

# CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Avis n° 98-A-03  
du 24 février 1998

**relatif à une demande d'avis de la Commission des finances du Sénat  
concernant la situation de la concurrence dans le secteur de l'assurance**

Le Conseil de la concurrence (formation plénière),

Vu la lettre enregistrée le 27 octobre 1997 sous le numéro A 228, par laquelle la Commission des finances du Sénat, par son président, a saisi le Conseil de la concurrence, sur le fondement de l'article 5 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, d'une demande d'avis sur l'état de la concurrence dans le secteur de l'assurance ;

Vu le Traité du 25 mars 1957 modifié, instituant la Communauté européenne ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 modifiée, relative à la liberté des prix et de la concurrence et le décret n° 86-1309 du 29 septembre 1986 modifié, pris pour son application ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le code des assurances ;

Vu le code de la mutualité ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu le code rural ;

Vu la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 modifiée relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit ;

Vu la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989 renforçant les garanties offertes aux personnes assurées contre certains risques ;

Vu la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications ;

Les rapporteurs, le rapporteur général et le commissaire du Gouvernement entendus, le secrétaire général de la Commission de contrôle des assurances, les représentants de la Fédération française des sociétés d'assurance et de la Fédération nationale de la mutualité française entendus conformément aux dispositions de l'article 25 de l'ordonnance précitée ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

La Commission des finances du Sénat a saisi le Conseil de la concurrence, sur le fondement de l'article 5 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, d'une demande d'avis sur l'état de la concurrence dans le secteur des assurances en France.

La Commission des finances, qui a constitué un groupe de travail sur la situation et les perspectives du secteur des assurances, a souhaité recueillir l'avis du Conseil sur les conséquences, au regard des règles de la concurrence, d'une part, des différences statutaires et des différences de traitement fiscal et comptable existant entre les acteurs de ce secteur - tenant notamment à la non-transposition des troisièmes directives européennes d'assurance dans le domaine des mutuelles - et, d'autre part, de l'existence de plusieurs types de circuits de distribution des produits d'assurance (notamment agents généraux d'assurances, courtiers, réseaux de distribution particuliers comme La Poste et le Trésor public). L'avis du Conseil de la concurrence a également été demandé sur les conséquences sur la concurrence des différences fiscales et réglementaires existant en matière d'assurance à l'intérieur de la Communauté européenne, dans la perspective du passage à l'euro.

## **I - LES DIFFERENCES D'ORGANISATION ET DE FONCTIONNEMENT EXISTANT ENTRE LES ACTEURS DU SECTEUR DE L'ASSURANCE-CONSTAT ET EFFETS SUR LA CONCURRENCE**

Le premier thème soumis à l'examen du Conseil porte sur les différences statutaires, fiscales et comptables existant entre les acteurs du secteur de l'assurance. La Commission des finances du Sénat a demandé au Conseil d'évaluer l'impact de ces différences sur les conditions de la concurrence et d'examiner les effets de la non-transposition actuelle des « troisièmes directives » en matière d'assurance en ce qui concerne les mutuelles du code de la mutualité.

Il est précisé que les mécanismes de la coassurance et de la réassurance ne seront pas abordés dans le cadre du présent avis.

### **A - CARACTERISTIQUES PRINCIPALES DU SECTEUR DE L'ASSURANCE**

#### **1 - Définition de l'assurance**

L'assurance est généralement définie comme l'opération par laquelle une personne, l'assureur, s'engage à exécuter une prestation au profit d'une autre personne, l'assuré, en cas

de réalisation d'un événement aléatoire, le risque, en contrepartie du paiement d'une somme, la prime ou cotisation.

Deux caractéristiques principales s'attachent à l'opération d'assurance :

- d'une part, elle n'est pas isolée : elle ne peut exister que parce qu'elle est incluse dans un ensemble d'opérations de même nature, l'assureur ne pouvant exécuter ses prestations que parce qu'est opérée une mutualisation des risques par répartition de leur charge sur l'ensemble des assurés ;

- d'autre part, l'opération d'assurance se traduit par la formation d'un contrat, dans lequel, face à un risque donné, le cocontractant de l'assureur obtient une garantie en versant une prime.

## **2 - Le poids économique du secteur de l'assurance en France**

Selon les chiffres publiés par la Fédération française des sociétés d'assurance (F.F.S.A.), le secteur de l'assurance représentait en 1996 un chiffre d'affaires total (cotisations collectées) de 775 milliards de francs, en progression de 6,7 % par rapport à 1995 (717,4 milliards de francs). Depuis le début des années 1980, l'assurance française connaît une forte croissance (progression moyenne de 12,4 % par an sur la période 1984-1994), due notamment à l'assurance vie. Le chiffre d'affaires mondial (total des cotisations collectées par les sociétés d'assurance opérant en France et par les filiales et succursales de sociétés françaises opérant à l'étranger) dépasse 1 000 milliards de francs, plaçant l'assurance française au quatrième rang mondial (6,1 % des cotisations collectées dans le monde), après le Japon (29,7 %), les Etats-Unis (29,1 %) et l'Allemagne (7,2 %). L'encours des placements des sociétés d'assurance s'élevait en 1996 à 3 089 milliards de francs (valeur d'acquisition), en augmentation de 16,4 % par rapport à 1995.

L'assurance vie représente actuellement près des 2/3 du total des cotisations collectées (493 milliards de francs en 1996), alors que jusqu'à la fin des années 1980, le chiffre d'affaires de l'assurance se répartissait de façon à peu près égale entre l'assurance vie et l'assurance de dommages. La France se situe aujourd'hui au troisième rang mondial pour la collecte de cotisations d'assurance vie, derrière le Japon et les Etats-Unis. Le rythme de progression constatée au cours de la période récente devrait se ralentir dans les prochaines années en liaison avec l'évolution de la fiscalité de ce type de produit.

Près de la moitié du chiffre d'affaires des assurances de dommages est constitué par les cotisations de l'assurance automobile (46,7 % en 1996). Les contrats multirisques habitation viennent en deuxième position, représentant en 1996 14,6 % du total des cotisations collectées en assurance de dommages.

A la fin de 1996, on recensait en France 570 entreprises d'assurance relevant du code des assurances (dont 107 succursales établies en France de sociétés étrangères) : 148 opérant en assurance vie et 422 en assurance de dommages. La concentration du secteur, qui se poursuit, est comparable en France à ce qu'elle est dans la plupart des autres pays de l'Espace économique européen. Les dix plus grands groupes d'assurance réalisaient en 1996 58,4 % du chiffre d'affaires total du secteur. Le nouvel ensemble né de la fusion entre les sociétés U.A.P. et AXA est le plus grand groupe français (près de 300 milliards de francs de

chiffre d'affaires). La Caisse nationale de prévoyance (C.N.P.), deuxième assureur français, est le premier groupe d'assurance vie (93 milliards de francs de chiffre d'affaires en assurance vie en 1996). Deux banques intervenant dans le domaine de l'assurance (le Crédit agricole avec ses filiales d'assurance Prédica et Pacifica et la B.N.P. avec Natio-Vie) figurent dans la liste des dix plus grands groupes d'assurance.

Le secteur de l'assurance emploie en France environ 250 000 personnes relevant de plusieurs conventions collectives différentes. Le personnel salarié des sociétés d'assurance, représentait 135 000 personnes en 1996 et les intermédiaires d'assurance (agents généraux, courtiers, experts techniques et leur personnel salarié) environ 75 000 personnes. Les autres emplois du secteur de l'assurance sont générés par l'activité d'assurance des réseaux bancaires, des mutuelles et des institutions de prévoyance.

### **3 - Les produits d'assurance**

En raison de la multiplicité des risques assurables, liée à l'évolution technologique et au besoin accru de sécurité, il existe une grande variété de produits et de contrats proposés. Ils répondent aux besoins de couverture des risques exprimés à la fois par les particuliers (risques de masse) et par les professionnels (risques industriels ou grands risques).

Les directives européennes distinguent deux branches principales au sein du secteur de l'assurance : la branche vie (assurances vie, décès, bons de capitalisation, fonds de retraite) et la branche non-vie. Selon une classification habituelle de la profession, les produits commercialisés relèvent soit de l'assurance de personnes soit de l'assurance de dommages.

Les assurances de personnes regroupent plusieurs catégories d'opérations :

- l'assurance en cas de vie, permettant la constitution d'une épargne et le versement de celle-ci sous forme de capital ou de rente si l'assuré est en vie au terme du contrat ;

- l'assurance en cas de décès, garantissant le versement d'un capital en cas de décès avant le terme du contrat, quelle qu'en soit la cause ;

- les assurances mixtes, offrant à la fois et de façon alternative une garantie en cas de vie et une garantie en cas de décès ;

- les bons de capitalisation, opération d'épargne-assurance garantissant le versement d'un capital déterminé à l'échéance du contrat ;

- les assurances de dommages corporels, regroupant plusieurs types de garanties : le remboursement des frais de soins en complément des régimes obligatoires d'assurance maladie, le versement d'un capital en cas de décès par accident, d'indemnités en cas d'incapacité de travail ou d'invalidité.

Les assurances de personnes peuvent donner lieu à des contrats d'assurance de groupe, souscrits par des chefs d'entreprise, des associations ou des établissements de crédit au profit de personnes qui viendront ultérieurement adhérer à la convention (article L.140-1 du code des assurances).

Les assurances de dommages se subdivisent en deux catégories : les assurances de biens, qui ont pour objet la garantie d'un risque relatif à un élément d'actif patrimonial, et les assurances de responsabilité, qui couvrent les dettes liées à l'obligation de réparer les dommages causés à autrui, y compris éventuellement les dommages corporels.

Les principales assurances de dommages sont les suivantes :

- l'assurance des biens des particuliers, donnant lieu notamment aux contrats multirisques habitation ;

- l'assurance des biens professionnels, concernant les risques des entreprises industrielles, des agriculteurs, commerçants, artisans et prestataires de services, des collectivités locales, etc. ;

- l'assurance construction ;

- l'assurance automobile ;

- l'assurance transports (assurances ferroviaire, maritime, fluviale, aérienne, spatiale, marchandises transportées) ;

- l'assurance de responsabilité civile ;

- l'assurance crédit ;

- l'assurance de protection juridique.

Certaines assurances, généralement des assurances de responsabilité, sont rendues obligatoires par un texte législatif ou réglementaire, le plus souvent dans le souci de protéger les victimes contre l'éventuelle insolvabilité des auteurs des dommages. On dénombre actuellement près d'une centaine d'assurances obligatoires (responsabilité civile automobile, responsabilité civile construction, transport de matières dangereuses, garantie des catastrophes naturelles, responsabilité de certains professionnels, etc).

## **B - LE CONSTAT DES DIFFERENCES**

### **1 - Les différences statutaires**

Peuvent effectuer des opérations d'assurance, d'une part, les entreprises d'assurance régies par le code des assurances et d'autre part, certains organismes intervenant dans le domaine de la protection sociale complémentaire : les mutuelles régies par le code de la mutualité et les institutions de prévoyance régies par le code de la sécurité sociale ou le code rural.

***a) Les entreprises d'assurance relevant du code des assurances***

Le code des assurances impose aux entreprises d'assurance françaises d'être constituées sous forme soit de société anonyme, soit de société d'assurance mutuelle (article L.322-1).

Les sociétés anonymes d'assurance sont soumises pour l'essentiel, tant en ce qui concerne leur constitution que leur fonctionnement, au droit commun des sociétés commerciales. Certaines règles spécifiques s'appliquent toutefois à ces sociétés : le montant du capital social doit être au moins égal, selon les branches pratiquées, à 5 millions ou 3 millions de francs ; elles ne peuvent commencer leurs opérations qu'après avoir obtenu un agrément administratif ; les opérations de prises ou de cessions de participation d'une certaine importance doivent faire l'objet d'une déclaration auprès du ministre de l'économie et des finances préalablement à leur réalisation ; les transferts de portefeuille d'une entreprise d'assurance à une autre doivent être autorisés par l'autorité administrative ; des procédures spécifiques d'alerte, de redressement et de sauvegarde sont prévues, qui se superposent aux procédures de prévention et de redressement judiciaire de droit commun.

Les sociétés d'assurance mutuelles se distinguent des sociétés anonymes, non par la mutualisation des risques, qui est inhérente à toute opération d'assurance, mais par le fait que les assurés, regroupés sur une base socio-professionnelle afin d'élaborer leur propre assurance, sont les seuls détenteurs de l'entreprise. L'adhérent est à la fois sociétaire et assuré.

Les sociétés d'assurance mutuelles, qui interviennent principalement dans le domaine de l'assurance de dommages, sont des sociétés de personnes qui, de par la loi, ont un objet non commercial et fonctionnent sans capital social (article L.322-26-1 du code des assurances). Le capital est remplacé par un fonds d'établissement constitué par les apports des sociétaires ou par emprunt, et d'un montant au moins égal, selon les opérations pratiquées, à 2,5 millions ou 1,5 million de francs. Les statuts des sociétés d'assurance mutuelles peuvent prévoir soit la distribution des excédents aux sociétaires, soit la mise en réserve de ces excédents qui viennent alors alimenter les fonds propres.

En cas de dissolution, l'excédent de l'actif net sur le passif ne peut être dévolu qu'à d'autres sociétés d'assurance mutuelles ou à des associations reconnues d'utilité publique (article L.322-26-5 du code des assurances). Cette disposition a pour effet de rendre pratiquement impossible la transformation d'une société d'assurance mutuelle en société anonyme, les excédents non distribués ne pouvant être utilisés à la constitution du capital d'une telle société. En revanche, il n'est pas interdit à une société d'assurance mutuelle de céder son portefeuille de contrats à une société anonyme.

Jusqu'à une date récente, les sociétés d'assurance mutuelles étaient handicapées dans leur développement par les difficultés où elles se trouvaient d'augmenter leurs fonds propres (absence de capital, taxation des excédents intégrés au fonds d'établissement, possibilités d'emprunt limitées, notamment pour la constitution d'un fonds social complémentaire). La loi n° 96-314 du 12 avril 1996 (article 8, codifié aux articles L.322-2-1 et L.322-26-2-2 du code des assurances) les a autorisées à émettre, outre des titres participatifs, des emprunts obligataires et des titres subordonnés remboursables, éventuellement par appel public à l'épargne.

Il existe plusieurs formes particulières de sociétés d'assurance mutuelles : les sociétés mutuelles d'assurance, qui ont un caractère régional ou professionnel, ne peuvent avoir recours à des intermédiaires pour vendre leurs contrats, doivent répartir l'intégralité des excédents entre les sociétaires et ne peuvent pratiquer les activités d'assurance vie ; les sociétés à forme tontinière et les sociétés ou caisses d'assurance et de réassurance mutuelles agricoles (article L.322-26-4 du code des assurances).

Toutes les entreprises d'assurance relevant du code des assurances, ayant leur siège social en France, sont soumises au contrôle de la Commission de contrôle des assurances, autorité administrative indépendante instituée par la loi n° 89-1014 du 31 décembre 1989. En application des dispositions des directives européennes d'assurance (articles 8 des directives n°s 73/239 et 79/267<sup>1</sup>, modifiées par les directives n°s 92/49 et 92/96)<sup>2</sup>, elles doivent limiter leur objet social à l'activité d'assurance et aux opérations qui en découlent directement, à l'exclusion de toute autre activité commerciale (principe de spécialisation). Lors de leur demande d'agrément, elles doivent préciser la ou les branches d'assurance qu'elles souhaitent exercer. Elles ne peuvent être agréées à la fois pour effectuer des opérations relevant de l'assurance vie et des opérations relevant de l'assurance non-vie (article L.321-1 du code des assurances).

### ***b) Les organismes spécifiques de la protection sociale complémentaire***

Ces organismes, mutuelles du code de la mutualité et institutions de prévoyance, ne sont pas soumis aux dispositions du code des assurances, mais effectuent des opérations qui entrent dans le champ d'application des directives européennes d'assurance. Ils interviennent dans le domaine de la protection sociale complémentaire. Celle-ci peut être définie comme la couverture des risques sociaux liés à la personne (maladie, maternité, incapacité, invalidité, dépendance, décès) s'ajoutant à celle organisée par le régime de base obligatoire de sécurité sociale.

Les pouvoirs de contrôle sur ces organismes sont exercés par une autorité spécifique, la Commission de contrôle des mutuelles et des institutions de prévoyance, créée par la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989 dite loi Evin.

### **- les mutuelles du code de la mutualité**

---

<sup>1</sup> Directives n° 73/239/CEE du Conseil du 24 juillet 1973, modifiée, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice (JO n° L 228 du 16 août 1973) dite « première directive non-vie » et n° 79/267/CEE du Conseil du 5 mars 1979 modifiée, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité directe sur la vie, et son exercice (JO n° L 163 du 13 mars 1979) dite « première directive vie »

<sup>2</sup> Directive n° 92/49/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et modifiant les directives n°s 73/239/CEE et 88/357/CEE (JO n° L 228 du 11 août 1992) et directive n° 92/96/CEE du Conseil, du 10 novembre 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe sur la vie, et modifiant les directives n°s 79/267/CEE et 90/619/CEE (JO n° L 360 du 29 novembre 1992), dites « troisièmes directives »

Les mutuelles relevant du code de la mutualité sont des groupements à but non lucratif qui se proposent de mener, dans l'intérêt de leurs membres et principalement au moyen des cotisations de ceux-ci, une action de prévoyance, de solidarité et d'entraide (article L.111-1 du code de la mutualité). Ce sont des organismes sans capital social et qui ne peuvent distribuer à leurs membres leurs excédents éventuels.

