements.

6 Fournir à son client, durant le suivi des dossiers de sinistres, toute information nécessaire de nature à éclaircir complètement les décisions qu'il aura à prendre. Lors du paiement, le courtier sera tenu de vérifier la proposition de règlement et de l'expliquer le cas échéant au client.

7 S'agissant des assurances de responsabilité, sur demande du client, attirer l'attention des assureurs sur les dossiers concernant des tiers envers lesquels le client aura à soigner ses relations commerciales.

8 Fournir à son client, dans les plus brefs délais possibles, toutes les informations nécessaires :
- aux négociations avec les assureurs et
- aux actions visant à améliorer les risques qu'entendrait mener le client, dont, en particulier, les éléments statistiques qu'il détiendrait ou qu'il se procurerait auprès des assureurs, tels que les rapports sinistres à primes par police et par catégorie de sinistres.

ENGAGEMENTS du CLIENT

c) Sinistres

1 Déclarer, dès que le service Assurances, correspondant du courtier, en a connaissance, tout sinistre et mise en cause susceptibles d'entrer dans le champ du programme confié, en :
- respectant les procédures définies avec le courtier et
- mettant en place toute équipe, au sein de son groupe et de ses entités, en relation avec les experts et avocats mandatés.

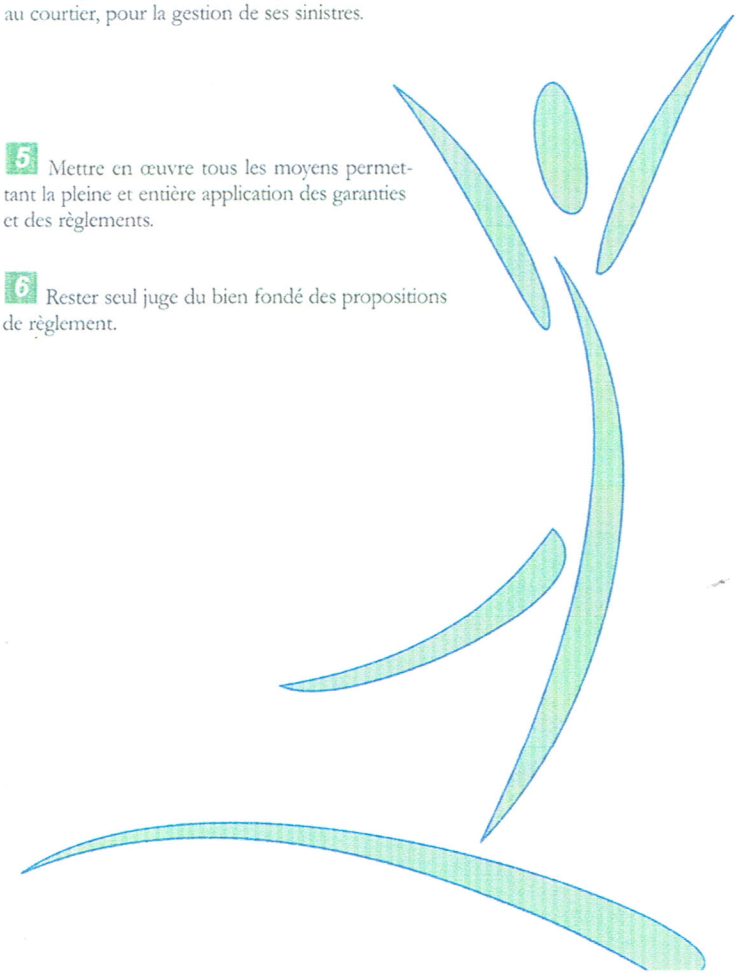
2 Prendre connaissance des informations communiquées et indiquer au courtier toute évolution ou modification méritant de lui être signalée.

3 Valider toute délégation donnée au courtier.

4 Définir, au niveau du groupe et de ses entités, les prestations demandées au courtier, pour la gestion de ses sinistres.

5 Mettre en œuvre tous les moyens permettant la pleine et entière application des garanties et des règlements.

6 Rester seul juge du bien fondé des propositions de règlement.



ENGAGEMENTS **COMMUNS**

A) AU COURS DES DIFFERENTES PHASES DU PARTENARIAT

1 - Appel d'offres/Consultation

a Le client s'engage à préciser et à respecter les conditions de rémunération allouées ou non aux courtiers pour leur participation à la consultation et/ou appel d'offres.

b Si le courtier s'engage, il accepte les conditions proposées pour sa participation effective à la consultation et/ou appel d'offres.

