

## Absence de la qualité pour recourir après acceptation d'une nouvelle police

**ARRÊT** du Tribunal administratif fédéral B-42/2013 du 25 novembre 2015

## Absence de la qualité pour recourir après acceptation d'une nouvelle police

---

---

**Adaptations de prime suite à un transfert de portefeuille dans le cadre de la faillite d'un assureur ; conditions à la qualité pour recourir des assurés dans l'assurance-maladie complémentaire (art. 51 al. 2 let. d LSA, art. 62 al. 2 LSA; art. 37 al. 1 LCA et art. 48 al. 1 PA).**

Si la FINMA ordonne, suite à la faillite d'un assureur, un transfert de portefeuille et que les assurés après d'une assurance-maladie complémentaire ne font pas usage de leur droit de résiliation extraordinaire après avoir reçu de l'entreprise d'assurance repreneuse leur nouvelle police, ces derniers ne sont pas autorisés à contester les augmentations de prime qui s'ensuivent (consid. 2).

---

## Absence de la qualité pour recourir après acceptation d'une nouvelle police

---

---

**Prämienanpassungen nach einer Bestandesübertragung im Konkurs des Versicherers, Voraussetzungen für die Beschwerdelegitimation der Versicherten in der Krankenzusatzversicherung (Art. 51 Abs. 2 Bst. d VAG, Art. 62 Abs. 2 VAG, Art. 37 Abs. 1 VVG und Art. 48 Abs. 1 VwVG).**

Ordnet die FINMA im Konkursfall der Versicherers eine Bestandesübertragung an und machen Krankenzusatzversicherte nach Erhalt der neuen Police des übernehmenden Versicherungsunternehmens von ihrem ausserordentlichen Kündigungsrecht nicht Gebrauch, sind sie nicht berechtigt, damit verbundene Prämien erhöhungen anzufechten (E. 2).

---

---

**Adeguamento dei premi in seguito al trasferimento del portafoglio in caso di fallimento dell'assicuratore; requisiti per la legittimazione a ricorrere degli assicurati nell'assicurazione malattie complementare (art. 51 cpv. 2 lett. d LSA, art. 62 cpv. 2 LSA, art. 37 cpv. 1 LSA e art.48 cpv. 1 PA).**

Se, in caso di fallimento dell'assicuratore, la FINMA ordina il trasferimento del portafoglio e gli assicurati di un'assicurazione malattie complementare non si avvalgono del diritto di disdetta straordinario dopo aver ricevuto la nuova polizza dall'impresa di assicurazione assuntrice, essi non sono autorizzati a contestare susseguenti aumenti di premi ivi connessi (consid. 2).

---

### Résumé des faits

Par décision du (...) 2012, l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) a décidé de l'ouverture de la faillite de Z.\_\_\_\_\_ SA. Elle a par ailleurs ordonné le transfert à Y.\_\_\_\_\_ SA de la totalité du portefeuille d'assurance de Z.\_\_\_\_\_ SA accompagnée de la fortune liée y afférente telle qu'augmentée au ch. 1 du dispositif de la décision. Les modalités du transfert ont été notamment définies comme suit au ch. 5 du dispositif de la décision :

- (...) Modifications des contrats transférés : les contrats existants auprès de Z.\_\_\_\_\_ sont transférés à Y.\_\_\_\_\_ SA. Si nécessaire, certains assurés de Z.\_\_\_\_\_ SA bénéficieront auprès d'Y.\_\_\_\_\_ SA d'un nouveau contrat avec des prestations d'assurance équivalentes. Une modification appropriée des primes et prestations, notamment par le biais d'un changement de la tarification (de l'âge d'entrée vers l'âge réel), peut intervenir, du moment qu'elle permet le bon déroulement du transfert et la pérennité d'Y.\_\_\_\_\_.
- (...) Droit de résiliation : un droit de résiliation extraordinaire jusqu'au (...) est accordé aux preneurs d'assurance de Z.\_\_\_\_\_ SA. (...)