Le remboursement complémentaire à celui du régime d'assurance maladie obligatoire constitue leur activité principale (environ 70 % du chiffre d'affaires total des mutuelles). Les mutuelles qui proposent en outre la couverture des risques vieillesse, accidents, invalidité, décès ainsi que le service de prestations au-delà d'un an doivent, sauf si ces activités restent accessoires, constituer en leur sein une caisse autonome ou transférer à la Caisse nationale de prévoyance la gestion de ces risques (article L.321-1 du code de la mutualité). Les caisses autonomes permettent d'isoler la gestion des risques longs, mais n'ont pas de personnalité juridique distincte de celle de la mutuelle fondatrice (article L.321-3 du code de la mutualité). Depuis 1985, les mutuelles sont autorisées à effectuer des opérations de prévoyance collective.

Certaines mutuelles proposent également des services associés à la couverture des risques (« réalisations sanitaires et sociales » ou « oeuvres sociales ») : elles gèrent des établissements de soins, des centres dentaires et d'optique, des pharmacies, des maisons de retraite, etc. Ces établissements n'ont pas de personnalité juridique propre (article L.411-2 du code de la mutualité). Dans certains cas, les services proposés n'ont qu'un rapport lointain avec « la prévention des risques sociaux liés à la personne et la réparation de leurs conséquences », objet principal de l'activité mutualiste, mais se rattachent plutôt à l'objectif très large de « développement culturel, moral, intellectuel et physique de leurs membres et l'amélioration de leurs conditions de vie » également poursuivi par les mutuelles (article L.111-1 du code de la mutualité) : centres de vacances et de loisirs, cautionnement de prêts, tarifs réduits sur des produits culturels, etc. Grâce à des accords passés avec des sociétés d'assurance mutuelles, certaines mutuelles du code de la mutualité laissent aussi entendre à leurs adhérents qu'elles sont en mesure de les faire bénéficier de conditions avantageuses sur des produits d'assurance de dommages (en particulier assurance automobile et garantie multirisques habitation).

Par leur inspiration et leurs modalités d'organisation, les mutuelles du code de la mutualité se rapprochent des sociétés d'assurance mutuelles. Ce qui les distingue de ces dernières, c'est, d'une part, leur champ d'intervention plus limité et, d'autre part, le fait qu'elles sont fondées sur le principe d'égalité de traitement des adhérents (article L.121-2 du code de la mutualité). Les cotisations ne sont pas fixées en fonction du risque mais peuvent l'être éventuellement en fonction du revenu des membres.

Les mutuelles les plus importantes sont celles qui regroupent, à l'échelon national, des fonctionnaires d'un même secteur (Mutuelle générale de l'éducation nationale, Mutuelle générale des P.T.T., Mutuelle nationale des hospitaliers et des personnels de santé, Mutuelle générale du personnel des collectivités locales, etc.). D'autres sont constituées à l'échelon local et peuvent se regrouper dans des unions départementales. Le mouvement mutualiste est également important dans le secteur privé, avec des mutuelles d'entreprises, regroupant les salariés appartenant à une même entreprise, ou des mutuelles constituées sur une base professionnelle ou interprofessionnelle. Le nombre total des mutuelles est supérieur à 6 000, mais tend à diminuer en raison d'une tendance de plus en plus marquée au regroupement des petites mutuelles.

Il est important de noter également que pour des raisons d'ordre historique (existence d'un mouvement mutualiste puissant au moment de la création de la sécurité sociale en 1945), certains groupements mutualistes participent à la gestion des régimes obligatoires d'assurance maladie. Les mutuelles d'une certaine importance peuvent être habilitées en qualité soit de correspondants locaux, soit de sections locales, pour la gestion du régime général (article L.211-3 et L.211-4 du code de la sécurité sociale). S'agissant du régime d'assurance maladie obligatoire des exploitants agricoles, les articles 1106-1 et suivants du code rural prévoient que les exploitants agricoles peuvent être assurés, à leur choix, soit par les caisses de la mutualité sociale agricole, soit par des mutuelles du code de la mutualité ou des institutions de prévoyance, soit par tous autres organismes d'assurance. Pour la gestion du régime obligatoire des travailleurs non salariés non agricoles, les caisses mutuelles régionales confient le soin d'assurer pour leur compte l'encaissement des cotisations et le service des prestations soit à des organismes régis par le code de la mutualité, soit à des organismes régis par le code des assurances, conventionnés à cet effet (articles L.611-1 et R.611-124 et suivants du code de la sécurité sociale). Enfin, dans le cadre des régimes spéciaux de sécurité sociale des fonctionnaires et des étudiants, le service des prestations est obligatoirement assuré par des mutuelles du code de la mutualité, qui créent à cette fin des sections locales (articles L.712-6 et L.381-9 du code de la sécurité sociale). Ces sections constituent des services de la mutuelle, sans autonomie juridique mais dont la comptabilité doit être séparée de celle des autres activités de la mutuelle.

Les mutuelles chargées de la gestion de régimes obligatoires d'assurance maladie reçoivent, pour cette activité, des remises de gestion versées par les caisses primaires d'assurance maladie (articles R.252-11 et R.712-1 du code de la sécurité sociale). Pour leurs autres activités, et notamment leur activité d'assurance, les mutuelles peuvent bénéficier de subventions. D'une part, en effet, il existe un fonds national de solidarité et d'action mutualistes, qui, notamment, « contribue aux dépenses de promotion et d'éducation mutualistes ainsi que, sous forme de prêts, aux réalisations sociales mutualistes » (article L.522-1 du code de la mutualité). D'autre part, en vertu de l'article R.523-2 du code de la mutualité, l'Etat peut accorder aux mutuelles de fonctionnaires et d'agents de l'Etat et des établissements publics nationaux « des subventions destinées notamment à développer leur action sociale et, dans les conditions fixées par arrêté du ministre chargé de la mutualité et du ministre chargé des finances, à participer à la couverture des risques sociaux assurée par ces mutuelles ». D'après les informations recueillies, ces subventions peuvent représenter pour les mutuelles concernées jusqu'à 25 % des cotisations versées par les adhérents. Par ailleurs, les mutuelles de fonctionnaires bénéficient de facilités pour l'exercice de leur activité (locaux, matériel de bureau parfois prêtés par l'administration), les plus grandes d'entre elles employant, en outre, dans une mesure non négligeable, des personnels fonctionnaires détachés ou mis à disposition.

Les mutuelles d'entreprises bénéficient aussi parfois de versements patronaux, mais ces subventions ont une nature différente de celles des mutuelles des fonctionnaires car il s'agit alors de la prise en charge partielle par les employeurs des cotisations de leurs salariés à des régimes complémentaires rendus obligatoires par accord d'entreprise ou convention collective. Cette prise en charge a fiscalement le caractère d'un complément de salaire et entre dans l'assiette des cotisations sociales dues par l'employeur.

#### **- les institutions de prévoyance**

Il existe trois grandes catégories d'institutions à gestion paritaire régies par le code de la sécurité sociale (livre IX) ou - pour celles qui interviennent dans le domaine rural - par le code rural (article 1050).

- les institutions de retraite complémentaire, qui gèrent des régimes de retraite complémentaire obligatoire par répartition dont la plupart font l'objet d'une compensation interprofessionnelle au sein de l'A.G.I.R.C. ou de l'A.R.R.C.O.,

- les institutions de retraite supplémentaire - antérieurement « régimes surcomplémentaires » -, qui gèrent des régimes collectifs de retraite par capitalisation, notamment dans les entreprises publiques et dans le secteur pétrolier (on en dénombrait 125 au 31 décembre 1995) ;

- les institutions de prévoyance (87 au 31 décembre 1995), qui effectuent essentiellement des opérations de prévoyance collective (couverture complémentaire maladie, risques maternité, invalidité, décès), mais qui peuvent intervenir aussi dans le domaine de l'assurance vie.

Seuls ces deux derniers types d'institution réalisent des opérations entrant dans le champ de l'assurance et sont soumises au contrôle de la Commission de contrôle des mutuelles et des institutions de prévoyance. Toutefois, le contrôle de la Commission s'exerce également sur les quelques institutions de retraite complémentaire ne faisant pas l'objet d'une compensation interprofessionnelle.

Les institutions de prévoyance sont définies comme des personnes morales de droit privé ayant un but non lucratif, administrées paritairement par des membres adhérents - des entreprises - et des membres participants - salariés de ces entreprises (articles L.931-1 et L.931-3 du code de la sécurité sociale).

Elles sont constituées sur la base d'une convention collective, d'un accord d'entreprise ou d'un accord entre des membres adhérents et des membres participants. Elles gèrent le plus souvent des contrats de groupe, souscrits par des entreprises au profit de leurs salariés. Selon ce qui est prévu dans le règlement de l'institution ou le contrat d'adhésion, l'affiliation des salariés à l'institution peut être libre ou obligatoire. Il existe aussi des possibilités d'adhésion individuelle de salariés pour la couverture des mêmes risques que ceux qui sont couverts dans le cadre des opérations collectives.

Pour pouvoir exercer leur activité, les institutions de prévoyance doivent avoir obtenu un agrément délivré par le ministre chargé de la sécurité sociale. Cet agrément est subordonné notamment à la constitution préalable d'un fonds d'établissement d'un montant minimal, selon les activités pratiquées, de 2,5 millions de francs (principalement assurance vie et capitalisation) ou de 1,5 million de francs (maladie, accident, chômage). Depuis que les directives européennes ont été transposées en ce qui les concerne, les institutions de prévoyance sont soumises, comme les entreprises relevant du code des assurances, au principe de spécialisation.

## **2 - Les règles prudentielles et comptables**

### *a) Les entreprises d'assurance relevant du code des assurances*

Le livre III du code des assurances définit un ensemble de normes prudentielles et comptables que doivent respecter les entreprises d'assurance, destinées à faire en sorte que celles-ci soient toujours en mesure de tenir leurs engagements envers les assurés et à contrôler la situation réelle des entreprises.

C'est ainsi que doivent figurer au bilan des entreprises d'assurance des provisions techniques suffisantes pour le règlement intégral de leurs engagements vis-à-vis des assurés. Les principales provisions sont, en assurance de dommages, la provision pour sinistres à payer et la provision pour risques en cours et, en assurance sur la vie, la provision mathématique (différence entre les valeurs actuelles des engagements respectivement pris par l'assureur et par les assurés).

Ces provisions techniques et les autres engagements réglementés doivent, à toute époque, être couverts par des actifs équivalents (article R.332-1 du code des assurances). Le choix des placements doit obéir à des règles de sécurité, de dispersion et de liquidité.

Les entreprises d'assurance doivent en outre disposer d'une marge de solvabilité suffisante, destinée à protéger les assurés contre les aléas de l'activité d'assurance. Cette marge est exprimée en montant de fonds propres et éléments assimilés (réserves, bénéfices reportés, titres ou emprunts subordonnés, etc.). Pour les entreprises d'assurance de dommages, le montant minimal de la marge de solvabilité est égal au plus élevé des deux termes suivants : montant annuel des cotisations, charge moyenne annuelle des sinistres au cours des trois derniers exercices. En assurance sur la vie, il doit notamment représenter 4 % des provisions mathématiques.

Dans son rapport 1990-1992, la Commission de contrôle des assurances notait que « les entreprises d'assurance prises dans leur ensemble satisfont largement aux exigences de solvabilité : dans la branche I.A.R.D., la marge réelle de solvabilité des sociétés est couramment comprise entre deux et cinq fois le minimum ; en assurance vie et capitalisation, il y a également excédent de marge, quoique de moindre ampleur en valeur relative ».

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1995, en application de la directive n° 91-674 du 19 décembre 1991, introduite en droit français par le décret n° 94-481 du 8 juin 1994, les entreprises d'assurance doivent se conformer à un nouveau plan comptable particulier à l'assurance et à la capitalisation, prévoyant notamment une nomenclature comptable spécifique (29 catégories d'opérations définies - article A.344-2 du code des assurances).

### ***b) Les institutions de prévoyance***

La loi n° 94-678 du 8 août 1994 et les décrets d'application n°s 96-294 du 2 avril 1996 et 96-800 du 9 septembre 1996 ont adapté le régime financier des institutions de prévoyance aux nouvelles exigences découlant de leur inclusion dans le champ des directives européennes d'assurance.

Désormais, les règles prudentielles et de solvabilité que doivent respecter les institutions de prévoyance sont identiques ou d'une rigueur comparable à celles qui s'appliquent aux entreprises régies par le code des assurances.

L'adaptation du cadre comptable des institutions de prévoyance n'est pas encore entièrement réalisée. Elle implique en particulier l'application à ces organismes du plan comptable de l'assurance.

*c) Les mutuelles régies par le code de la mutualité*

Les articles 8 des directives du Conseil n<sup>os</sup> 73/239 du 24 juillet 1973 et 79/267 du 5 mars 1979, dans leur rédaction issue des directives n<sup>os</sup> 92/49 du 18 juin 1992 et 92/96 du 10 novembre 1992, disposent que les entreprises d'assurance qui sollicitent l'agrément doivent adopter certaines formes juridiques. Pour la France, outre les sociétés anonymes, les sociétés d'assurance mutuelles et les institutions de prévoyance, sont mentionnées les mutuelles régies par le code de la mutualité.

A ce jour, et malgré une mise en demeure et un avis motivé de la Commission européenne, ces dispositions n'ont pas été transposées pour les mutuelles du code de la mutualité.

En l'absence de cette transposition, qui impliquerait l'adoption d'un régime financier en adéquation avec leur statut d'entreprises d'assurance, les mutuelles du code de la mutualité sont actuellement soumises à des règles financières, prudentielles et comptables moins strictes que celles que doivent respecter les autres opérateurs du secteur, même si des améliorations ont été apportées par les lois n<sup>os</sup> 85-773 du 25 juillet 1985 et 89-1009 du 31 décembre 1989 en ce qui concerne le contrôle technique et financier.

Les mutuelles qui ne proposent que la couverture complémentaire santé ont seulement l'obligation de disposer d'une marge de sécurité minimale, qui peut être constituée dans un délai de trois ans après la création de la mutuelle.

Comme le souligne la Commission de contrôle des mutuelles et des institutions de prévoyance dans son rapport 1994-1995, l'exigence de sécurité financière est plus forte pour les organismes qui garantissent des prestations à versement différé que pour ceux qui ne versent que des prestations maladie.

Les caisses autonomes, créées pour la couverture des risques longs (vieillesse, accidents, invalidité, vie - décès), doivent disposer d'un fonds d'établissement et justifier d'une marge de sécurité minimale égale à 14 % des cotisations nettes de réassurance et 4 % des provisions techniques nettes de réassurance qu'elles doivent constituer (article R.322-7 du code de la mutualité).

Certaines caisses autonomes gèrent des régimes de retraite complémentaire facultative par répartition, activité que les experts interrogés estiment extrêmement risquée car impliquant une solidarité entre les générations que seul le caractère obligatoire de l'affiliation peut véritablement garantir. Quelques dispositions spéciales du code de la mutualité concernent ces caisses autonomes prévoyant, notamment que leur provision technique doit représenter la somme des prestations de l'exercice en cours et des prestations à verser au titre des quatre exercices suivants.

D'une façon générale, les experts interrogés soulignent la relative inefficacité des règles de solvabilité applicables aux mutuelles en raison de leur non-spécialisation empêchant la séparation des risques.

Sur le plan comptable, les mutuelles du code de la mutualité appliquent le plan comptable général et non le plan comptable particulier de l'assurance.

### **3 - La fiscalité**

Depuis 1992, toutes les entreprises d'assurance relevant du code des assurances, qu'elles soient constituées sous forme de sociétés anonymes ou de sociétés d'assurance mutuelles, sont soumises aux mêmes règles fiscales. La fiscalité de droit commun des entreprises leur est applicable : elles sont assujetties à l'impôt sur les sociétés et à la taxe professionnelle. Les opérations d'assurance ne sont pas soumises à la T.V.A., mais elles sont assujetties à la taxe sur les salaires.

En outre, certaines taxes spécifiques frappent les entreprises d'assurance relevant du code des assurances : la contribution des institutions financières (article 235 ter y du code général des impôts), également acquittée par les établissements de crédit (montant pour 1998 évalué à 2,6 milliards de francs), la taxe sur les excédents de provisions (article 235 ter x du même code), qui s'applique depuis 1983 aux entreprises d'assurance de dommages (110 millions de francs en 1995), ainsi que des contributions à différents fonds de garantie (fonds de garantie contre les accidents de circulation et de chasse, fonds de prévention des risques naturels majeurs, etc).