2 - Convention de Courtage et/ou de Services

Une convention mentionnera les conditions de rémunération (type, durée) des opérations de courtage et/ou prestations de services afférentes à la consultation et/ou appel d'offres, et pourra préciser notamment :

a) Les règles de fonctionnement et modalités financières, en particulier :

- l'existence de procédures de sécurités internes et externes relatives à la confidentialité des informations transmises, tant au niveau du client que du courtier,
- les modalités des gestions à tous niveaux (production, sinistres, statistiques, comptabilité, liaisons informatiques, back-up, reporting, rapport d'activité…),
- les conditions d'intervention au plan de l'ingénierie des risques et responsabilités,
- la nature des services et prestations habituels (ou de base) du courtier, et la nature des prestations et services spécifiques,
- l'existence ou non d'un auditeur et/ou conseil extérieur,
- les conditions et mode de calcul de la rémunération choisie, des rétrocessions éventuelles de co-courtage et/ou d'auto-courtage, en respect de la réglementation fiscale et des règles professionnelles en vigueur,
- les conditions de prise en compte des situations anormales et exceptionnelles, y compris en matière de sinistre.

b) Les règles de transparence, en particulier :

- les relations techniques et financières,
- les modalités relatives à la transparence, tant au plan des prestations fournies que des coûts y attachés et des rémunérations y affectées.

Ladite convention précisera si le client le demande et/ou si le courtier le souhaite :
- l'ensemble des commissions perçues par le courtier et, le cas échéant, par le co-courtier, dans le cadre des polices gérées pour le client, commissions comprises ou non dans les modalités de rémunération prévues à la convention,
- les commissions reçues par le courtier émanant de sous-traitants ou co-traitants dans le cadre de la gestion et/ou placement des programmes confiés par le client,
- l'existence de tout contrat de collaboration financière avec l'(ou les) assureur(s) et/ou réassureur(s) qui aurai(en)t souhaité créer un partenariat spécial pouvant recouvrir notamment des délégations de tâches de gestion et/ou des prestations de services lui (ou leur) incombant normalement, pour le programme du client objet de la convention.

B) EN CAS DE REVOCATION DU PARTENARIAT

Le client et le courtier :

1 préciseront, dans le cadre de la convention, le sort donné à la gestion des sinistres et aux prestations en cours ainsi que les conditions financières y relatives,

2 définiront les procédures de transfert éventuel de la gestion du programme à un autre courtier,

3 établiront les procédures d'arbitrage et de résiliation amiable de la convention de courtage.

C) FICHIERS / LOGICIELS / PROGRAMMES

Le courtier s'interdit, sauf accord du client, d'utiliser, pendant la période de leur relation ou après sa cessation, pour le démarcher, un fichier des clients ou du personnel du client quand bien même il le détiendrait pour le gérer.
La propriété et l'utilisation des fichiers, logiciels et programmes, pendant la relation courtier-client ou après cessation de celle-ci, relèveront d'un accord de gré à gré qui pourra être repris dans la convention.

Le président, Michel Yarhi

Le président, Robert Leblanc

AMRAE
Association pour le Management
des Risques et des Assurances de l'Entreprise
9/11, avenue Franklin Roosvelt
75008 Paris - France
www.amrae.fr
e mail : amrae@amrae.fr
Tél. : (33) 01 42 89 33 16 Fax : (33) 01 42 89 33 14

FCA
Fédération Française des Courtiers d'Assurances et de Réassurances
Fédération Française des Courtiers d'Assurances et de Réassurances
91, rue Saint-Lazare
75009 Paris - France
www.ffca.fr
e mail : ffca@wanadoo.fr
Tél. : (33) 01 48 74 19 12 Fax : (33) 01 42 82 91 10

Réalisation : A. Sophie Caure

ADDENDUM à la CHARTE AMRAE / CSCA

2011

Les dispositions de ce document constituent un addendum au guide de la relation entreprises / courtiers d'assurances pour les marchés privés, signé à l'origine entre l'AMRAE et la FCA en 2006. La CSCA, née de l'union de la FCA et du SFAC, a intégralement repris ce texte initial et a élaboré avec l'AMRAE cet addendum visant à préciser certains principes de collaboration entre Courtiers et Clients.