Le (...) 2012, la FINMA a publié un communiqué de presse informant de l'ouverture de la faillite de Z.\_\_\_\_\_ SA ainsi que du transfert du portefeuille. Elle y a notamment indiqué que le transfert de l'ensemble des preneurs d'assurance de Z.\_\_\_\_\_ SA à Y.\_\_\_\_\_ SA garantissait qu'aucun des assurés ne perde sa couverture d'assurance.

Selon sa police d'assurance valable pour l'année 2012, X.\_\_\_\_\_ (ci-après : la recourante) avait en particulier souscrit, auprès de Z.\_\_\_\_\_ SA, le produit A.\_\_\_\_\_ (hospitalisation en division privée ou en clinique [...]). Elle a reçu une police d'assurance d'Y.\_\_\_\_\_ SA datée du 3 décembre 2012 comprenant entre autres le produit B.\_\_\_\_\_ (assurance complémentaire pour l'hospitalisation en division privée ou clinique [...]). La prime mensuelle relative à l'assurance A.\_\_\_\_\_ auprès de Z.\_\_\_\_\_ SA en 2012 s'élevait à 205 CHF ; celle de l'assurance B.\_\_\_\_\_ auprès d'Y.\_\_\_\_\_ SA se montait, selon la police pour l'année 2013, à 379.90 CHF.

Par écritures du 4 janvier 2013, mises à la poste le même jour, la recourante a déposé un recours auprès du Tribunal administratif fédéral.

### Extrait des considérants

#### 1.

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (cf. ATAF 2007/6 consid. 1).

L'autorité inférieure ayant conduit à une augmentation selon elle discriminatoire des primes de son assurance hospitalisation, elle est atteinte dans ses droits. Elle en déduit un intérêt digne de protection à leur annulation ou à leur modification.

#### 2.

Sur la question de sa qualité pour recourir, la recourante estime qu'en raison des décisions prises par

Quant à l'autorité inférieure, elle est d'avis que la recourante doit être considérée comme une tierce personne n'ayant pas d'intérêt à l'annulation de la décision du (...) 2012. Elle affirme que la recourante

n'a pas pris part à la procédure devant elle, n'ayant en outre pas été privée de la possibilité de le faire. Elle explique que la décision a été rendue dans le cadre de la surveillance qu'elle exerce visant à protéger les assurés dans leur ensemble et non pas de manière individuelle. Selon elle, les assurés bénéficient de manière indirecte de la procédure de surveillance par l'environnement commercial que l'assujetti est tenu de créer et de maintenir. Elle souligne que la loi ne prévoit pas la participation des assurés à la procédure de surveillance, ajoutant que la recourante n'est pas destinataire de la décision et n'aurait pas dû l'être, intervenant dans la procédure de recours en tant que tierce personne. Elle estime que la recourante ne possède pas d'intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision car c'est justement le prononcé du transfert qui lui procure un avantage considérable alors que son annulation la priverait d'une couverture d'assurance-maladie complémentaire. Elle rappelle que le transfert a été ordonné dans le but d'éviter que les contrats d'assurance prennent fin quatre semaines après la publication de la faillite conformément à l'art. 37 LCA.

De son côté, l'intimée déclare que la recourante n'était pas partie à la procédure, qu'elle n'est touchée qu'indirectement par la décision et qu'elle ne remplit pas les conditions de l'art. 48 PA.

2.1 La qualité pour recourir est reconnue à quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire (art. 48 al. 1 let. a PA), est spécialement atteint par la décision attaquée (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). Ces conditions se présentent de manière cumulative (cf. Isabelle Häner, in : Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, art. 48 n° 3). L'art. 48 PA permet également de déterminer la qualité de partie au sens de l'art. 6

PA puisque cette norme prescrit que les personnes dont les droits ou les obligations pourraient être touchés par la décision à prendre ainsi que les autres personnes, organisations ou autorités qui disposent d'un moyen de droit contre cette décision ont qualité de parties (cf. arrêt du TF 2C\_762/2010 du 2 février 2011 consid. 4.1).