Il existe par ailleurs une taxation qui pèse sur les assurés et qui prend la forme, en assurance de dommages, d'une taxe sur les conventions d'assurance (article 991 du code général des impôts). Cette taxe, qui a représenté en 1996 un montant de 26 milliards de francs, frappe annuellement les cotisations, à des taux différents selon les types de garantie concernés : 7 % sur les contrats d'assurance maladie complémentaire, 18 % sur les contrats d'assurance automobile, 30 % sur les contrats d'assurance incendie des particuliers, etc. Certains types de contrats sont exonérés de la taxe : il en est ainsi notamment des contrats d'assurance transport (navigation aérienne, maritime et fluviale, marchandises transportées), des contrats couvrant certains risques agricoles et des contrats d'assurance maladie complémentaire des agriculteurs, des contrats d'assurance automobile relatifs aux véhicules utilitaires de plus de 3,5 tonnes. Depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1990, la taxe sur les conventions d'assurance ne frappe plus les contrats d'assurance vie.

Quant aux mutuelles du code de la mutualité et aux institutions de prévoyance, elles se voient appliquer des règles fiscales différentes, qui découlent de leur statut d'organismes à but non lucratif et qui apparaissent plus favorables que celles auxquelles sont soumis pour les mêmes activités les autres opérateurs du secteur.

Les mutuelles du code de la mutualité et les institutions de prévoyance sont exonérées de la taxe professionnelle et de la contribution sociale de solidarité des sociétés. Elles échappent également, en vertu d'instructions administratives, à la contribution des institutions financières, qui frappe normalement toutes les entreprises d'assurance. Elles sont assujetties à l'impôt sur les sociétés aux taux réduits de 24 % ou de 10 % selon les produits concernés, et certains de leurs revenus échappent à toute imposition (dividendes d'actions, gains en capital). Il faut noter toutefois que l'imposition à l'impôt sur les sociétés porte sur les revenus réalisés, quels que soient les résultats comptables, et non sur les excédents.

Par ailleurs, les contrats d'assurance maladie complémentaire souscrits auprès de mutuelles du code de la mutualité ou d'institutions de prévoyance sont exonérés de la taxe sur les conventions d'assurance.

En mars 1993, la Fédération française des sociétés d'assurance (F.F.S.A.) a saisi la Commission européenne de deux plaintes dirigées contre la France à raison du régime fiscal accordé à ces deux catégories d'organismes et de l'exonération de taxe sur les conventions d'assurance dont bénéficient leurs contrats d'assurance maladie complémentaire. Pour la F.F.S.A., ce régime fiscal constitue une aide de nature à fausser les conditions de la concurrence et, dès lors, prohibée par l'article 92 du Traité de Rome. L'instruction de ces plaintes est en cours.

## **C - ANALYSE AU REGARD DES REGLES DE LA CONCURRENCE**

### **1 - L'application du droit de la concurrence au secteur de l'assurance**

En dépit des spécificités de l'activité d'assurance, du fait notamment de l'incertitude qui existe sur le montant exact des sinistres couverts au titre des risques assurés, il n'est aujourd'hui plus discuté que les règles communautaires et nationales de la concurrence s'appliquent au secteur de l'assurance. Dans un arrêt du 27 janvier 1987 (affaire 45/85, Verband der Sachversicherer c/Commission), en particulier, la Cour de justice des Communautés européennes a expressément jugé que le régime communautaire de la concurrence, tel qu'il résulte principalement des articles 85 et 86 du Traité de Rome et du règlement d'application n° 17/62 du 6 février 1962, s'applique pleinement au secteur des assurances. La Commission de la concurrence puis le Conseil de la concurrence ont également, à plusieurs reprises, eu l'occasion de faire application des règles de la concurrence à des entreprises opérant dans ce secteur (notamment avis de la Commission de la concurrence des 10 mai 1979 - assurance incendie des risques industriels - et 16 décembre 1982 - assurance I.A.R.D. - ; décisions du Conseil de la concurrence n°s 87-D-26 du 7 juillet 1987 - assurance construction - et 94-D-40 du 28 juin 1994 - assurance liée à la pratique du ski).

Les directives européennes d'assurance excluent de leur champ d'application « les assurances comprises dans un régime légal de sécurité sociale (1) » (article 2-1-d de la directive n° 73/239 du 24 juillet 1973 et article 2-4° de la directive n° 79/269 du 5 mars 1979). Les organismes chargés de la gestion de tels régimes n'appartiennent pas au secteur des assurances et ne sont pas soumis aux règles de la concurrence, comme l'a indiqué la Cour de justice des Communautés européennes dans l'arrêt Poucet et Pistre du 17 février 1993 (affaires C. 159/91 et C. 160/91). La Cour a en effet jugé que les organismes qui gèrent des régimes obligatoires de sécurité sociale, fondés sur des principes de solidarité nationale et dans lesquels les prestations versées sont définies par la loi et indépendantes du montant des cotisations, n'exerçaient pas d'activité économique et n'étaient donc pas des entreprises au sens des articles 85 et suivants du Traité de Rome. Cette exclusion des organismes et régimes de sécurité sociale du champ d'application des directives d'assurance a été rappelée récemment par la Cour de justice des Communautés dans l'arrêt Garcia c/Mutuelle de prévoyance sociale d'Aquitaine du 26 mars 1996 (affaire C.238/94). Toutefois, la Cour a considéré que la Caisse nationale d'assurance vieillesse mutuelle agricole, chargée

par le législateur français de la gestion d'un régime complémentaire facultatif d'assurance vieillesse des exploitants agricoles fonctionnant selon le principe de la capitalisation, exerçait une activité économique en dépit du caractère non lucratif du statut de cet organisme et était donc une entreprise soumise aux règles de la concurrence (arrêt F.F.S.A. et autres du 16 novembre 1995, affaire C.244/94).

Ces décisions mettent en lumière que ce qui distingue les organismes gérant des régimes de sécurité sociale des entreprises d'assurance, c'est la finalité sociale de leur activité et la mise en oeuvre d'une solidarité entre les personnes affiliées à ces organismes. Cette solidarité, se manifestant notamment dans les régimes d'assurance vieillesse par la prise en charge des pensions en cours par les travailleurs en activité (système de répartition) et dans les régimes d'assurance maladie par la garantie de prestations identiques pour tous les bénéficiaires « indépendamment de leur condition de fortune et de leur état de santé lors de l'affiliation » (arrêt Poucet et Pistre), implique nécessairement que cette affiliation soit rendue obligatoire par une décision des pouvoirs publics.

Toutes les entreprises effectuant des opérations d'assurance, quel que soit leur statut, sont donc soumises aux règles de la concurrence. Il en est ainsi notamment des mutuelles du code de la mutualité pour toutes leurs activités d'assurance qui ne sont pas liées à la gestion d'un régime obligatoire de sécurité sociale. Les systèmes de prévoyance qu'elles proposent interviennent en complément des régimes légaux et n'ont pas de caractère obligatoire. Dans un arrêt récent du 21 octobre 1997 (Chambre syndicale des pharmaciens c/Société Mutualité de l'Anjou), la chambre commerciale de la Cour de cassation a rappelé que le régime juridique des mutuelles comme le caractère non lucratif de leur activité n'était pas de nature à les exclure du champ d'application de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 dès lors qu'elles procèdent à des activités de production, de distribution et de services.

C'est essentiellement sur le terrain de la protection sociale complémentaire, et particulièrement sur le marché de l'assurance maladie complémentaire, que les mutuelles du code de la mutualité sont en concurrence avec les autres entreprises d'assurance.

Dans une décision n° 91-D-04 du 29 janvier 1991 relative à certaines pratiques de groupements d'opticiens et d'organismes fournissant des prestations complémentaires à l'assurance maladie, le Conseil de la concurrence a identifié un marché du remboursement complémentaire à l'assurance maladie sur lequel interviennent des opérateurs relevant de statuts et de régimes fiscaux différents.

L'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989, modifié par la loi n° 94-678 du 8 août 1994, autorise trois catégories d'opérateurs à intervenir dans ce domaine : les entreprises régies par le code des assurances, les institutions de prévoyance relevant du code de la sécurité sociale ou du code rural et les mutuelles relevant du code de la mutualité.

Le marché de l'assurance maladie complémentaire représentait un volume d'affaires de 81 milliards de francs en 1996, soit 11,5 % du total des dépenses de santé. Ces dépenses, estimées à 705 milliards de francs sont financées à 73 % par la sécurité sociale (un des plus faibles taux en Europe), une part de l'ordre de 15 % restant à la charge des ménages ou de l'Etat.

Le marché de l'assurance maladie complémentaire a connu au cours des vingt dernières années un développement rapide, lié principalement à la diminution des taux de remboursement par la sécurité sociale. En 1994, 83 % de la population bénéficiait d'une

couverture complémentaire maladie (49 % en 1970 et 69 % en 1980), obtenue soit par la souscription de contrats individuels, soit par le biais de la prévoyance collective des entreprises. Ce sont les mutuelles du code de la mutualité qui ont la part la plus importante de ce marché, de l'ordre de 60 %, suivies par les sociétés d'assurance (22 milliards de francs, soit 27 % du marché).

## **2 - Le droit des ententes et des positions dominantes**

Les dispositions du titre III de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, dont le Conseil de la concurrence a pour mission de contrôler le respect, prohibe les ententes entre entreprises et les abus de domination d'entreprises ayant pour objet ou pouvant avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.

### ***a) La prohibition des ententes***

La diversité des structures et des conditions de fonctionnement des entreprises du secteur de l'assurance pourrait favoriser l'établissement d'accords ou la mise en oeuvre de pratiques concertées entre des opérateurs de même forme juridique au détriment des autres catégories d'opérateurs. Il peut s'agir par exemple de pratiques de répartition de marchés ou d'entraves à l'accès au marché.

C'est ainsi que dans sa décision précitée du 29 janvier 1991, le Conseil de la concurrence a déclaré anticoncurrentielles, dans des conventions conclues entre des unions de mutuelles et des syndicats d'opticiens pour la mise en place de systèmes de délégation de paiement et l'aménagement de conditions de remise sur les prix, les clauses qui interdisent aux mutuelles affiliées à ces unions de négocier des conventions à titre individuel, de telles clauses ayant pour objet et pouvant avoir pour effet de protéger chaque société mutualiste de la concurrence éventuelle d'une société de la même union.

De même, dans l'affaire ayant donné lieu à la décision du Conseil de la concurrence n° 93-D-07 du 28 avril 1993 - décision d'irrecevabilité pour absence d'éléments suffisamment probants, confirmée par la Cour d'appel de Paris -, la partie saisissante dénonçait des pratiques de répartition de marchés au sein de la Mutualité Fonction publique, et tout particulièrement l'existence d'un « pacte d'union » signé entre toutes les mutuelles sectorielles et aboutissant au partage du marché de la fonction publique.

Dans un avis n° 92-A-01 du 21 janvier 1992, le Conseil de la concurrence, interrogé par le Syndicat français des assureurs-conseils à propos de la désignation par une convention collective étendue de l'organisme chargé à titre exclusif de gérer le système de prévoyance mis en place et auquel les entreprises assujetties à cette convention ont l'obligation d'être affiliées, a considéré qu'en procédant ainsi, les partenaires sociaux exercent la liberté de choix normale du demandeur à l'égard des prestations de services offreur. Il a cependant ajouté que « rien ne s'opposerait à ce que les parties à la convention fassent appel à différents offreurs soit avant d'adopter la clause relative au régime de prévoyance soit à l'occasion de la révision de celle-ci ».

Certaines catégories d'accords entre entreprises d'assurance pouvant comporter des restrictions de concurrence susceptibles d'affecter le commerce intra-communautaire, sont

relevées de l'interdiction de principe qui les frappe, par un règlement d'exemption de la Commission européenne du 21 décembre 1992, pris en application de l'article 85 §3 du Traité de Rome. Il s'agit notamment : des accords relatifs au calcul de la prime de base sur une base statistique, dès lors qu'ils permettent d'améliorer la connaissance de l'évaluation des risques et facilitent ainsi l'activité des petites entreprises ; des accords relatifs à l'établissement et à la diffusion de conditions-types de contrats d'assurance, à condition que cette diffusion mentionne le caractère indicatif des documents ; des accords relatifs à la couverture en commun de certains risques (groupements de coassurance ou de coréassurance).

### ***b) La prohibition des abus de position dominante***

L'application des dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 implique que soit établie au préalable l'existence d'une position dominante sur un marché économiquement pertinent.

S'il n'appartient pas au Conseil, dans le cadre du présent avis, de se prononcer sur la délimitation des divers marchés de l'assurance - question qui exige un examen au cas par cas dans le cadre de procédures contradictoires -, il peut toutefois être observé qu'il n'y a pas nécessairement correspondance entre la délimitation des marchés et la classification des opérations d'assurance en branches et sous-branches (article R.321-1 du code des assurances) ou en catégories comptables (article A.344-2 du code des assurances), que dans certains cas une même offre de garantie regroupe plusieurs risques, considérés comme liés (exemple des contrats multirisques habitation) et que dans d'autres, une même branche peut recouvrir plusieurs marchés, délimités en fonction du type de clientèle visée ou de caractéristiques structurelles propres aux offreurs.

Ainsi, on pourrait se demander si l'existence de fortes spécificités sectorielles dans l'assurance maladie complémentaire ne devrait pas conduire à définir plusieurs marchés distincts au sein de ce domaine d'activité. Dans le cadre d'une telle analyse, un marché de l'assurance des fonctionnaires et un marché de l'assurance des étudiants pourraient par exemple être identifiés en raison de l'existence de clientèles homogènes et du fait que seules des mutuelles du code de la mutualité peuvent être habilitées à gérer le régime obligatoire d'assurance maladie de ces catégories de population. On pourrait se demander également si les opérations de prévoyance collective ne se situent pas sur un autre marché que celles qui donnent lieu à des souscriptions individuelles de contrats.

Si, dans le cadre d'une saisine contentieuse, il était établi qu'un opérateur du secteur de l'assurance, exerçant ou non par ailleurs une mission d'intérêt général, détenait une position dominante sur un marché économiquement pertinent, il conviendrait alors d'examiner s'il en fait une utilisation abusive, en tirant parti des avantages que lui confère cette position pour tenter d'affaiblir un concurrent, de l'éliminer du marché ou de l'empêcher d'y accéder. Les pratiques abusives, prohibées par le 1<sup>er</sup> de l'article 8 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, peuvent consister en conditions de vente discriminatoires, en refus de vente, en ventes liées (souscription obligatoire de plusieurs garanties) ou encore en la fourniture de prestations non demandées par les bénéficiaires. Il peut s'agir aussi de pratiques de prix prédateurs, c'est-à-dire de ventes soit à des prix inférieurs aux coûts moyens variables, soit à des prix supérieurs aux coûts variables mais inférieurs aux coûts moyens totaux, lorsqu'il est établi qu'une telle stratégie est fixée dans le cadre d'un plan ayant pour but d'éliminer un concurrent. Il pourrait s'agir encore, pour un opérateur exerçant par ailleurs une

mission d'intérêt général comme la gestion d'un régime obligatoire de sécurité sociale, du fait de ne pas dissocier suffisamment dans son offre les services en concurrence de ceux qui ne le sont pas.

Lorsqu'une entreprise détenant une position dominante sur un marché exerce à la fois des activités d'intérêt général et des activités ouvertes à la concurrence, le contrôle du respect des règles de la concurrence nécessite que soit opérée une séparation claire entre ces deux types d'activités, de manière à empêcher que les activités en concurrence ne puissent bénéficier pour leur développement, au détriment des entreprises opérant sur les mêmes marchés, des conditions propres à l'exercice des missions d'intérêt général.

Dans ce cas, la mise en place de comptes distincts par type d'activité, s'appuyant sur une comptabilité analytique aussi fiable et transparente que possible, constitue une condition nécessaire à l'exercice du contrôle du respect des règles de la concurrence. En raison des difficultés qu'implique l'établissement d'une comptabilité analytique de qualité, cette condition n'est pas toujours suffisante pour permettre un contrôle effectif des comportements au regard des règles de la concurrence et il peut être nécessaire d'opérer une séparation juridique entre les activités d'intérêt général et les activités concurrentielles. Cette séparation juridique peut éventuellement être effectuée par voie de filialisation, en isolant chaque type d'activité exercée dans une structure autonome fonctionnant de préférence avec un personnel et des moyens matériels propres. Il convient cependant de souligner que les coûts des opérations d'assurance ainsi identifiés ne pourraient être comparés qu'à ceux d'entreprises opérant sur les mêmes marchés de produits et disposant du même type de clientèle.

### **3 - L'existence et la justification de droits exclusifs en matière d'assurance**

*L'article 90 du Traité de Rome dispose que : « les Etats membres, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs, n'édicent ni ne maintiennent aucune mesure contraire aux règles du présent traité, notamment à celles prévues aux articles 7 et 85 à 94 inclus. Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du présent traité, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté ».*

Ces dispositions, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes (notamment dans les arrêts Corbeau du 19 mai 1993 et Commune d'Almelo du 27 avril 1994), peuvent être invoquées à certaines conditions par les Etats membres pour justifier l'octroi à une entreprise chargée de la gestion de services d'intérêt économique général, de droits exclusifs faisant obstacle au libre exercice de la concurrence. Pour que l'octroi de tels droits soit compatible avec le Traité, il faut notamment que les restrictions de concurrence soient indispensables à l'accomplissement de la mission d'intérêt général impartie à l'entreprise. En d'autres termes, il faut qu'en l'absence des droits exclusifs, la mission confiée à l'entreprise ne puisse pas être réalisée dans des conditions économiquement viables.