Préambule Afin de favoriser une meilleure compréhension des attentes de l'assuré et de la mission du courtier, il est préconisé que l'assuré pose le plus clairement possible avec le courtier, le modèle de fonctionnement souhaité : entre l'externalisation globale (ensemble du conseil, négociation, placement, gestion, sinistres...) et le recours à certaines missions spécifiques au cas par cas, les différentes options possibles influençant l'esprit et le contenu du partenariat.

Le principe de transparence dans les relations courtier/client constitue le socle de relations saines permettant d'éviter les conflits d'intérêts entre les parties.

DS G

1 / Renforcement de la sécurité juridique

L'émission des contrats à la date d'effet devient un objectif commun aux courtiers et aux clients pour lequel chacun s'engage à faire en sorte que les assureurs puissent émettre les contrats pour la date d'effet.

En complément, il parait nécessaire de formaliser la lettre mais aussi l'esprit tant des polices mères que des polices locales, afin que chaque partie ait la vision la plus claire sur ce qu'elle a contracté.

2 / Programmes internationaux

Pour améliorer la relation client/courtier/assureur dans le cadre d'un programme international, il est préconisé de mettre en place systématiquement un manuel de procédures commun client/courtier qui soit suffisamment détaillé sur les couvertures du programme afin que toutes les parties prenantes se réfèrent au même document et en aient une interprétation identique.

Fonctionnement des réseaux internationaux de courtage : il convient de contractualiser ou d'indiquer des règles de fonctionnement et de rémunération (en toute transparence avec les clients pour tous les pays concernés au titre d'un même programme) et de s'assurer de la bonne compréhension de ces règles par l'ensemble des acteurs, notamment par les courtiers locaux. S'agissant des reporting internationaux, il est vivement recommandé de procéder à un envoi unique et homogène d'instructions dans les réseaux courtiers-assureurs après validation par les assurés.

Un descriptif des critères principaux des polices locales : limites, sous-limites, franchises, primes ..., dans une langue à convenir, doit être émis à la date d'entrée en vigueur des garanties.

DS

3 / Sinistres

Dans la mise en place ou le renouvellement d'un programme d'assurances, il est important de prévoir l'ensemble des dispositions concernant la gestion des sinistres y compris les éventuelles gestions de « run-off ». Celles-ci incluront :

- En tant que de besoin, les protocoles définissant le pilotage et la coordination, des différents acteurs entre eux (client, courtier, assureurs, experts, avocats ...),

- L'identification et la compétence des ressources disponibles chez le courtier et ces mêmes acteurs, en France comme à l'international le cas échéant.

Par ailleurs, des sinistres exceptionnels et/ou des gestions de crise pouvant nécessiter des ressources complémentaires au cas par cas, la capacité du courtier et ces mêmes acteurs à mobiliser de telles ressources est à prendre en compte au-delà du cadre général ci-dessus.

4 / Créativité et innovation du courtier

L'innovation et la créativité sont des besoins importants pour les clients auxquels le courtier cherche à répondre constamment, tout en explorant chaque source d'amélioration possible au cours de la relation avec le client.

En contrepartie, le client en mesurera les apports afin le cas échéant d'adapter la rémunération en conséquence.

5 / Appels d'Offres

Pour les grandes entreprises (programmes internationaux, dommages ou responsabilité), les appels d'offres « conceptuels » sont la meilleure méthode de sélection d'un courtier sur la base de la qualité de ses prestations distinctes de celles de l'assureur.

La rémunération des appels d'offres est envisageable dès lors que la consultation représente pour le courtier, un investissement important et pour le client une valeur ajoutée. En contrepartie, le client en mesurera les apports afin le cas échéant d'adapter la rémunération en conséquence.

DS

6 / Responsabilité

Chacune des parties assume les conséquences des erreurs et omissions engageant sa responsabilité.

A cet égard, il importe de veiller aux effets de l'insertion éventuelle de clauses limitatives de responsabilité tant en France qu'à l'étranger dans les Conventions de Prestations de Services courtiers/clients.

7 / Rémunération du Courtier

La transparence des rémunérations (commissions et/ou honoraires) est posée par principe et le client a droit à l'information la plus complète dès lors qu'il en exprime le souhait et en détermine le périmètre : rémunération directe et indirecte, rémunération pour services effectués concernant le client et toute rémunération reçue de l'assureur qui viendrait en complément de celle liée au client du courtier.