La jurisprudence rendue en application de l'art. 48 al. 1 PA considère comme intérêt digne de protection tout intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de la décision attaquée que peut faire valoir une personne atteinte par cette dernière. L'intérêt digne de protection consiste ainsi en l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant en lui procurant un avantage de nature économique, matérielle, idéale ou autre, ou en lui évitant de subir un tel préjudice que la décision attaquée lui occasionnerait. Il implique que le recourant soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que l'ensemble des administrés. L'intérêt invoqué – qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé mais qui peut être un intérêt de fait – doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération au regard du droit fédéral déterminant (cf. ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; 137 II 40 consid. 2.3 ; 133 II 468 consid. 1) ; tel ne sera pas le cas de celui qui n'est atteint que de manière indirecte ou médiate (cf. ATF 133 V 239 consid. 6.2). Le recours d'un particulier formé dans l'intérêt de la loi ou d'un tiers est en revanche irrecevable. Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'action populaire dans le domaine de la juridiction administrative fédérale quand un particulier conteste une autorisation donnée à un autre administré. Enfin, à moins de circonstances spéciales, la qualité pour recourir suppose l'existence d'un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée

(cf. ATF 131 II 649 consid. 3.1 ; 121 II 39 consid. 2c/aa). La jurisprudence, comme la doctrine, exige de manière assez stricte la présence d'un intérêt propre et direct lorsqu'un tiers désire recourir contre une décision dont il n'est pas le destinataire (cf. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., 1983, p. 158-159 ; Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3e éd., 2013, nos 952 ss). Les circonstances concrètes du cas particulier s'avèrent essentielles s'agissant de déterminer s'il existe un intérêt digne de protection (cf. décision partielle du TAF C-2461/2013 du 29 janvier 2014 consid. 2.3).

Dans la jurisprudence rendue en matière de surveillance des banques et des marchés financiers, le Tribunal fédéral a souligné que la qualité d'investisseur ou de client d'une banque ne suffisait pas à conférer automatiquement la qualité de partie ; bien plus, l'intéressé doit au moins rendre vraisemblable que ses droits d'investisseur ou de client sont concrètement mis en danger ou ont été violés et, partant, qu'il a un intérêt digne de protection à ce que les mesures sollicitées soient ordonnées (cf. ATF 139 II 279 consid. 2.3 et les réf. cit.). Les principes découlant de cette jurisprudence, rendue en matière bancaire, trouvent également à s'appliquer dans les autres domaines de surveillance de la FINMA au nombre desquels figure la surveillance des assurances privées (cf. Stephan Fuhrer, *Anmerkungen zu privatversicherungsrechtlichen Entscheidungen des Bundesgerichts* (32), REAS 2013 p. 252).

2.2 En l'espèce, la recourante se plaint que la prime relative à son assurance complémentaire d'hospitalisation soit passée de 205 CHF chez Z.\_\_\_\_\_ SA à 379.90 CHF chez Y.\_\_\_\_\_ SA. Sa qualité d'assurée auprès de Z.\_\_\_\_\_ SA précédemment puis d'Y.\_\_\_\_\_ SA ne suffit pas à lui conférer la qualité de partie ; encore faut-il que ses droits d'assurée

aient été concrètement mis en danger ou aient été violés de sorte à lui reconnaître un intérêt digne de protection. Pour cela, il convient de se pencher sur les circonstances concrètes de l'affaire, en particulier sur le contenu de la décision et sur le contexte dans lequel elle a été rendue.