Le Conseil d'Etat a fait récemment application des dispositions de l'article 90 du Traité de Rome pour annuler plusieurs dispositions du décret du 26 novembre 1990 relatif au régime complémentaire facultatif d'assurance vieillesse de personnes non salariées des professions agricoles (décision du 8 novembre 1996, Fédération française des sociétés d'assurance et autres). Le Conseil d'Etat a en effet considéré qu'en confiant à la seule Caisse nationale d'assurance vieillesse mutuelle agricole (C.N.A.V.M.A. - dont l'activité avait été qualifiée d'économique par la Cour de justice des Communautés européennes, interrogée à titre préjudiciel (décision précitée du 16 novembre 1995) - la gestion de ce régime auquel était réservé un avantage fiscal (la déductibilité du revenu imposable des cotisations versées), le décret en question avait accordé des droits exclusifs à cet organisme. Après avoir indiqué que l'octroi de ces droits exclusifs avait créé au profit de la C.N.A.V..M..A. une position dominante dont cet organisme était amené, du fait même de cette exclusivité, à faire une exploitation abusive, le Conseil d'Etat a jugé que l'exclusion ou la restriction de la concurrence sur le marché des produits de retraite complémentaire des exploitants agricoles n'était pas justifiée par l'accomplissement de la mission particulière impartie à la C.N.A.V..M..A. Il a ainsi admis implicitement que la gestion du régime d'assurance vieillesse complémentaire en cause, à supposer même qu'elle constitue une mission d'intérêt économique général, n'impliquait aucune contrainte particulière et qu'elle pouvait être assurée dans des conditions économiques normales par d'autres opérateurs.

On ne peut exclure qu'il existe d'autres exemples de droits exclusifs injustifiés conférés à des organismes pour la gestion de mécanismes d'épargne-retraite ou d'autres dispositifs de protection sociale complémentaire assortis d'avantages fiscaux.

Pour déterminer si certains organismes peuvent être dans ce cas, il faut d'abord examiner si les droits exclusifs ont été accordés pour la gestion d'un régime de protection sociale situé hors du champ de la concurrence ou d'un mécanisme d'assurance normalement soumis aux règles de la concurrence.

C'est ainsi que les droits exclusifs conférés aux mutuelles du code de la mutualité pour assurer le service des prestations d'assurance maladie dans les régimes de sécurité sociale des fonctionnaires et des étudiants ne sont pas susceptibles de relever des dispositions de l'article 90 du Traité de Rome dès lors qu'ils ont été accordés pour la gestion de régimes échappant aux règles de la concurrence. En revanche, une activité de gestion d'un système de retraite complémentaire facultative fonctionnant en tout ou partie par capitalisation constitue, au sens de la jurisprudence communautaire, une activité concurrentielle à laquelle s'appliquent, en cas d'octroi de droits exclusifs à une entreprise pour l'exercice de cette activité, les dispositions de l'article 90 du Traité de Rome.

La question de la justification des restrictions de concurrence pourrait se poser en particulier à propos de la gestion exclusive des systèmes de retraite complémentaire des fonctionnaires par trois organismes, la Caisse nationale de prévoyance de la fonction publique (PREFON), le Comité de gestion des oeuvres sociales des établissements d'hospitalisation (C.G.O.S.) et l'Union nationale des mutuelles de retraite des instituteurs et des fonctionnaires de l'éducation nationale et de la fonction publique (U.N.M.R.I.F.E.N.-F.P., proposant les produits C.R.E.F. et Force +). Ces dispositifs de retraite complémentaire facultative fonctionnant entièrement ou partiellement par capitalisation, ne relèvent pas du champ de la protection sociale, mais sont des produits d'assurance assortis d'un avantage fiscal, la

déductibilité du revenu imposable des cotisations versées, qui place les organismes auxquels est réservée, en droit ou en fait, la distribution de cet avantage dans une situation plus favorable que les opérateurs proposant d'autres produits d'épargne retraite, sans que ces restrictions de concurrence soient nécessairement justifiées par la mission particulière confiée à ces organismes. Même si ces derniers se voient imposer certaines contraintes liées à la finalité sociale alléguée de ces régimes de retraite, il n'est pas certain que ces contraintes impliquent nécessairement une absence de rentabilité économique, alors, par ailleurs, que l'existence de l'avantage fiscal facilite la commercialisation du produit. On peut d'ailleurs relever qu'il y a quelques années, une société d'assurance avait demandé l'autorisation de distribuer ce produit réservé aux fonctionnaires.

Un raisonnement de même type pourrait être fait à propos des rentes des anciens combattants dont la constitution est réservée aux groupements mutualistes (article L.321-9 du code de la mutualité), alors que ces produits d'épargne retraite complémentaire facultative par capitalisation ouvrent droit à plusieurs avantages consentis par l'Etat, une majoration de la rente et son non-assujettissement à l'impôt sur le revenu (article 81-12° du code général des impôts), ainsi que la déductibilité du revenu imposable des cotisations versées. Dans ce cas, l'exclusivité n'est pas accordée par les pouvoirs publics à une entreprise, mais à une catégorie déterminée d'opérateurs.

#### **4 - L'exigence d'une concurrence non faussée**

Dans plusieurs arrêts (en particulier, 19 mars 1991, République française c/Commission, affaire C-202/88 et 13 décembre 1991, Régie des télégraphes et des téléphones, affaire C-18/88), la Cour de justice des Communautés européennes a souligné qu'un système de concurrence non faussée, tel que celui prévu par le Traité de Rome, ne pouvait être garanti que si l'égalité des chances entre les différents opérateurs économiques était assurée. Le Conseil de la concurrence a précisé à cet égard, dans son avis du 17 septembre 1996 relatif aux conditions de concurrence dans le secteur bancaire et du crédit, que le bon fonctionnement de la concurrence sur un marché n'impliquait pas nécessairement que tous les opérateurs aient des conditions d'exploitation identiques, mais supposait toutefois qu'aucun d'entre eux ne bénéficie pour son développement de facilités que les autres ne pourraient obtenir et d'une ampleur telle qu'elles lui permettent de fausser le jeu de la concurrence, en empêchant des concurrents aussi efficaces de progresser sur ce marché, sauf à ce que ces facilités soient justifiées par des considérations d'intérêt général.

Comme pour ce qui concerne l'activité bancaire, il convient tout d'abord de rappeler que le législateur a voulu que l'activité d'assurance puisse être exercée par des entités de nature juridique différente, le domaine de la protection sociale complémentaire où se trouvent en concurrence des entités relevant de trois corps de règles différents (code des assurances, code de la mutualité, code de la sécurité sociale) étant à cet égard le plus ouvert.

L'inclusion de toutes ces catégories d'organismes dans le champ des directives européennes d'assurance porte en germe l'égalisation des conditions de concurrence dans ce secteur. La transposition des troisièmes directives en ce qui concerne les institutions de

prévoyance a eu pour effet d'aligner en grande partie leur mode de fonctionnement sur celui des sociétés relevant du code des assurances. Si cette transposition intervient pour les mutuelles du code de la mutualité, elle devrait conduire au même résultat et permettre, en particulier, l'adoption de règles prudentielles et comptables adaptées à leur statut d'entreprise d'assurance.

Actuellement, les mutuelles du code de la mutualité sont les opérateurs du secteur de l'assurance dont le mode d'organisation et de fonctionnement est le plus éloigné de celui des sociétés anonymes d'assurance :

- étant des groupements sans capital, elles n'ont pas d'actionnaires à rémunérer mais se trouvent, sur ce plan, dans la même situation que les sociétés d'assurance mutuelles ;

- elles sont soumises au régime fiscal des organismes sans but lucratif et les contrats d'assurance maladie complémentaire qu'elles commercialisent sont, comme ceux des institutions de prévoyance, exonérés de la taxe sur les conventions d'assurance ;

- le plan comptable des assurances n'est pas applicable à leur comptabilité et les règles prudentielles qu'elles doivent respecter, moins contraignantes que celles des autres entreprises d'assurance, ont été conçues pour la gestion de risques courts (protection complémentaire maladie), en dépit du fait que la couverture de risques longs représente une part croissante de leur activité (environ 12 % du chiffre d'affaires global en 1995) ;

- elles exercent à la fois des activités relevant du domaine de l'assurance et d'autres qui relèvent de l'action sanitaire et sociale ;

- les mutuelles de fonctionnaires et d'étudiants sont chargées du règlement des prestations du régime d'assurance maladie de la sécurité sociale, disposant ainsi d'une clientèle captive pour leur offre de produits d'assurance complémentaire ;

- les mutuelles de fonctionnaires de l'Etat bénéficient pour l'ensemble de leurs activités de prévoyance, sans distinction entre celles qui relèvent du champ de l'assurance et celles qui relèvent de l'action sociale, de subventions et de facilités diverses (mise à disposition de personnel, prêts de locaux et de matériel).

Ces particularités d'organisation et de fonctionnement sont liées au rôle dévolu aux mutuelles dans la gestion de la sécurité sociale et dans le domaine de la solidarité, de la santé publique et de l'action sociale, et les facilités qui leur sont accordées représentent pour une part la contrepartie des sujétions qui découlent de l'accomplissement de leurs missions. Dans le cadre de leur activité concurrentielle, les contraintes imposées aux mutuelles sont principalement de deux ordres :

- elles ne sont pas autorisées à effectuer d'autres opérations d'assurance que celles qui entrent dans le champ de la protection sociale complémentaire ;

- elles doivent respecter une certaine égalité de traitement entre les assurés, ne pouvant introduire des discriminations que si elles sont « justifiées par les risques apportés, les cotisations versées ou la situation de famille des intéressés » (article L.121-2 du code de la mutualité).

Si les mutuelles soulignent également qu'elles ne pratiquent pas « l'exclusion des mauvais risques », cette attitude les oppose moins qu'il n'y paraît à première vue aux sociétés d'assurance, dans la mesure où il fait interdiction à ces dernières, en matière d'assurance maladie complémentaire, de dénoncer le contrat ou d'augmenter la prime « lorsque l'état de santé de l'assuré se trouve modifié » (article L.113-4 du code des assurances). En outre, depuis la loi Evin, les assureurs ne peuvent plus après l'expiration d'un délai de deux ans, refuser à un assuré acquittant normalement ses cotisations le maintien des garanties maladies et accident souscrites, quelle que soit l'évolution de son état de santé. A l'inverse, les mutuelles ont la possibilité de moduler leurs tarifs en fonction non seulement du revenu des assurés mais aussi des « risques apportés », notamment de l'âge au moment de l'adhésion. Certaines d'entre elles subordonnent l'adhésion à partir d'un certain âge soit au versement de droits d'entrée, soit à la souscription de plusieurs garanties liées à la couverture maladie (invalidité, dépendance, décès).

Les sujétions imposées aux mutuelles, somme toutes limitées, ne paraissent pas pouvoir justifier l'ensemble des facilités qui leur sont accordées pour l'exercice de leurs activités. On peut s'interroger en particulier sur la justification, d'une part, de la discrimination concernant l'assujettissement à la taxe sur les conventions d'assurance, au bénéfice des mutuelles et des institutions de prévoyance qui commercialisent des contrats d'assurance maladie complémentaire, et, d'autre part, des subventions et aides diverses accordées aux mutuelles de fonctionnaires. Ces deux caractéristiques pourraient s'analyser comme des avantages concurrentiels dès lors qu'ils profitent directement à des activités ouvertes à la concurrence et que, ne représentant pas la contrepartie d'une contrainte d'intérêt général précisément identifiée et chiffrée, ils introduisent un déséquilibre, dans le cadre d'une compétition par les mérites, entre les opérateurs qui en bénéficient et ceux qui ne peuvent y prétendre.

L'avantage fiscal est accordé, directement, comme il a été dit plus haut, à deux catégories d'opérateurs, les mutuelles et les institutions de prévoyance. Les sociétés d'assurance ne sont pas complètement exclues de son bénéfice puisque les contrats de prévoyance collective sont exonérés de la taxe, quel que soit l'opérateur qui les propose, lorsque la part des cotisations se rapportant au risque maladie n'excède pas 20 % (article 998-1 du code général des impôts). C'est donc sur les segments du marché de l'assurance maladie complémentaire constitués par les contrats individuels et par les contrats de groupe n'entrant pas dans le champ de l'exonération que cette exonération sélective met les organismes qui en bénéficient en mesure de pratiquer pour les produits concernés des tarifs inférieurs à ceux de concurrents aussi performants qu'eux mais ne pouvant y prétendre. La F.F.S.A. qui, comme il a été indiqué plus haut, a saisi en 1993 la Commission européenne, de deux plaintes relatives au régime fiscal des institutions de prévoyance et des mutuelles du code de la mutualité, évalue le montant global de l'avantage lié à l'exonération de la taxe sur les contrats d'assurance maladie complémentaire à près de 3 milliards de francs par an.

Les subventions accordées aux mutuelles de fonctionnaires et agents de l'Etat et des établissements publics nationaux peuvent contribuer au financement de leurs activités d'assurance pour lesquelles elles sont en concurrence. Non seulement, en effet, l'article R.523-2 du code de la mutualité n'exclut pas la possibilité d'employer ces subventions pour l'activité de couverture des risques sociaux, mais l'application du principe de non-spécialisation auquel restent attachées la plupart des composantes du mouvement mutualiste rend très difficile le contrôle de l'affectation des aides publiques dont bénéficient les mutuelles.

Dans ce cas, le risque d'atteinte à la concurrence est double : d'une part, l'attribution, sans justification clairement définie, de subventions publiques à des activités d'assurance ouvertes à la concurrence peut avoir pour effet direct de fausser le jeu de la concurrence sur les marchés d'assurance concernés, en défavorisant artificiellement les concurrents ; d'autre part, l'absence d'une nette séparation entre les diverses activités mutualistes fait courir le risque de subventions croisées, et en particulier de transferts financiers des activités protégées vers les activités concurrencées, permettant de proposer les produits d'assurance à des prix plus bas, à niveau d'efficacité équivalent, que ceux des entreprises concurrentes.

Ce risque n'est pas théorique et la Commission de contrôle des mutuelles et des institutions de prévoyance elle-même, dans son rapport 1994-1995, mentionnait l'existence de transferts de ressources parfois importants au sein des groupements mutualistes, soit que le « compte prestations/cotisations (...) contribue à financer d'autres réalisations, notamment des réalisations sociales, soit au contraire qu'il bénéficie des excédents de certaines réalisations sociales ». De tels transferts, quand ils existent, rendent illusoire l'exercice du contrôle de solvabilité. La « souplesse » du système actuel de gestion, ne dissuadant pas la réalisation de compensations financières entre les activités déficitaires et les activités bénéficiaires, constitue d'ailleurs l'une des raisons principales de l'opposition de certaines fédérations mutualistes à la transposition des directives d'assurance à l'égard des mutuelles.

A cet égard, il faut souligner qu'un examen des tarifs pourrait éventuellement être effectué sur le fondement de l'article 10-1 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 prohibant les pratiques de prix abusivement bas.

Les transferts de ressources à l'intérieur des mutuelles peuvent avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence non seulement sur les marchés des assurances, mais aussi sur les marchés des prestations sanitaires et médico-sociales sur lesquels interviennent les mutuelles. C'est ainsi que plusieurs opticiens indépendants ont saisi récemment le juge administratif de recours en annulation contre des arrêtés autorisant la création et la gestion par des unions de mutuelles de centres d'optique mutualistes, en invoquant pour ce faire l'effet direct des dispositions des directives européennes interdisant aux entreprises d'assurance l'exercice d'une activité commerciale autre que l'activité d'assurance.

Une banalisation du régime fiscal des produits d'assurance commercialisés par les mutuelles du code de la mutualité paraît d'autant plus s'imposer que le comportement de certaines grandes mutuelles s'apparente de plus en plus à celui des sociétés commerciales : notamment, gestion pour le compte de tiers d'activités commerciales ne relevant pas des objectifs mutualistes et donnant lieu à rémunération sous forme de commissions ; recours dans certains cas à des intermédiaires rémunérés pour le placement de leurs produits ; publicité commerciale émanant soit des fédérations de mutuelles, soit même de certaines

mutuelles. De même, il est souhaitable qu'intervienne une clarification des relations entre l'Etat et les mutuelles de fonctionnaires.

## **II - LA DISTRIBUTION DE L'ASSURANCE**

La Commission des Finances du Sénat a demandé au Conseil de la concurrence d'évaluer l'impact sur les conditions de la concurrence des points suivants :

- « l'existence de réseaux de distribution distincts des circuits marchands (La Poste et le Trésor public) ;

- les éventuelles distorsions de concurrence affectant la distribution de certains produits par les agents généraux d'assurance et les courtiers ».

Ces deux thèmes portent sur la distribution des produits d'assurance, qui, contrairement à la distribution d'autres produits, est soumise à une réglementation, après le rappel de laquelle il sera successivement répondu aux deux questions ci-dessus.

Pour distribuer leurs produits, les entreprises relevant du code des assurances peuvent recourir à une grande variété de modes de distribution, faisant appel à des intermédiaires, tels les agents généraux ou les courtiers, ou bien réservant la distribution de leurs produits à leurs propres réseaux de salariés.