Il conviendra de veiller particulièrement aux rémunérations additionnelles susceptibles d'orienter le choix de placement proposé par le courtier : les rémunérations sur contrats connexes ou annexes et les rémunérations pour services effectués pour compte de l'assureur dans le cadre d'un accord spécifique concernant le client.

La qualité des prestations doit être à la hauteur des engagements pris. Un système de bonus/malus appliqué à la rémunération du courtier est donc recommandé afin de l'inciter à maintenir cette qualité dans la durée.

Gérard Lancner
Président AMRAE

Association pour le Management du Risque
et des Assurances de l'Entreprise
80 boulevard Haussmann
75008 PARIS

Dominique Sizes
Président CSCA

Chambre Syndicale
des Courtiers d'Assurance
91 rue Saint Lazare
75009 PARIS

CHARTE 2013

Fédération Française des Sociétés d'Assurances

CSCA
Chambre Syndicale des Courtiers d'Assurances

AMRAE
Association pour le management des risques et des assurances de l'entreprise

PREAMBULE

Tout en reconnaissant l'existence de la Charte signée en 2006 entre l'AMRAE et la FCA, les parties, **AMRAE**, **CSCA** et **FFSA**, ont estimé qu'il était de l'intérêt de leurs membres de pouvoir disposer d'un document permettant de les guider dans leurs relations communes.

Les dispositions de ce document constituent une charte de la relation entreprises / courtiers d'assurances / assureurs pour les marchés privés dans le cadre de l'assurance non vie des Grandes Entreprises membres de l'AMRAE,
des courtiers d'assurances membres de la CSCA
et des entreprises d'assurances membres de la FFSA.

Cette charte témoigne de l'attachement de ses signataires aux principes de liberté contractuelle et de transparence dans le cadre de leurs relations

1 | Définition du cadre de la relation d'affaires - Echanges d'informations

Afin de favoriser une meilleure compréhension des attentes de l'assuré, de la mission du courtier et du rôle de l'assureur, il est préconisé que l'assuré pose le plus clairement possible avec le courtier d'assurances, le modèle de fonctionnement souhaité : entre l'externalisation globale (ensemble du conseil, négociation, placement, gestion, sinistres...) et le recours à certaines missions spécifiques au cas par cas, les différentes options possibles influençant l'esprit et le contenu du partenariat.

En cas de relations directes et d'échanges survenus entre l'assureur et le client à propos du contrat, objet de la relation tripartite, il est fortement recommandé que le client en informe parallèlement le courtier afin que celui-ci dispose du même degré d'information et soit à même de remplir pleinement son rôle.

2 | Renforcement de la sécurité juridique et financière

L'émission des contrats à la date d'effet est un objectif commun aux assureurs, aux courtiers d'assurances et aux clients. Chacun s'engage à faire en sorte que les assureurs puissent émettre les contrats pour la date d'effet ce qui implique que les études, appels d'offres et négociations soient menés suffisamment en amont avant la date d'entrée en vigueur de la garantie.

La mise à disposition du contrat à la date d'effet constitue un élément important de sécurité juridique pour le client. L'assureur, le courtier et le client s'engagent à tout mettre en œuvre pour conclure au plus vite la proposition de contrat ou à demander rapidement les modifications souhaitées. De même pour les pays dans lesquels la garantie ne prend effet qu'après règlement de la prime, les parties s'efforcent à finaliser les facturations, documentations et règlements dans les délais prévus.

En complément, il parait nécessaire de formaliser avec la plus grande clarté possible la lettre mais aussi l'esprit tant des polices mères que des polices locales.

Par ailleurs, l'assuré, le courtier et l'assureur peuvent convenir d'accorder la vigilance requise aux éléments de sécurité financière selon des modalités à définir dans le cadre de la relation contractuelle.

3 | Programmes internationaux

Pour améliorer la relation client/courtier d'assurances/assureur dans le cadre d'un programme international, il est préconisé de mettre en place systématiquement un manuel de procédures commun client/courtier d'assurances/assureur qui soit suffisamment détaillé sur les couvertures du programme afin que toutes les parties prenantes se réfèrent au même document et en aient une interprétation identique.

Concernant le fonctionnement des réseaux internationaux de courtage d'assurance et d'assureurs, il convient de contractualiser ou d'indiquer des règles de fonctionnement et de rémunération et de s'assurer de la bonne compréhension de ces règles par l'ensemble des acteurs, notamment par les courtiers d'assurances locaux. S'agissant des reporting internationaux, il est vivement recommandé de procéder à un envoi unique et homogène d'instructions dans les réseaux courtiers-assureurs après validation par l'assuré.