À cet égard, il ressort de l'ensemble des faits établis que la FINMA a tout d'abord constaté qu'un surendettement avéré affectait Z.\_\_\_\_\_ SA. Elle a en outre exposé que, pour différentes raisons, son assainissement ne se présentait pas comme une perspective envisageable. Conformément à l'art. 53 al. 1 LSA, le prononcé de sa faillite s'imposait alors. Or, le constat de surendettement de Z.\_\_\_\_\_ SA ainsi que la nécessité de sa mise en faillite ne s'avèrent pas contestés par la recourante dans le cadre de la présente procédure. Dans une telle situation, le sort des assurés se voit réglé par l'art. 37 LCA : en cas de faillite de l'assureur, le contrat prend fin ex lege quatre semaines après la publication de la faillite (cf. Schnyder/Grolimund, in : *Basler Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, 2001, art. 37 n° 1). Les assurés doivent dans ce cas retrouver par eux-mêmes un assureur susceptible d'accepter de conclure un nouveau contrat. Or, les chances, en particulier pour les assurés âgés, de retrouver une couverture d'assurance complémentaire s'avèrent certainement plus minces s'ils doivent se soumettre à un questionnaire de santé et que l'assureur demeure libre de conclure ou non le contrat. In casu, la moyenne d'âge des assurés au bénéfice d'une couverture d'hospitalisation auprès de Z.\_\_\_\_\_ SA était, en 2011, de 60 ans (alors que la recourante était âgée de 72 ans).

Afin que les assurés de Z.\_\_\_\_\_ SA puissent bénéficier d'une couverture d'assurance complémentaire également après sa mise en faillite, la FINMA a opté pour un transfert forcé de portefeuille au sens des art. 51 al. 2 let. d et 62 al. 2 LSA (sur l'identi-

té du contenu des deux normes, cf. Degli Uomini/Gschwind, in : Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz [ci-après : BSK LSA], 2013, art. 62 n° 62). En application de l'art. 62 al. 2 LSA, il appartient ainsi à la FINMA de déterminer, par le biais de clauses accessoires, les conditions du transfert de portefeuille qu'elle ordonne (cf. Degli Uomini/Gschwind, in : BSK LSA, art. 62 n° 64). Dans sa décision, la FINMA a constaté que les contrats d'assurance hospitalisation tel celui conclu par la recourante auprès de Z. \_\_\_\_\_ SA (fondés sur le tarif correspondant à l'âge d'entrée) ne pouvaient être transférés sans modification en raison des risques financiers qu'ils comportaient pour Y. \_\_\_\_\_ SA. Comme cela ressort en particulier du dispositif de la décision du (...) 2012, elle a donc prévu que, si nécessaire, certains assurés de Z. \_\_\_\_\_ SA bénéficieraient auprès d'Y. \_\_\_\_\_ SA d'un nouveau contrat (le cas échéant avec un changement de la tarification de l'âge d'entrée vers l'âge réel) avec des prestations d'assurance équivalentes. C'est ainsi que la recourante, dont le contrat auprès de Z. \_\_\_\_\_ SA allait ex lege prendre fin en raison de sa mise en faillite, s'est vu proposer un nouveau contrat par Y. \_\_\_\_\_ SA ; elle demeurerait libre d'accepter ou de refuser cette proposition puisque, si son accord exprès n'était pas nécessaire à sa conclusion, il s'avérerait assorti d'un droit de résiliation. En d'autres termes, loin de porter atteinte aux droits d'assurée de la recourante, l'invitation de la FINMA à Y. \_\_\_\_\_ SA lui accorde en réalité un avantage ; elle lui permet en effet de continuer à bénéficier d'une couverture hospitalisation en dépit de la perte inévitable de son ancien contrat et sans questionnaire de santé. Le fait que la prime afférente à ce nouveau contrat soit plus élevée que celle du contrat précédent ne change rien à la situation.

2.3 Sur la base de ce constat, force est d'admettre que les droits d'assurée de la recourante ne se révèlent pas violés. Partant, elle ne dispose pas d'un

intérêt digne de protection. Les conditions afférentes à la qualité pour agir se présentant de manière cumulative, l'absence d'intérêt digne de protection au sens de l'art. 48 al. 1 let. c PA conduit déjà à nier la qualité pour recourir à la recourante sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres conditions posées par l'art. 48 PA.

### 3.

Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il appert que le recours doit être déclaré irrecevable.

(...)

Dispositif