Dans un souci de protection du consommateur, les conditions de distribution des produits d'assurance ont été strictement réglementées. Cette réglementation de la distribution d'assurance n'a toutefois pas constitué un obstacle à la pénétration du marché par de nouveaux intervenants, telles les banques et les sociétés sans intermédiaires, qui concurrencent directement les distributeurs traditionnels de l'assurance que sont les agents généraux et les courtiers. La Poste et le Trésor constituent aussi, par leur activité de distribution d'assurance vie notamment, des opérateurs concurrents.

### **A - GENERALITES SUR LA DISTRIBUTION DE L'ASSURANCE**

#### **1 - Cadre juridique**

L'intermédiaire d'assurance peut intervenir en tant que présentateur ou en tant qu'indicateur. Tandis que l'indicateur se borne à mettre en relation l'assuré et l'assureur, le présentateur est personnellement impliqué dans le processus de formation du contrat.

L'article R.511-1 du code des assurances définit la présentation d'une opération d'assurance comme « 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 ».

En vertu de l'article R.511-2 du code des assurances, les produits des entreprises relevant de ce code ne peuvent être présentés que par quatre catégories de personnes :

- les courtiers ;
- les agents généraux ;
- les salariés des courtiers, agents généraux ou entreprises d'assurance ;
- les mandataires non salariés des courtiers, agents généraux ou entreprises d'assurance .

Ces personnes doivent en outre remplir des conditions d'âge, d'honorabilité et de capacité professionnelle et, pour les courtiers, des obligations d'assurance de responsabilité civile et de garantie financière.

Par dérogation aux principes généraux, la distribution de produits d'assurance peut aussi être réalisée par des intermédiaires occasionnels énumérés aux articles R.512-3 à R.512-5 du code des assurances, pour certaines opérations particulières ou accessoires à d'autres contrats. Les prêteurs peuvent ainsi adosser au contrat de prêt un contrat d'assurance décès, invalidité, incapacité temporaire de travail et perte d'emploi ; les agences de voyage assortissent leurs prestations de voyage d'une offre de contrat d'assistance ou de garantie des bagages ; enfin, les vendeurs d'objets mobiliers distribuent des assurances garantissant contre le vol ou la perte des objets vendus par leurs soins.

Les associations de chasse, de pêche ou sportives peuvent proposer à leurs membres d'adhérer à un contrat de groupe auquel elles ont souscrit. Le souscripteur d'une assurance de groupe définie à l'article L.140-1 du code des assurances peut aussi présenter des adhésions. Le chef d'entreprise est souvent le souscripteur d'un contrat de groupe de prévoyance pour ses salariés.

La Commission de contrôle des assurances peut, en vertu de l'article L.310-12 du code des assurances, « décider de soumettre à son contrôle toute personne physique ou morale ayant reçu d'une entreprise (d'assurance) (...) un mandat de souscription ou de gestion, ou exerçant, à quelque titre que ce soit, le courtage d'assurance ».

## **2 - Aspects économiques**

La France se caractérise ainsi par une grande variété de modes de distribution des produits d'assurance, entre lesquels la concurrence est vive. Les modes et canaux de distribution varient selon la nature des risques garantis (assurance de dommages, assurance vie) et aussi selon le type de clientèle (particuliers, risques des PME-PMI ou des grandes entreprises).

Tandis que les distributeurs traditionnels de l'assurance demeurent prépondérants en assurance de dommages (39 % des cotisations pour les agents généraux et 19 % pour les courtiers en 1996), suivis par les sociétés sans intermédiaires (31 %), la part prise par les guichets bancaires et financiers dans la distribution des produits d'assurance vie ne cesse de

croître. Ils sont devenus les principaux distributeurs de ces produits, avec 59 % du chiffre d'affaires du secteur en 1996, contre 56 % en 1995 et 25 % en 1985.

**Assurance de dommages :**

	<b>1994</b>	<b>1995</b>	<b>1996</b>
Agents généraux	42 %	40,2 %	38,9 %
Sociétés sans intermédiaires	28 %	28,5 %	30,8 %
Courtiers	19 %	20,1 %	19 %
Salariés	4 %	4,1 %	4 %
Guichets	4 %	4,8 %	5,2 %
Ventes directes	3 %	2,3 %	2,1 %

**Assurance vie :**

	<b>1995</b>	<b>1996</b>
Guichets	56,1 %	58,8 %
Salariés	18,9 %	17,4 %
Agents	11,9 %	11,2 %
Courtiers	6,9 %	6,6 %
Vente directe et autres modes	6,2 %	6 %
Sociétés sans intermédiaires	-	-

(Statistiques de la Fédération française des sociétés d'assurance - F.F.S.A.)

**B - LES DISTRIBUTEURS TRADITIONNELS : AGENTS GÉNÉRAUX ET COURTIER**

**1 - Les agents généraux**

*a) Caractéristiques principales de la profession*

Les agents généraux d'assurance sont des professionnels indépendants qui représentent, en vertu d'un mandat dit traité de nomination, une ou plusieurs entreprises

d'assurance. Considérés comme les mandataires de ces entreprises, ils leur apportent une clientèle, dont ils assument la gestion des contrats. La plupart d'entre eux exercent donc une double fonction : commerciale (de prospection) et administrative (d'encaissement de primes et d'indemnisation des sinistres). Ils ont le statut de profession libérale mais peuvent, depuis l'adoption du nouveau statut approuvé par le décret n° 96-902 du 15 octobre 1996, constituer des sociétés commerciales d'agents.

Ils sont rémunérés par des commissions comprenant une commission d'apport, qui rémunère l'acquisition d'une opération d'assurance et est fixée en pourcentage des primes, et une commission de gestion, contrepartie des travaux de gestion effectués par l'agent général. L'intéressement aux bénéfices des entreprises d'assurance est encore peu répandu (moins de 5 % de leur rémunération). Les taux de commissionnement s'inscrivent dans une fourchette qui va de 3 % du montant des primes d'assurance vie à 23 % pour les contrats d'assurance habitation ou professionnels. Le taux moyen s'établit à 18 %.

L'agent général n'est pas propriétaire du portefeuille de contrats qu'il apporte à sa compagnie mandante. Il détient en revanche des droits de créance sur les commissions afférentes au portefeuille de l'agence. Il récupère ces droits de créance lorsqu'il cesse ses fonctions, par la vente à titre onéreux de son agence à un successeur agréé par sa compagnie, ou bien par la perception d'une indemnité compensatrice à la charge de sa compagnie, en pourcentage des commissions.

Depuis une vingtaine d'années, le nombre d'agents généraux ne cesse de décroître. Ils étaient 16 781 au 31 décembre 1996, contre 22 600 en 1985. Avec leurs collaborateurs, ils constituent un ensemble d'environ 50 000 personnes.

Les dix premiers réseaux regroupaient en 1996 les trois quarts des agences générales et 86 % de l'ensemble des commissions d'agence, AXA, U.A.P., A.G.F. et le GAN réunissant à eux seuls 6 800 agences.

Selon une étude réalisée en 1997 par le Centre d'analyse et de prospective de l'assurance (C.A.P.A.), 40 % de la profession perçoit une commission comprise entre 300 000 et 735 000 francs par an, le seuil de viabilité d'une agence étant situé au-dessus de 300 000 francs. Ces agences sont fortement implantées en milieu rural ou dans les petites villes ; elles sont spécialisées dans l'assurance de dommages à 91 % (habitation et automobile).

Le tiers des agences perçoit des commissions comprises entre 735 000 francs et 1,6 million de francs. Elles sont situées principalement dans les moyennes agglomérations et ont une clientèle professionnelle (13 % en dommages et 15 % en vie).

10 % des agences ont un chiffre d'affaires supérieur à 1,6 million de francs. Le niveau moyen de leurs commissions s'élève à 2,6 millions de francs. Leur clientèle est composée essentiellement de professionnels et d'entreprises.

La tendance est à la progression de la taille des agences et du chiffre d'affaires moyen (de 453 000 francs en 1985 à 861 000 francs en 1996). Principalement présents en assurance des particuliers, des artisans et des PME, les agents généraux dominent encore la vente de l'assurance de dommages avec 38,9 % de part de marché, bien qu'ayant perdu 8 points en 6 ans. En assurance vie, ils ne détiennent plus que 11,2 %. Leur objectif est de consolider leurs parts en assurance de dommages et de pénétrer le secteur porteur des

assurances de personnes (retraite, santé, dépendance et prévoyance), en complément des systèmes de base. Ce secteur est encore peu investi par les entreprises d'assurance traditionnelles, à cause de la concurrence des mutuelles du code de la mutualité. Les agents généraux étant en contact avec un assuré sur deux, ils disposent d'atouts pour développer ces produits complexes, par leur rôle de conseil.

### ***b) Le nouveau statut des agents généraux***

Les conditions d'exercice de l'activité de l'agent général étaient traditionnellement régies par les statuts I.A.R.D. (incendie, accidents et risques divers) et Vie, définis dans les décrets du 5 mars 1949 et du 28 décembre 1950. Ces statuts ayant un caractère d'ordre public, il n'était pas possible d'y déroger conventionnellement, sauf dans un sens favorable à l'agent général. Ils étaient considérés par la profession comme des facteurs de rigidité et comme des obstacles à la modernisation des entreprises traditionnelles.

En vertu des articles 3 de ces statuts, les agents généraux devaient, sous réserve de certains tempéraments exposés ci-dessous, réserver l'exclusivité de leur production à leur société mandante. En contrepartie, les agents I.A.R.D. bénéficiaient d'une exclusivité territoriale à l'intérieur d'une circonscription déterminée par leur mandat. Cette exclusivité leur assurait une protection contre la concurrence d'autres intermédiaires mais interdisait aux sociétés représentées par un réseau d'agents généraux de se faire apporter des contrats par un autre intermédiaire (courtier par exemple) dans la même circonscription.

Depuis l'entrée en vigueur du nouveau statut, approuvé par le décret n° 96-902 du 15 octobre 1996, l'organisation des relations entre les entreprises d'assurance mandantes et les agents généraux d'assurance nommés à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1997 repose sur une nouvelle architecture, comportant quatre niveaux :

- le nouveau statut des agents généraux, réduit à trois articles, approuvé par le décret du 15 octobre 1996 ;
- la convention-cadre signée le 20 février 1996 entre la Fédération française des sociétés d'assurance (F.F.S.A.) et la Fédération nationale des syndicats d'agents généraux d'assurance (F.N.S.A.G.A.) ;
- les accords au sein de chaque entreprise, entre l'entreprise et le syndicat professionnel des agents généraux de l'entreprise ;
- le traité de nomination conclu entre l'agent général et son entreprise mandante.

Les agents généraux en fonction avant le 1<sup>er</sup> janvier 1997 continuent, sauf option contraire, à être régis par les dispositions d'ordre public des statuts I.A.R.D. et Vie définis dans les décrets du 5 mars 1949 et du 28 décembre 1950.

Le nouveau régime des agents généraux est moins contraignant que l'ancien puisqu'il ouvre une large place à la voie contractuelle. Par ailleurs, il renforce les relations d'exclusivité des agents généraux avec leur société mandante.

Le statut I.A.R.D. de 1949 permettait en effet aux agents généraux de proposer aux assurés les produits d'autres sociétés d'assurance que leur société mandante principale, en

garantie de certains risques, soit dans le cadre de mandats dits « mandats de complément » délivrés par ces autres sociétés avec l'accord de la société mandante principale lorsque ces sociétés pratiquaient les mêmes catégories d'opérations, soit, sans autorisation préalable dans le cadre d'une activité de courtage accessoire. Les risques concernés étaient notamment les risques non pratiqués par la société mandante principale, non souscrits par elle en totalité, résiliés ou refusés. Le statut Vie permettait de semblables dérogations au principe d'exclusivité.

Le nouveau statut de 1996 ne mentionne plus ces dérogations au principe d'exclusivité. La convention-cadre du 20 février 1996 renvoie aux accords d'entreprise la faculté éventuelle de prévoir le placement des risques résiliés ou refusés, semblant définitivement abandonner la possibilité de placement des risques non pratiqués ou non souscrits en totalité.

Or, les accords d'entreprise conclus en application de cette convention du 20 février 1996 sont très restrictifs sur ce point.

L'accord Axa/Interaxa du 25 juillet 1996 interdit la pratique du courtage ou du mandat de complément, sauf « dérogation transitoire au principe d'exclusivité (par la compagnie) lorsqu'apparaît indispensable une adaptation locale de sa politique générale ». L'accord Azur/Force Azur du 18 septembre 1996 dispose que le placement des risques non pratiqués, refusés ou résiliés par la compagnie doit se faire par l'intermédiaire d'une structure de courtage dépendant de la compagnie. L'agent peut aussi être autorisé ponctuellement à placer telles ou telles catégories d'affaires pour des risques connexes à au moins deux contrats du même sociétaire .

L'exclusivité territoriale n'est plus mentionnée ni dans le statut, ni dans la convention-cadre. L'assouplissement de cette contrainte commerciale était demandé depuis longtemps par les sociétés d'assurance traditionnelles. L'agent général devra donc négocier individuellement dans son traité de nomination une circonscription territoriale, à moins qu'un accord d'entreprise ne lui en définitive une.

## **2 - Les courtiers**

Avec un chiffre d'affaires de 81 milliards de francs en 1996, le courtage français se place au troisième rang mondial après les courtages américain et anglais. Les cent premiers cabinets de courtiers réalisent 9 milliards de francs de chiffre d'affaires, les deux premiers Cocard et Jutheau et Gras Savoye dépassant chacun le milliard de francs.

Les courtiers constituent un ensemble hétérogène de près de 2 500 cabinets, regroupant 16 000 salariés. Ils exercent à titre individuel, ou constituent des sociétés de taille variable, filiales de sociétés étrangères et de banques. Ils sont principalement implantés dans les grandes villes (60 % à Paris), 88 % ont moins de 5 salariés, 26 cabinets ont plus de 100 salariés et représentent 9 % du marché.

Le grand courtage est spécialisé dans les risques d'entreprises (76 % du chiffre d'affaires total) et les risques spéciaux (assurances maritimes, transports aériens...); le petit courtage intervient principalement dans le domaine des risques des particuliers.

Les courtiers ont le statut de commerçants (article 109 du code de commerce). Ils sont les mandataires de leurs clients auxquels ils proposent les produits des quelques sociétés qui leur ont confié des pouvoirs de souscription, de gestion et de règlement des sinistres. Ils exercent des activités connexes de courtage de réassurance, de gestion de risques ou d'audit en assurance.

Ils ne sont pas régis comme les agents généraux, par un statut, mais par un ensemble d'usages suivis par la profession. Ils sont, bien que considérés comme les mandataires des assurés, généralement rémunérés par des commissions versées par les compagnies d'assurance.

### **3 - Les concurrents des distributeurs traditionnels**

Comme les agents généraux, les courtiers sont concurrencés en tant que distributeurs par les établissements bancaires. La distribution sans intermédiaire est aussi venue menacer leur prépondérance, qu'il s'agisse de la distribution effectuée pour leur propre compte par les mutuelles sans intermédiaires, qui ne peuvent statutairement avoir recours à des intermédiaires rémunérés, ou qu'il s'agisse de la vente directe.

#### **a) L'assurance directe**

L'implantation des assureurs directs en France s'est réalisée par vagues successives, depuis les années 70. La part de la vente directe est faible en France et progresse peu depuis une dizaine d'années. En 1996, elle ne représenterait que 2,1 % de l'ensemble des assurances de dommages et 6 % des assurances vie (contre respectivement 2,3 % et 6,2 % en 1995). Cette forme de distribution a sans doute peu d'avenir en France, la concurrence par les prix étant devenue très vive depuis l'apparition des mutuelles sans intermédiaires. En outre, le coût d'installation (marketing, publicité) est très élevé, sans pouvoir attendre un retour sur investissement avant 5 ans. Enfin les acheteurs par vente directe constituent une clientèle très volatile (personnes jeunes aux revenus élevés) dont la sinistralité est supérieure à la moyenne.

#### **b) Les sociétés sans intermédiaires**

Les sociétés sans intermédiaires ont pénétré le marché de l'assurance de dommages dans les années 70. Grâce à une bonne sélection des risques et à l'adoption d'une gestion standardisée, elles ont proposé des tarifs inférieurs de 30 % à ceux des sociétés traditionnelles. Ce différentiel tend à s'amenuiser, les sociétés traditionnelles ayant amélioré leur compétitivité. Leur part de marché semble stagner.

Les mutuelles du code de la mutualité distribuent essentiellement des produits d'assurance santé ou de prévoyance qui concurrencent directement les fournisseurs traditionnels des agents généraux et courtiers, à savoir les entreprises d'assurance du code des assurances. Les agents généraux sont donc gênés dans leur volonté de développer la commercialisation de ce genre de produits.

c) La « bancassurance »

Le mot de « bancassurance » désigne les établissements bancaires qui se sont impliqués dans des activités d'assurance.

Au début des années 70, les groupes bancaires ont commencé à constituer des filiales d'assurance vie et de capitalisation, dont les produits étaient distribués par les réseaux des guichets bancaires.

Plusieurs facteurs expliquent le développement de la «bancassurance».

Le cadre juridique était favorable. En effet, si les banques ne peuvent exercer directement une activité de production de produits d'assurance, à l'exception des activités de caution, elles peuvent cependant créer des filiales d'assurance ou distribuer des produits d'assurance.