Un descriptif des critères principaux des polices locales : limites, sous-limites, franchises, primes ..., dans une langue à convenir, doit être émis à la date d'entrée en vigueur des garanties.

Une fois la prime d'assurance mondiale déterminée et agréée entre les parties, il est recommandé d'établir en toute transparence, en accord entre le client, le courtier d'assurances et l'assureur, la juste répartition de cette prime mondiale par pays et par activité, ce en conformité avec les réglementations (conformité légale et taxes) et l'équité technique des risques au sein du programme international.

4 | Sinistres

Dans la mise en place ou le renouvellement d'un programme d'assurances, il est important de prévoir l'ensemble des dispositions concernant la gestion des sinistres y compris les éventuelles gestions de « run-off ». Celles-ci incluront :

- En tant que de besoin, les protocoles définissant le pilotage et la coordination, des différents acteurs entre eux (client, courtier d'assurances, assureurs, experts, avocats…)
- L'identification et la compétence des ressources disponibles chez le courtier d'assurances et chez l'assureur, en France comme à l'international le cas échéant

Par ailleurs, des sinistres exceptionnels et/ou des gestions de crise pouvant nécessiter des ressources complémentaires au cas par cas, la capacité du courtier d'assurances et de l'assureur à mobiliser de telles ressources est à prendre en compte au-delà du cadre général ci-dessus.

5 | Créativité et innovation

L'innovation et la créativité sont des besoins importants pour les clients auxquels le courtier d'assurances et l'assureur cherchent à répondre constamment, tout en explorant chaque source d'amélioration possible au cours de leur relation avec le client.

6 | Appels d'Offres

Les Grandes Entreprises considèrent que les appels d'offres « conceptuels » sont la meilleure méthode de sélection d'un courtier d'assurances sur la base de la qualité de ses prestations distinctes de celles de l'assureur.

Afin de permettre un bon fonctionnement de la concurrence entre assureurs, il est recommandé, après la phase d'appel d'offres « conceptuel » de sélection d'un courtier d'assurances sur la base de la qualité de ses prestations, de procéder, le cas échéant, à un appel d'offres des assureurs sur la base du même concept. Il appartient aux assureurs sollicités d'ajouter, s'ils le souhaitent, des variantes et options supplémentaires.

La rémunération du courtier d'assurances au titre d'un appel d'offres est envisageable dès lors que la consultation représente pour ce dernier, un investissement important et pour le client une valeur ajoutée. En contrepartie, le client en mesurera les apports afin le cas échéant d'adapter la rémunération en conséquence.

7 | Transparence dans les offres reçues des assureurs

La transparence des offres est posée par principe et le courtier d'assurances transmet au client l'intégralité des offres et réponses reçues de tous les assureurs consultés en annexe de la synthèse, analyses et recommandations qui président à son conseil.

8 | Responsabilité

Il importe de veiller aux effets de l'insertion éventuelle de clauses limitatives de responsabilité.

9 | Transparence concernant les rémunérations, honoraires et conditions d'apérition

La transparence des rémunérations (commissions et/ou honoraires) est posée par principe et le client a droit à l'information la plus complète dès lors qu'il en exprime le souhait et en détermine le périmètre : rémunération directe et indirecte, rémunération pour services effectués concernant le client et toute rémunération reçue de l'assureur qui viendrait en complément de celle liée au client du courtier.

Il conviendra de veiller particulièrement aux rémunérations additionnelles susceptibles d'orienter le choix de placement proposé par le courtier : les rémunérations sur contrats connexes ou annexes et les rémunérations pour services effectués pour compte de l'assureur dans le cadre d'un accord spécifique concernant le client.

La qualité des prestations doit être à la hauteur des engagements pris. Un système de bonus/malus appliqué à la rémunération du courtier d'assurances est donc recommandé afin de l'inciter à maintenir cette qualité dans la durée.

Il est recommandé à l'apériteur de communiquer les conditions d'apérition, dont les commissions, au courtier, lorsque celui-ci en fait la demande.

De la même manière, il est recommandé au courtier de communiquer à l'assureur les honoraires perçus de son assuré, lorsque l'assureur en fait la demande.