L'article 5 de la loi bancaire n° 84-46 du 24 janvier 1984 leur permet d'exercer des opérations connexes aux opérations de crédit, à savoir le placement, la souscription, l'achat, la gestion, la garde, la vente de valeurs mobilières et de tout produit financier, ce qui englobe la commercialisation des produits d'assurance vie.

Elles peuvent en outre, dans certaines limites, intervenir en qualité de mandataires, courtiers ou commissionnaires pour le compte d'une filiale ou d'une compagnie d'assurance. Les profits bruts tirés de la présentation, pour le compte d'une filiale de produits d'assurance, ne peuvent toutefois excéder 10 % du produit net bancaire, conformément au règlement du comité de réglementation bancaire n° 86-21 du 24 novembre 1986.

Les banques filialisent rarement leur activité de distribution de produits d'assurance et préfèrent étendre leur objet social à l'activité de courtage. Elles concluent avec les compagnies d'assurance ou avec leurs filiales d'assurance, des accords commerciaux aux termes desquels elles distribuent leurs produits par l'intermédiaire de leurs guichets, moyennant le versement de commissions.

Les banques se sont vues contraintes de rentabiliser leurs réseaux de guichets, confrontés à l'informatisation et à l'automatisation croissante. Les commissions versées au réseau par les filiales bancaires ou les compagnies d'assurance qui ont conclu avec la banque un accord de partenariat constituent un revenu supplémentaire pour les banques.

L'investissement à réaliser au départ s'est avéré modéré, puisque principalement limité à la formation du personnel. Les salariés de la banque qui présentent les opérations d'assurance doivent en effet, conformément au code des assurances, recevoir une formation adéquate et obtenir la carte professionnelle de courtiers. Les dirigeants de la banque doivent également accomplir un stage professionnel.

Le développement de la «bancassurance» correspond aussi à la demande de la clientèle en matière d'offres financières globales.

Enfin, la forte croissance, dans les années 80 du marché des produits d'assurance vie a incité les banques à investir ce marché. Les produits d'épargne bancaire étant moins rentables, elles ont reconverti une part de leurs actifs en épargne vie. Un traitement fiscal privilégié explique le succès connu par cette forme d'épargne. Les produits d'assurance vie sont désormais parfaitement intégrés à la gamme des produits d'épargne à long terme.

Si l'assurance vie est distribuée à près de 59 % par les guichets bancaires, la part des établissements financiers dans l'activité de distribution de l'assurance de dommages est beaucoup plus faible, mais est en constante augmentation.

Les « bancassureurs » affichent d'ailleurs l'ambition de conquérir, d'ici 2005, 25 % du marché des assurances de dommages du particulier. Le C.A.P.A. évalue quant à lui à 15 % la part de marché potentielle des « bancassureurs ».

La plupart des banques à réseau distribuent déjà ou s'appêtent à distribuer des produits d'assurance de dommages, pour des raisons allant de la fidélisation de la clientèle à la nécessité d'exercer des activités rentables et peu soumises aux fluctuations des marchés financiers. Le premier banquier à s'être lancé dans la «bancassurance» est le Crédit mutuel de l'Est qui a créé une filiale, les Assurances du Crédit mutuel en 1972. Le Crédit agricole a créé une filiale d'assurance de dommages en 1989, Pacifica, puis ont suivi le Crédit lyonnais (accord avec Allianz), les Banques populaires (accord avec la Maaf), la B.N.P. (avec l'U.A.P.), la Société générale (avec les A.G.F. et Commercial Union) et le C.C.F. Les deux derniers venus, les Caisses d'épargne (avec les Mutuelles du Mans Assurances) et le C.I.C. (avec le GAN), disposent d'un réseau important (4 200 agences pour les Caisses d'épargne).

#### d) Analyse concurrentielle

- L'existence de formes variées de distribution, la présence d'un grand nombre de distributeurs ainsi que la multiplicité des produits sont favorables à la concurrence.

- Les sociétés sans intermédiaires ont des coûts de distribution et de gestion inférieurs à ceux des sociétés traditionnelles, ce qui rend leurs produits plus compétitifs que les produits des sociétés ayant recours à des intermédiaires classiques. La part de leurs frais généraux sur leur chiffre d'affaires est de 25 % inférieure à la moyenne du marché, selon le C.A.P.A.

La comparaison des coûts des produits proposés par les mutuelles sans intermédiaires et par les sociétés qui ont recours à des intermédiaires est difficile. Les agents généraux et les courtiers effectuent une prestation différente des services rendus par le personnel d'une mutuelle sans intermédiaires. Ils présentent des contrats « sur mesure », généralement plus flexibles que ceux des mutuelles. Le service personnalisé rendu par l'agent ou le courtier, fonction de conseil, de modification des clauses mal adaptées, d'octroi de facilités de paiement, d'aide à l'accomplissement des démarches, justifie le paiement d'une prime plus élevée. En outre, les produits ne sont pas toujours comparables, les sociétés sans intermédiaires distribuant essentiellement des contrats multirisques habitation ou des contrats d'assurance automobile.

Les établissements bancaires disposent quant à eux de deux atouts par rapport aux réseaux traditionnels de l'assurance.

En premier lieu, les établissements bancaires bénéficient, par rapport aux réseaux traditionnels des agents généraux et des courtiers, d'une implantation géographique remarquable.

Une étude du C.A.P.A. réalisée en 1997, a comparé l'implantation des agences générales à celle des autres distributeurs de produits d'assurance. De cette étude, il résulte que 34 % des agences sont situées dans des arrondissements de moins de 50 000 habitants et sont particulièrement présentes dans des zones semi-rurales, les campagnes et les villes moyennes où elles sont en concurrence directe avec les banques régionales à forme mutualiste (à savoir le Crédit agricole, le Crédit mutuel, les Banques populaires), les banques affiliées à l'A.F.B. étant essentiellement situées en zones urbaines et les mutuelles sans intermédiaires étant systématiquement absentes des arrondissements de moins de 30 000 habitants. 70 % de la clientèle des agents généraux se situe en zone rurale ou dans des villes dont la population est inférieure à 100 000 habitants.

La densité moyenne des points de vente d'assurance s'élève, pour 10 000 ménages, à 2,3 guichets de Caisses d'épargne, 5,5 guichets de banques mutualistes, 5,3 guichets de banques A.F.B., 7,2 agences générales, 0,9 bureau de mutuelles sans intermédiaires et 7 guichets de La Poste.

En second lieu, les filiales vie des banques et les compagnies d'assurance partenaires des banques bénéficient de taux de chargement plus bas que leurs concurrentes compagnies traditionnelles, car elles commercialisent leurs produits par l'intermédiaire des guichets bancaires et bénéficient de l'expérience du personnel qui y est affecté en matière de gestion de l'épargne.

Les avantages comparatifs dont jouissent les « bancassureurs » par rapport aux réseaux traditionnels de distribution de l'assurance ne constituent pas en eux-mêmes des distorsions de concurrence, en l'absence de discriminations en leur faveur et en l'absence de prix prédateurs avérés. Les banques ont adopté, conformément à la loi, le statut de courtier pour distribuer les produits d'assurance. Elles exercent cette activité de courtier dans les mêmes conditions qu'une société de courtage traditionnelle, sans qu'aucun avantage particulier ne leur soit conféré.

- Les relations d'exclusivité qui existent sur le marché de la distribution de produits d'assurance ne semblent pas remettre en cause son fonctionnement concurrentiel.

La distribution exclusive qui caractérise les mutuelles sans intermédiaires de par leur statut, et les agents généraux, ne limite pas le choix du consommateur, la concurrence s'exerçant entre tous les opérateurs.

C'est ainsi que le renforcement de l'exclusivité de production de l'agent général et la limitation subséquente de son pouvoir de placement n'apparaît pas a priori de nature à constituer un obstacle majeur à la commercialisation des produits d'assurance. En effet, une société d'assurance peut recourir à de multiples circuits pour distribuer ses produits d'assurance (ses salariés, des courtiers, des guichets bancaires). En outre, la concurrence s'opère entre distributeurs. Enfin, cette activité accessoire ne représenterait, selon la F.N.S.A.G.A., que 3 à 4 % du chiffre d'affaires des agents généraux (dont 3 % en coassurance).

Il faut cependant souligner que le resserrement des liens d'exclusivité entre l'agent et sa société mandante pourrait contraindre l'assuré à recourir à d'autres intermédiaires que l'agent général pour les risques non assurés par cette société. Par exemple, si la compagnie mandante plafonne le montant des risques assurés, ce qui est fréquent pour la couverture des risques industriels, l'agent général ne pourra proposer aucune assurance complémentaire pour couvrir le montant des risques non couverts par cette entreprise.

- La profession d'agent général s'est assainie et modernisée et le chiffre d'affaires moyen réalisé par agence a cru notablement durant ces dix dernières années. Disposant d'une formation de plus en plus poussée, les agents généraux et courtiers disposent d'atouts pour la distribution des produits d'assurance complexes (clientèle professionnelle, risques industriels, assurance de personnes), tandis que les banques et les mutuelles continueront à distribuer des produits relativement simples et standardisés, accessibles avec un minimum de formalités.

- Plus préoccupante est en revanche l'existence alléguée de pratiques de ventes liées, consistant par exemple, pour le « bancassureur », à lier une offre de prêt à la signature d'un contrat d'assurance multirisques habitation. Ces pratiques, si elles étaient démontrées, seraient susceptibles d'être qualifiées sous l'angle de l'article 7 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 ou de l'article 85 §1 du Traité de Rome.

Par ailleurs, l'utilisation, pour l'activité de distribution d'assurance, des fichiers bancaires contenant des données personnelles (par exemple des informations confidentielles contenues dans les bulletins de virement) prohibée par les dispositions protégeant le secret bancaire et par la législation sur la protection des données a été stigmatisée par le Bureau international des producteurs d'assurances et de réassurances (B.I.P.A.R.), notamment en Allemagne et en Belgique.

### **- LES RESEAUX DE LA POSTE ET DU TRESOR PUBLIC**

Au sein des grands réseaux bancaires et financiers de distribution des produits d'assurance vie, La Poste et, dans une moindre mesure, le Trésor figurent en bonne place en ce qui concerne le nombre de leurs guichets ainsi que leurs parts dans la collecte de l'épargne.

<b>Réseaux</b>	<b>Nombre de guichets</b>	<b>Collecte vie en 1996 (MdsF)</b>	<b>Evolution 96/95</b>	<b>Collecte vie par guichet</b>
Crédit agricole	8 100	54,6	+ 8 %	9,1
La Poste	17 000	39,0	+ 17 %	2,3
Caisse d'épargne	5 500	37,7	+ 31 %	6,85
Société générale	1 850	22	+ 35 %	11,9
B.N.P.	2 000	23,5	+ 14,5 %	11,75
Crédit lyonnais	2 000	17,9	+ 9,1 %	8,95
Banques	1 600	8,07	+ 11 %	5,04

.../...

populaires				
Trésor public	4 500	7,3	+ 20 %	1,62
CCF	400	5,3	+ 28 %	13,25

(Source : La vie des agences, décembre 1997, n° 5, p. 64)

La Poste et le Trésor distribuent des produits d'assurance vie de la C.N.P., exclusivement pour le Trésor et principalement pour La Poste, et bénéficient d'un réseau national.

## 1 - Distribution de produits d'assurance par La Poste

### a) Cadre juridique

La Poste est présente depuis longtemps dans la distribution des produits d'assurance vie et de capitalisation. Depuis 1868, elle commercialise à travers ses bureaux de poste les produits d'assurance vie de la Caisse nationale de prévoyance, qu'elle était habilitée à distribuer sur le fondement de l'article R.433-10 du code des assurances. Cet article a été abrogé par la loi n° 92-665 du 16 juillet 1992 qui a modifié le statut de la C.N.P. et en a fait une société anonyme relevant du code des assurances et appartenant au secteur public. Il autorisait la C.N.P. à utiliser, pour la présentation de ses contrats et l'exécution de ses opérations, les services des administrations du Trésor et des Postes.

La loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 a fait de La Poste une personne morale de droit public dotée d'une personnalité juridique distincte de celle de l'Etat, dénommée exploitant public. Selon ce texte, La Poste exerce à la fois des activités de service public, pour lesquelles elle bénéficie d'un monopole légal, et des activités appartenant au domaine concurrentiel, principalement les services financiers.

L'article 2 de la loi habilite La Poste à «*offrir, dans le respect des règles de la concurrence, des prestations (...) relatives à tous produits d'assurance*». Son activité peut donc désormais s'étendre en vertu d'une habilitation législative générale, à la commercialisation en propre ou pour le compte de tiers de produits d'assurance de dommages.

L'article 13 du cahier des charges de l'exploitant public décrit ce nouveau champ d'activité sous le titre « offre de produits d'assurance » : «*La Poste est habilitée à offrir, pour son propre compte ou pour celui de filiales créées et agréées à cet effet, tous contrats d'assurance et de capitalisation. Elle peut commercialiser les produits de la Caisse nationale de prévoyance. Elle peut également distribuer, comme intermédiaire d'assurance, les produits d'autres entreprises d'assurance, dans le respect des règles de présentation des opérations d'assurance. La Poste, seule ou en partenariat, peut créer ou acquérir des filiales ou prendre des participations dans les entreprises régies par le code des assurances dans les conditions prévues à l'article 32 du présent cahier des charges*».

La liberté commerciale de La Poste est toutefois limitée puisqu'en vertu de l'article 12-2° de son cahier des charges, le lancement de tout nouveau produit d'assurance est soumis à l'accord préalable du ministre chargé des postes et télécommunications ainsi qu'à l'agrément du ministre chargé de l'économie et des finances. En théorie, cet accord a seulement pour but de vérifier que La Poste demeure cantonnée dans le champ d'activités définies à l'article 8 du cahier des charges et que la protection des épargnants est bien assurée.

En 1992, La Poste a adopté le statut commercial privé de courtier en produits d'assurance, en s'immatriculant à cette fin au registre du commerce de Nanterre.

Toutefois, à ce jour, La Poste ne commercialise que des produits d'assurance vie. Il convient donc d'examiner les conditions dans lesquelles elle commercialise ces produits et de s'interroger sur les motifs de son absence sur le secteur de l'assurance de dommages.

### ***b) Place de l'activité de distribution d'assurance dans l'activité globale de La Poste***

#### **- Distribution de produits d'assurance vie**

Au 31 décembre 1996, le poids de l'assurance vie dans l'encours des produits financiers de La Poste représentait 22 % (contre 8,5 % en 1992), soit 185 milliards de francs. Cet encours a quadruplé depuis 1990. Avec un chiffre d'affaires supérieur à 38,6 milliards en 1996, elle détient une part de marché supérieure à 9 %, évaluée à 10,8 % pour 1997 et occupe la seconde place derrière le Crédit agricole et devant les Caisses d'épargne.

Sur le secteur de la distribution de produits d'assurance, La Poste est en concurrence avec les autres intermédiaires d'assurance, à savoir les agents généraux d'assurance, les courtiers, les guichets bancaires et le réseau du Trésor ainsi qu'avec les salariés ou mandataires des opérateurs sans intermédiaires.

La Poste distribue principalement des produits d'épargne, de retraite et des garanties de prévoyance de la Caisse nationale de prévoyance, mais aussi des produits d'assurance vie du groupe A.G.F. (produit Valorea).

La Poste a conclu un accord de partenariat avec la C.N.P. en 1994 pour une durée de dix années. Les engagements respectifs des partenaires sont précisés dans cet accord qui garantit à la C.N.P. un volume minimal d'activité. Le chiffre d'affaires réalisé avec La Poste par la C.N.P. s'élevait en 1995 à 33 milliards de francs et en 1996 à 39 milliards de francs. Le partenariat avec La Poste est aussi organisé dans le cadre de la filiale Préviposte, dont le chiffre d'affaires réalisé avec la C.N.P. est de 5,6 milliards de francs. Les produits sont élaborés par la C.N.P. à la demande de La Poste qui définit ses besoins. Le contrat le plus largement commercialisé par le réseau est le produit « Poste Avenir ».

Certains actes de gestion sont directement effectués aux guichets par le personnel des bureaux de poste, grâce à des outils informatiques mis à disposition du réseau par la C.N.P.

La C.N.P. a versé en 1996 1,3 milliard de francs à La Poste en rémunération de son activité de distribution, dont 820 millions sur flux et 456 millions en encours, soit un pourcentage de 3,3 % des primes collectées.

C'est au sein du même réseau (composé de 17 000 bureaux et agences) et avec l'aide du même personnel que La Poste exerce l'activité de service public du courrier et son activité financière appartenant au secteur concurrentiel, dont la distribution de produits d'assurance fait précisément partie.

### **- Distribution de produits d'assurance de dommages**

La Poste a envisagé de développer la distribution de produits d'assurance de dommages ainsi que son nouveau statut l'y habilite.

Elle a ainsi conçu en mai 1997 un projet de constitution d'une filiale commune avec les A.G.F. pour la distribution de produits I.A.R.D. La Poste revendique un statut de « bancassureur », et estime qu'à terme, les « bancassureurs » détiendront environ le quart du marché de l'assurance I.A.R.D. L'exploitant public estime en effet que l'avenir est au service financier universel, les produits I.A.R.D. banalisés tels l'assurance automobile et l'assurance multirisques habitation constituant des produits d'appel et aussi des instruments de fidélisation de la clientèle des banques.

Le projet de La Poste s'est heurté à l'opposition des agents généraux, des compagnies d'assurance et des « bancassureurs », au premier rang desquels le Crédit agricole. Devant cette opposition, la direction du Trésor n'a pas avalisé le projet et le prochain contrat de plan ne contiendrait, selon La Poste, aucune mention de cette activité. Lors de son discours de clôture du 16 décembre 1997 aux Entretiens de l'assurance, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a manifesté son opposition à ce que La Poste s'engage, dans le prochain contrat de plan, dans l'assurance de dommages, n'excluant pas cependant des expériences en matière d'assurances de personnes, localisées, et en tout état de cause, non systématiques.

La distribution d'assurances de dommages par La Poste apparaît cependant à beaucoup inéluctable à terme. L'intérêt d'une telle activité a été souligné dans plusieurs rapports officiels, tels le rapport de la mission Delfau de septembre 1990 et le rapport Larcher de 1997. Il convient de noter que certaines postes européennes distribuent déjà des produits d'assurance de dommages, telle La Poste belge qui distribue les produits de la Royale Belge.

### ***c) Analyse concurrentielle***

La Commission européenne, puis le Tribunal de première instance des Communautés européennes se sont prononcés sur l'allégement fiscal dont bénéficie La Poste en contrepartie de ses contraintes d'intérêt général. Le Conseil de la concurrence a pour sa part défini les conditions d'application des règles de la concurrence aux services financiers de La Poste.

L'article 21 de la loi de 1990 prévoit que La Poste bénéficie, en contrepartie des contraintes d'intérêt général imposées par l'Etat, à savoir la contrainte de desserte de l'ensemble du territoire national et de participation à l'aménagement du territoire, d'un abattement de 85 p. 100 sur les bases d'imposition de la fiscalité locale (taxe foncière, taxe professionnelle). Cet allégement fiscal a fait l'objet d'une plainte de la F.F.S.A., de Groupama, du B.I.P.A.R. et de la F.N.S.A.G.A. devant la Commission européenne, pour violation de l'article 92 du Traité de Rome, car il aurait été de nature, selon les requérants, à créer des distorsions de concurrence dans le domaine des assurances.

Par décision du 8 février 1995, la Commission a refusé de qualifier l'avantage fiscal dont bénéficie La Poste d'aide d'Etat au sens de l'article 92 susvisé, le montant de cet avantage (1,196 milliard de francs) ne dépassant pas le surcoût généré par l'accomplissement de ses missions de service public, évalué entre 1,32 et 1,82 milliard de francs et ne pouvant par conséquent pas bénéficier aux activités concurrentielles de l'exploitant public. La Commission a toutefois invité La Poste à présenter des comptes séparés de chacune de ses activités, ouvertes à la concurrence et non concurrentielles.

Cette décision a fait l'objet d'un recours devant le Tribunal de première instance des Communautés européennes, qui a statué par arrêt du 27 février 1997.

Le Tribunal a relevé que La Poste s'est vu confier la gestion d'un service d'intérêt économique général et que les contraintes de desserte et de participation à l'aménagement du territoire devaient être considérées comme des missions particulières au sens du 2 de l'article 90 du traité. Il a considéré que l'avantage fiscal constituait une aide d'Etat au sens du 1 de l'article 92 du traité, bien que ne comportant pas un transfert de ressources d'Etat.

Le Tribunal a estimé que les aides d'Etat pouvaient bénéficier de la dérogation prévue à l'article 90 du traité, et ainsi échapper à l'interdiction de l'article 92 : *« à condition que l'aide en question ne vise qu'à compenser les surcoûts engendrés par l'accomplissement de la mission particulière incombant à l'entreprise chargée de la gestion d'un service d'intérêt économique général et que l'octroi de l'aide s'avère nécessaire pour que ladite entreprise puisse assurer ses obligations de service public dans des conditions d'équilibre économique »*.

L'aide étant inférieure au surcoût généré par les missions de service public de La Poste, le Tribunal a considéré qu'elle pouvait bénéficier de la dérogation prévue au 2 de l'article 90. En outre, nonobstant l'absence d'une comptabilité analytique permettant de distinguer entre les différents secteurs d'activité de La Poste, et en l'absence de preuve contraire à la charge des requérants, le Tribunal a estimé que la Commission avait à bon droit déduit l'absence de subventions croisées de cette supériorité du surcoût sur l'avantage fiscal.

Saisi par l'Association française des banques d'une demande d'avis sur le fonctionnement des services financiers de La Poste, le Conseil de la concurrence a défini, dans un avis n° 96-A-10 du 25 juin 1996, les conditions d'application des règles de la concurrence à ces services. Les conclusions dégagées par le Conseil dans cet avis sont applicables à l'activité de distribution de produits d'assurance par La Poste, partie intégrante de ces services financiers.

Le Conseil n'a pas contesté le principe de l'exercice concomitant par La Poste d'activités sous monopole (le courrier) et d'activités exercées en concurrence (les services financiers), à condition que ces activités concurrentielles « ne puissent bénéficier des conditions propres à l'exercice de la mission de service public définie dans le cadre du monopole » et qu'ainsi l'exploitant public n'utilise pas sa position dominante sur le secteur non concurrencé (courrier) pour pratiquer des prix de prédation sur la partie concurrencée de son activité (services financiers), destinés à éliminer ses concurrents.

Il a souligné que les disparités dans les modes de fonctionnement entre les services financiers de La Poste et ses concurrents, ainsi que l'absence de séparation entre les activités sous monopole et les activités exercées en concurrence, rendaient difficile l'examen comparatif des conditions de concurrence. La Poste est un opérateur avantagé par un réseau

de guichets sans équivalent et par le prestige attaché à l'image du service public, mais elle supporte des contraintes de desserte et de participation à l'aménagement du territoire et son autonomie commerciale est limitée.

Le Conseil a estimé que la mise en place d'un système de comptabilité analytique fiable et transparent était nécessaire pour pouvoir contrôler la tarification pratiquée par La Poste pour ses services financiers et démontrer son caractère éventuellement abusif, en permettant une meilleure identification des coûts de chacune des activités de La Poste et au sein de chacune de ces activités, des gammes de produits distribués par l'exploitant public. Le Conseil a précisé que cette comptabilité devait notamment permettre :

- l'imputation à chaque activité du coût d'utilisation du réseau ;
- la distinction entre coûts fixes et coûts variables en fonction de l'activité ;
- la mise en place de normes par l'autorité de tutelle permettant une analyse des coûts à usage externe.

Le Conseil a toutefois ajouté que quelles que soient les améliorations qui pourraient être apportées à la comptabilité analytique de La Poste, le contrôle effectif du respect des règles de la concurrence resterait difficile à effectuer tant que ne serait pas intervenue une séparation juridique des activités sous monopole et des activités concurrentielles, par exemple dans le cadre d'une filialisation des services financiers.

Ces aménagements sont d'autant plus urgents qu'ils sont aussi préconisés, pour certains d'entre eux, par la Commission européenne dans sa décision du 8 février 1995, ainsi que par la directive concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté.

## **2 - Distribution de produits d'assurance par le Trésor public**

### a) L'activité de distribution du Trésor public

A côté de ses missions régaliennes, le Trésor public exerce une activité de distribution de produits financiers et d'assurance. Depuis la création de la Caisse nationale de prévoyance, les services des administrations du Trésor distribuent, avec les services de La Poste, les produits de la C.N.P. Il s'agit de produits d'épargne et de retraite ainsi que des garanties de prévoyance.

L'article R.433-10 du code des assurances habilitait la Caisse nationale de prévoyance à utiliser les services des administrations du Trésor et des Postes pour la présentation de ses contrats et l'exécution de ses opérations. L'article 6 de la loi n° 92-665 du 16 juillet 1992 portant adaptation au marché unique européen de la législation applicable en matière d'assurance et de crédit et modifiant le statut de la C.N.P., ayant abrogé cet article, les agents du Trésor ne détiennent plus aucune habilitation législative expresse pour distribuer ces produits.

L'administration a habilité pour la distribution des produits d'assurance dans les postes comptables 4 357 agents spécialement formés et qualifiés de mandataires non salariés,

au sens de l'article R.511-2-4° du code des assurances. Ces agents perçoivent des commissions pour chaque contrat placé, dont le montant n'a pas été communiqué<sup>3</sup>.

L'offre de services d'assurance du Trésor public est faite dans le réseau de ses 4 500 postes comptables. Ceux-ci, aux termes d'instructions de la direction de la comptabilité publique, non transmises aux rapporteurs et qui n'ont pas été communiquées au Conseil, ne peuvent utiliser pour ces activités des informations de nature fiscale et notamment le fichier de la direction générale des impôts. Cette activité constitue, selon la loi du 25 juin 1928, une activité privée, exercée sous la responsabilité personnelle des trésoriers payeurs généraux.

L'Etat, pris en la personne du Directeur de la comptabilité publique, a signé le 5 mai 1995 un accord de partenariat avec la C.N.P. pour une durée de 10 années. Aux termes de l'article 1 de cette convention, « la société C.N.P. Assurances et ses filiales utiliseront le réseau du Trésor public pour la présentation de leurs contrats et l'exécution de leurs opérations (...) ».

« Les conditions financières de cette mise à disposition, dont le principe est la compatibilité avec les règles normales de la concurrence, sont définies dans une convention financière signée entre les deux parties ». Cette convention n'a pas été communiquée aux rapporteurs.

Le chiffre d'affaires réalisé avec le Trésor par la C.N.P. s'élevait en 1995 à 6 milliards de francs et en 1996 à 7,3 milliards de francs, dont 605 millions dans le cadre d'Investissement Trésor Vie (I.T.V.), filiale commune des deux institutions. Ceci représente une part de 1,6 % du marché de l'assurance vie. Les produits les plus largement commercialisés par le réseau sont les produits d'épargne « Trésor-Vie », complétés par des contrats de retraite et de prévoyance.

Une décision implicite du ministre de l'économie rejetant une demande tendant à régler les conditions dans lesquelles le réseau du Trésor distribue les produits de la C.N.P. a fait l'objet le 8 février 1994 de la part de la Fédération nationale des agents généraux d'assurance, d'un recours devant le Conseil d'Etat. Ce recours est pendant.

Selon la requérante, l'interdiction posée par le statut général de la fonction publique, de cumul entre emploi public et activité privée lucrative semble interdire la distribution de produits d'assurance par les agents du Trésor, sauf texte exprès. Elle estime que, en outre, les conditions dans lesquelles sont distribués les produits sont de nature à perturber le jeu de la concurrence. En effet, les agents du Trésor utiliseraient les moyens logistiques de l'administration, la franchise postale ainsi que les données dont ils disposent dans le cadre de leur activité publique. Leur fonction « d'autorité » leur conférerait au surplus une influence hors du commun qui paraît de nature à perturber le jeu normal de la concurrence. L'envoi de lettres au domicile des contribuables, portant l'en-tête du Trésor public, serait au surplus de nature à induire dans l'esprit des contribuables, la croyance à une caution financière de l'Etat. Le Conseil d'Etat a par ailleurs, déjà condamné de véritables pressions exercées sur les contribuables (arrêt du 18 février 1983, F.N.S.A.G.A., Rec. Leb. P.71), estimant que « l'ancien article R.433-10 du code des assurances n'autorisait pas un agent du Trésor, dans une lettre proposant la souscription par son intermédiaire d'un contrat auprès de la C.N.P., à

---

<sup>3</sup> Le montant total des commissions versées par la C.N.P. à ses partenaires en 1996 s'élève à 1,8 milliard de francs

faire état de l'attention particulière avec laquelle il suit le règlement des factures du destinataire, fournisseur habituel de l'administration, ni à se référer à l'avertissement relatif à l'impôt sur le revenu d'un contribuable pour lui suggérer qu'il aurait intérêt à souscrire un contrat d'assurance sur la vie ».

b) Analyse concurrentielle

Dans un avis n° 88-A-15 du 28 septembre 1988, le Conseil de la concurrence a apprécié les effets sur la concurrence de l'exercice par des fonctionnaires de l'Etat d'activités concurrentielles :

Les ingénieurs des directions départementales de l'équipement et de l'agriculture sont habilités par la loi à effectuer des travaux d'ingénierie au profit des collectivités locales, moyennant l'allocation d'honoraires à la charge des intéressées. Ils concurrencent directement les cabinets d'ingénierie privés qui réalisent une part importante de leur activité avec les collectivités locales, et ce d'autant plus que leur rémunération est, pour des missions comparables, de l'ordre de 25 à 30 % moins élevée.

Le Conseil a relevé que les services de l'Etat bénéficiaient d'une position privilégiée par rapport à leurs concurrents et que les conditions de fonctionnement du marché étaient faussées par leur présence sur celui-ci, en raison de la possibilité qui leur était conférée d'accomplir des prestations de service selon des règles ne relevant pas d'une logique de marché (tarifs fixés par voie réglementaire).

De la même façon, le Conseil, s'il n'a pas à apprécier l'opportunité de l'intervention d'agents de l'Etat dans la distribution de produits d'assurance, observe que les agents du Trésor bénéficient par rapport à leurs concurrents d'une position privilégiée pour la distribution de produits d'assurance vie. La notoriété attachée à l'image d'un service de l'Etat, la présence sur tout le territoire d'un réseau de postes comptables, l'utilisation des moyens logistiques de l'administration et la force de persuasion particulière de ces agents à l'égard d'éventuels « clients », constituent autant d'avantages de nature à générer des distorsions de concurrence dans la distribution de l'assurance vie.

Ces distorsions de concurrence bénéficient en premier lieu à la C.N.P. qui dispose avec le Trésor d'un réseau privilégié et qui lui est entièrement dédié, le Trésor ne distribuant que les produits de la C.N.P. (7 % des produits de la C.N.P.), aux côtés des Caisses d'épargne (40 %), de La Poste (39%), des établissements financiers (6 %), des mutuelles de fonctionnaires (5 %) et des entreprises (3 %).

Ainsi que l'avait indiqué le Conseil dans un avis n° 96-A-12, portant sur les conditions de la concurrence prévalant dans le système bancaire, l'utilisation du réseau du

Trésor, partagé entre des activités de service public et des activités concurrentielles, pose un problème identique à celui de La Poste et implique les mêmes préconisations de séparation comptable et éventuellement juridique des activités concurrentielles et non concurrentielles.

### **III - LES CONSEQUENCES SUR LA CONCURRENCE DES DIFFERENCES FISCALES ET REGLEMENTAIRES EN MATIERE D'ASSURANCE A L'INTERIEUR DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE ET DANS LA PERSPECTIVE DU PASSAGE A L'EURO**

Depuis 1964 <sup>4</sup>, un marché des assurances aujourd'hui étendu à l'ensemble des pays de l'Espace économique européen (E.E.E.) s'édifie à travers une série de textes qui visent à faciliter la libre circulation des prestations et le libre établissement des opérateurs.

Un rappel de l'état d'avancement du processus d'unification du marché européen précédera l'analyse des conséquences de ce processus sur la concurrence, notamment dans la perspective de la future monnaie unique.

#### **A - LE SECTEUR DES ASSURANCES BENEFICIE D'UN CADRE JURIDIQUE PARTIELLEMENT HARMONISE**

Nonobstant les directives générales concernant les opérations financières dont le champ d'application dépasse le seul secteur des assurances, près d'une trentaine de directives intéressant directement ce secteur ont été adoptées par le Conseil des communautés européennes. Ces textes qui ont permis l'émergence d'un marché unique de l'assurance laissent encore une place importante aux réglementations nationales. Parce qu'ils obéissent à des règles de fonctionnement très différentes, les secteurs de l'assurance des « grands risques <sup>5</sup> », de la réassurance et des opérations d'assurance crédit à l'exportation ne seront évoqués qu'incidemment dans des développements qui seront donc centrés sur les risques dits « de masse ».

---

<sup>4</sup> Directive n° 64/225/CEE du Conseil, du 25 février 1964, visant à supprimer en matière de réassurance et de rétrocession les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services (J.O., édition spéciale 1963/131 du 3 avril 1964)

<sup>5</sup> On entend par « grands risques » : les assurances corps de véhicules ferroviaires, aériens, maritimes, fluviaux et lacustres, les assurances de marchandises transportées et la responsabilité civile des véhicules précités ; y figurent aussi les risques crédit et caution liés à des activités professionnelles, industrielles et commerciales des preneurs ainsi que certains autres risques lorsque le chiffre d'affaires du preneur professionnel dépasse les seuils fixés dans les directives (annexe A de la directive n° 73/239)

## **1 - La mise en oeuvre des principes de libre circulation**

L'harmonisation des conditions d'exercice de l'activité d'assureur résulte, en premier lieu, de dispositions de portée générale créant un environnement juridique influant sur les modalités de fonctionnement des entreprises. Par ailleurs, une harmonisation spécifique des conditions d'activité du secteur a été entreprise à travers des directives à portée variable.

Des dispositions adoptées dans le cadre de directives dites « horizontales », c'est-à-dire créant les conditions minimales du fonctionnement harmonisé de différentes activités économiques, intéressent le secteur des assurances.