10 | Déclaration des valeurs assurées, assiette de prime et statistique

Le client s'engage à réévaluer régulièrement les valeurs assurées et les chiffres d'affaires (selon le critère tarifaire retenu par le contrat d'assurances) ; pour sa part, le courtier d'assurances s'engage à inciter le client à respecter ce principe. L'absence de sanctions contractuelles éventuelles dans les contrats ne diminue en rien la diligence et le soin portés à l'exactitude de ces éléments clés dans le calcul des primes d'assurances.

La qualité de l'information et sa transparence étant primordiales dans le processus de calcul de la prime, il est recommandé de déclarer les valeurs à assurer de la manière la plus exacte possible.

Les statistiques concernant les sinistres passés qui sont fournies aux assureurs par le courtier d'assurances font mention de leur origine en indiquant expressément si les informations qu'elles contiennent proviennent d'un courtier ou d'un assureur.

Signée à Lyon, le 7 février 2013 par

Bernard Spitz	**Dominique Sizes**	**Gilbert Canaméras**
Président	Président	Président
F.F.S.A.	C.S.C.A.	A.M.R.A.E

La convention de courtage en matière d'assurance

Résumé

La convention de courtage d'assurance constitue un accord d'intermédiation d'assurance conclu entre un courtier d'assurance et un preneur d'assurance en vue de la conclusion ou la gestion d'un contrat d'assurance visant la préservation des intérêts à assurance du client. Elle permet ainsi la réalisation d'une opération complexe, l'opération de courtage d'assurance. Quoi qu'il s'agisse d'une convention ancienne et fréquente en pratique, la convention de courtage d'assurance est mal connue et sa qualification juridique reste incertaine. Si d'aucuns la rattachent au contrat de mandat, elle reste pour d'autres un contrat distinct sans qualification juridique précise. Dans un premier temps, une étude analytique des spécificités de la convention de courtage d'assurance est réalisée. La qualification juridique de cette convention est ainsi recherchée au regard de la caractérisation préalable des particularités systémiques que revêt l'activité de courtage d'assurance. Par ailleurs, cette activité lui fournit un cadre normatif spécifique, alliant règles législatives et normes privées et offrant une protection des intérêts du preneur d'assurance pluridisciplinaire. Dans un second temps, la recherche de l'influence des spécificités de l'activité de courtage d'assurance permet de dégager le régime de droit de la relation contractuelle entre le courtier et le preneur d'assurance. Appréciée dans sa dimension bipartite, la convention de courtage d'assurance doit en outre, être envisagée dans la configuration triangulaire de l'opération de courtage d'assurance en ce qu'elle coexiste aux côtés d'autres relations de droit, ce qui induit des influences réciproques.

Mots-clés : courtage ; assurance ; convention ; intermédiation d'assurance ; distribution d'assurance ; opération à trois personnes.

The insurance brokerage agreement

Abstract

The insurance brokerage agreement is an insurance mediation contract entered into between an insurance broker and a policyholder for the purpose of entering into or managing an insurance contract which tends to the protection of the client's insurance interests. It creates a complex operation, the insurance brokerage operation to be realised. Although it is a former and frequent agreement in practice, the insurance brokerage agreement is not well known and its legal classification is uncertain. While some scholars associate this agreement with mandate contract, for others it is a separate agreement without specific legal classification. First, an analytical study of the specificities of the insurance brokerage agreement is carried out. The legal classification of this agreement is thus sought in the light of the prior characterisation of the systemic specificities of the insurance brokerage activity. Furthermore, this activity provides a specific regulatory framework for the insurance brokerage agreement by combining legal rules and private standards and offering a multidisciplinary protection of the policyholder's insurance interests. Secondly, the search for the influence of the specificities of the insurance brokerage activity allows to identify the legal regime of the contractual relationship between the insurance broker and the policyholder. Appreciated in its bipartite dimension, the insurance brokerage agreement must also be considered in the triangular configuration of the insurance brokerage operation in that it coexists alongside other legal relationships, which induces mutual influences.

Keywords : brokerage ; insurance ; agreement; insurance mediation ; distribution of insurance ; triangular operation.

UNIVERSITÉ SAVOIE MONT-BLANC

LABORATOIRE DE RECHERCHE :
Centre de Droit Public et Privé des Obligations et de la Consommation (CDPPOC)
Domaine universitaire Jacob Bellecombette - 20 route de la Cascade - BP 1104 - 73011 Chambéry cedex

DISCIPLINE : Droit privé