Tel est par exemple le cas de la directive n° 88/361 du 24 juin 1988 sur la libéralisation des mouvements de capitaux dont la Commission européenne estime qu'elle est susceptible de « perturber le marché de l'assurance sur la vie dans la mesure où elle a pour effet d'entraîner la libéralisation de la commercialisation de tous les produits financiers »<sup>6</sup>. Il en est de même de la directive n° 95/26 du 22 juin 1995, concernant les services financiers (banques, assurances et services d'investissements), qui renforce les effets de l'existence de « liens étroits » entre l'opérateur concerné par un contrôle prudentiel et d'autres entreprises<sup>7</sup>.

La liberté d'établissement des opérateurs et la liberté de circulation des prestations sont des objectifs définis par le Traité du 25 mars 1957 dont plusieurs directives assurent la réalisation en matière d'assurance.

### ***a) Le libre établissement des opérateurs sur le marché intérieur***

#### **- Règles applicables aux entreprises d'assurance**

La liberté d'établissement, prévue par les articles 52 et suivants du traité du 25 mars 1957, a pour conséquence de permettre à une entreprise dont le siège se trouve dans un Etat membre d'ouvrir une succursale ou une agence dans un autre Etat membre selon des conditions équivalentes à celles réservées aux entreprises du pays d'accueil.

Pour ce qui concerne les entreprises d'assurance, cette étape a été franchie en 1973 pour l'assurance directe non-vie et en 1979 pour l'assurance directe vie. Ces deux textes instituent, en effet, une liberté d'établissement par l'harmonisation des conditions d'accès à l'activité d'assurance subordonnée à l'octroi d'un agrément délivré dans tous les Etats membres selon des conditions juridiques et financières comparables et une procédure uniforme. Le contrôle financier des opérateurs est également harmonisé par l'instauration d'une marge de solvabilité minimale et d'un fonds de garantie uniformisés.

Les directives précisent les conditions auxquelles doivent satisfaire les entreprises qui sollicitent un agrément. Ces conditions tiennent dans la forme et l'objet social qui doit être limité à l'activité d'assurance et aux opérations qui en découlent directement, à la présentation d'un programme d'activité qui doit contenir un certain nombre d'informations concernant la nature des engagements que l'entreprise se propose de prendre (assurance vie)

---

<sup>6</sup> Cf. Exposé des motifs de la proposition de « deuxième directive » en matière d'assurance directe sur la vie

<sup>7</sup> Cf. directive n° 83/349 du 13 juin 1983 relative aux comptes consolidés

ou la nature des risques qu'elle se propose de garantir (non-vie) enfin, aux éléments constituant le fonds de garantie. L'entreprise doit s'engager à posséder la marge de solvabilité, à constituer les provisions techniques et, en assurance automobile, à adhérer aux fonds spéciaux du pays d'accueil.

Le renoncement à l'harmonisation systématique et préalable des réglementations nationales proposé par le « Livre Blanc » de la Commission de 1985, entériné par l'Acte Unique de 1986 et dont la Cour de justice des Communautés européennes a tiré les conséquences dans des arrêts du 4 décembre 1986<sup>8</sup>, a facilité la poursuite du processus de libéralisation des échanges entamé par les premières directives. Depuis lors, la construction du marché intérieur européen est fondée sur une harmonisation minimale des seuls aspects considérés comme essentiels pour l'activité concernée et, pour le surplus, sur la reconnaissance des contrôles effectués dans chaque Etat.

Les directives n<sup>os</sup> 88/357/CEE du Conseil du 22 juin 1988 et 90/169/CEE du Conseil du 8 novembre 1990<sup>9</sup> ont complété et modifié les « premières directives », et ouvert la deuxième étape de réalisation du marché intérieur européen de l'assurance en rendant effective en droit la liberté de prestation de services (L.P.S.) par une entreprise sur l'ensemble du territoire communautaire<sup>10</sup>. Le régime créé par ces directives est ouvert à toutes les entreprises d'assurance bénéficiant de l'agrément délivré en vertu des premières directives.

S'agissant par exemple de l'assurance de dommages, ces textes permettent à une entreprise sise dans un Etat membre de couvrir un risque situé dans un autre Etat membre (art. 12-D.88/357)<sup>11</sup>. Par ailleurs, deux catégories de risques, bénéficiant d'un régime de liberté variable, sont définies en fonction de la taille et de l'importance du preneur : les grands risques et les risques de masse. La liberté de prestation est également instaurée en matière d'assurance vie, pour laquelle est notamment posée la distinction entre L.P.S. active, dans l'hypothèse où l'opérateur démarchait le preneur dans un autre Etat membre et L.P.S. passive, situation dans laquelle le preneur vient à sa rencontre.

---

<sup>8</sup> Arrêt Commission c/Allemagne, aff. 205/84, Rec. 3755 ; arrêt Commission c/ Danemark, aff. 252/83, Rec. 3713 ; arrêt Commission c/ France, aff. 220/83, Rec. 3663

<sup>9</sup> Directive n<sup>o</sup> 88/357/CEE du Conseil, du 22 juin 1988, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, fixant les dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services et modifiant la directive n<sup>o</sup> 73/239/CEE (JO n<sup>o</sup> L 172 du 4 juillet 1988), dite « deuxième directive non-vie » et directive n<sup>o</sup> 90/169/CEE du Conseil, du 8 novembre 1990, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe sur la vie, fixant les dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services et modifiant la directive n<sup>o</sup> 79/267/CEE (JO n<sup>o</sup> L 330 du 29 novembre 1990), dite « deuxième directive vie »

<sup>10</sup> La liberté d'établissement se caractérise par une dissociation entre l'Etat d'origine et l'Etat de la succursale, ce dernier coïncidant avec l'Etat d'engagement. La L.P.S. se caractérise par une dissociation entre l'Etat d'origine ou de la succursale et l'Etat de l'engagement (également appelé Etat de la prestation)

<sup>11</sup> La question de la localisation du risque a été débattue ; par souci de sécurité juridique, les directives ont établi un système précis : localisation des immeubles pour les biens immobiliers, la localisation des véhicules automobiles résulte de leur immatriculation, les risques voyages sont réputés être courus dans l'Etat membre où ils ont été souscrits, dans tous les autres cas, les risques sont réputés localisés dans l'Etat membre où le preneur a sa résidence habituelle, cette dernière disposition valant aussi pour l'assurance vie

Les « troisièmes directives » sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1994. Elles instituent un système de licence unique qui permet aux entreprises d'assurance agréées par l'Etat de leur siège social d'opérer tant en établissement (agence ou succursale) qu'en L.P.S. dans tout l'espace communautaire sur la base d'un agrément unique délivré par les autorités compétentes de l'Etat du siège et en étant soumises aux seuls contrôles, règles et pratiques en vigueur dans leur Etat membre d'origine. Ce mécanisme entraîne la suppression de l'approbation préalable et de la communication systématique des conditions et des tarifs d'assurance aux autorités chargées du contrôle, sauf pour les assurances obligatoires.

La suppression du contrôle matériel s'applique à l'assurance vie, comme à l'assurance non-vie ; l'Etat membre d'origine peut cependant continuer d'exiger la communication non préalable des bases techniques (tables de mortalité et taux d'intérêt techniques) utilisées pour le calcul des tarifs et provisions techniques, dans le seul but de contrôler le respect des dispositions nationales relatives aux principes actuariels. Un contrôle de la solvabilité de l'entreprise d'assurance, effectué à partir de normes minimales prudentielles applicables à tous les pays de l'Union compense cette suppression.

Le tableau ci-après récapitule les modalités d'activité autorisées par le dispositif :

Etat A		Etat B		Etat C
siège social	→ ←	L.P.S. succursale		
siège social	→	succursale	→	L.P.S.
siège social	→ ←	succursale		
siège social	→	→ succursale	→ →	L.P.S. L.P.S.

(Source : Comité européen des assurances/C.E.A.)

On observera qu'il est interdit à une succursale de proposer concurremment dans un même Etat membre ses produits en L.P.S. et en régime intérieur, alors qu'elle pourra opérer en L.P.S. vers un autre Etat membre.

#### **- Règles applicables aux intermédiaires d'assurance**

Les intermédiaires d'assurance ne bénéficient pas d'un mécanisme de licence unique et de contrôle du pays d'origine comparable à celui régissant l'activité des compagnies d'assurance. L'intermédiaire d'assurance qui opère dans un autre Etat membre que celui de son siège doit se soumettre intégralement à la législation de cet autre Etat.

La directive n° 77/92/CEE du Conseil du 13 décembre 1976 est une première étape sur la voie de l'intégration de ces opérateurs dans le marché intérieur. Elle vise à leur faciliter l'exercice effectif de la liberté d'établissement et de prestation en imposant aux Etats membres d'accepter comme équivalentes à leurs exigences nationales la formation

professionnelle et l'expérience acquise par un intermédiaire étranger dans son propre Etat d'origine, les preuves d'honorabilité ou d'absence de faillite antérieure, etc. S'agissant cependant des obligations de garantie financière, de couverture de la responsabilité civile professionnelle ou de ses obligations commerciales (inscription au registre de commerce, désignation d'un représentant fiscal, etc.), l'intermédiaire reste soumis à la législation de l'Etat membre d'accueil relative à la médiation d'assurance.

La recommandation n° 92/48/CEE de la Commission du 18 décembre 1991 complète le texte précédent en encourageant les Etats membres à introduire dans leur législation nationale certaines dispositions qui favorisent une meilleure transparence des activités des intermédiaires et améliorent la sécurité des consommateurs. Il leur est ainsi conseillé d'introduire des dispositions relatives à la distinction entre intermédiaires d'assurance dépendants et indépendants, un niveau minimum de compétence professionnelle, une couverture responsabilité civile minimale et un système d'immatriculation obligatoire.

La France considère que sa réglementation satisfait aux conditions définies par la recommandation.

### ***b) La libre circulation des produits***

La détention de l'agrément instauré par les « troisièmes directives » permet aux entreprises d'assurance de développer leurs activités sur l'ensemble du territoire de la Communauté européenne, soit en régime d'établissement, soit en régime de libre prestation de services (L.P.S.). Il en résulte que tout contrat d'assurance proposé en un point de l'Union, devrait pouvoir être proposé dans les autres Etats membres, à moins qu'il ne soit contraire aux dispositions reconnues comme d'intérêt général en vigueur dans l'Etat où le risque est situé ou dans l'Etat d'engagement<sup>12</sup>. Le droit d'agir en L.P.S. n'est cependant pas exempt de contrôles.

En effet, l'entreprise d'assurance qui souhaite agir dans un autre Etat membre doit indiquer aux autorités de contrôle de l'Etat de son siège, l'Etat dans lequel elle souhaite exercer et les services d'assurance qu'elle compte offrir ; le dossier ainsi constitué est ensuite transmis à l'autorité de surveillance de l'Etat de prestation qui ne peut exercer aucun contrôle *a priori*. Apparemment plus simple que le mécanisme de création d'une succursale puisque, dans ce dernier cas, les autorités de contrôle ont un délai de deux mois pour faire connaître les conditions dans lesquelles l'activité pourra être exercée dans le respect des règles d'intérêt général, le mécanisme de la L.P.S. soumet cependant l'opérateur à des contraintes de fonctionnement proches, puisque les articles 40 des « troisièmes directives » rappellent l'obligation faite aux entreprises opérant selon ce régime de respecter les règles de droit applicables dans l'Etat de prestation.

Ainsi, s'agissant par exemple de l'assurance automobile, l'article 6 de la « troisième directive non-vie » prévoit que l'entreprise d'assurance qui opère en L.P.S. participe au financement du fonds national de garantie de l'Etat membre de prestation.

Sur le terrain de la fiscalité indirecte frappant les produits, le dispositif de L.P.S. est censé préserver l'intérêt des Etats membres par application du principe de la territorialité qui

---

<sup>12</sup> Cf. article 28 des « troisièmes directives » vie et non-vie

conduit à grever tout contrat des impôts indirects ou taxes parafiscales applicables dans le pays où le risque est situé ou dans celui de l'engagement (assurance vie), les règles régissant cette localisation étant définis dans les directives <sup>13</sup>.

En matière de fiscalité directe ce sont, dans le silence des textes particuliers, les principes généraux du droit communautaire qui gouvernent les solutions : non discrimination entre les preneurs ou les offreurs, proportionnalité des mesures visant à protéger l'intérêt général (assimilé en l'occurrence à l'efficacité des contrôles fiscaux et à la cohérence du système fiscal).

## **2 - Une harmonisation inachevée**

En raison de ses silences ou des divergences d'interprétation de son contenu, le droit communautaire des assurances n'offre pas de solution systématique aux problèmes rencontrés par un opérateur transfrontalier. Par ailleurs, le principe de l'adoption de règles communes minimales laisse nécessairement aux Etats membres, sous réserve de l'appréciation souveraine de la Cour de justice, la latitude de déterminer des règles complémentaires plus strictes applicables sur leur territoire à tous les opérateurs. Il en va en particulier ainsi dès lors qu'est en cause « l'intérêt général », notion dont les contours restent à mieux préciser dans le secteur des assurances.

### ***a) Les incertitudes subsistant***

Les difficultés subsistant quant à l'interprétation des dispositions communautaires sont considérées par la Commission elle-même comme « portant un préjudice sérieux aux mécanismes mis en place par les troisièmes directives de coordination sur les assurances » dans la mesure où elles « sont de nature à dissuader certaines entreprises de faire usage des libertés créées par le traité ... » <sup>14</sup>.

Tel est par exemple le cas de la démarcation entre droit d'établissement et L.P.S. Bien que les « troisièmes directives » aient eu pour effet de rapprocher les règles de contrôle et les conditions d'exercice des activités d'assurance en libre établissement et en L.P.S., des différences subsistent (procédure de notification, désignation d'un mandataire ou d'un représentant-sinistre, fiscalité des cotisations, moyens de contrôle et de sanction du pays d'accueil...) qui expliquent le maintien d'une distinction entre les deux régimes.

Une différence essentielle réside dans le caractère temporaire de l'activité de L.P.S. qui est autorisée en vertu de l'article 60 du traité du 25 mars 1957 dont le troisième alinéa dispose que le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer à « titre temporaire » son activité dans le pays où la prestation est fournie. Selon la jurisprudence de la Cour de justice, le caractère temporaire de la prestation doit s'apprécier par sa durée, sa fréquence, sa périodicité et sa continuité <sup>15</sup>. Or ces éléments sont parfois insuffisants à séparer de façon nette L.P.S. et établissement car, comme l'admet la Commission dans un projet de

<sup>13</sup> Articles 2-d de la « deuxième directive non-vie » et 2-2 de la « deuxième directive vie »

<sup>14</sup> Cf. : Projet de communication interprétative de la Commission du 10 octobre 1997. Liberté de prestation de services et intérêt général dans le secteur des assurances

<sup>15</sup> C.J.C.E. 30.11.95 Gebhard, Aff. C-55/94, Rec. I-1995 p. 4195

communication interprétative du 10 octobre 1997 : « *La frontière entre les deux notions de prestation de services et de liberté d'établissement n'est pas toujours facile à tracer. Certaines situations s'avèrent en effet difficiles à classer, en particulier lorsque l'entreprise d'assurance se sert, pour l'exercice de ses activités d'assurance, d'une infrastructure permanente dans l'Etat membre de la prestation. Il s'agit notamment des cas suivants : a) Recours à des intermédiaires indépendants ; b) Présence permanente du propre personnel de l'établissement* ».

Certains opérateurs estiment que l'incertitude pesant sur la distinction entre les deux régimes est un frein à leurs activités transfrontalières dans la mesure où elle pourrait les conduire à un exercice illégal involontaire de leur activité.

Dans un registre voisin, se pose la question des divergences de qualification du démarchage publicitaire transfrontalier, certains Etats membres assimilant en effet ce type de publicité à une activité de L.P.S. et ce à l'opposé de la position de la Commission qui estime que « toute forme de publicité par quelque moyen que ce soit n'est pas soumise à la procédure de notification visée aux articles 34 et suivants des "troisièmes directives" ».

L'interprétation de la notion d'intérêt général est une autre source d'incertitude.

Dans ses arrêts précités du 4 décembre 1986, la Cour de justice, après avoir souligné que la liberté de prestation de services est « un principe fondamental du traité », a précisé que l'exercice de ce principe pouvait néanmoins, en raison de la spécificité de certaines prestations, être soumis à des contraintes non discriminatoires et proportionnées « justifiées par l'intérêt général ». La Cour a considéré qu'il y avait dans la couverture des risques de masse, des intérêts légitimes dignes de protection et susceptibles de justifier des sujétions à l'encontre des prestataires.

La notion d'intérêt général apparaît à plusieurs reprises dans les « troisièmes directives », par exemple en matière d'agrément d'une succursale, de contenu des contrats d'assurance (qui doivent respecter les dispositions d'intérêt général dans l'Etat du risque ou de l'engagement) et dans le cadre de certaines assurances maladie, etc.

Au motif de la protection de l'intérêt général, les Etats membres ont adopté des réglementations diverses dont certaines sont considérées par la Commission, sous réserve de l'interprétation souveraine de la Cour de justice, comme n'étant pas compatibles avec les règles du Traité du 25 mars 1957. Il en est ainsi de l'instauration de modalités de contrôle préalable ou systématique des conditions d'assurance, du système de « bonus-malus » dans la mesure où il constituerait une disposition tarifaire, de codes de bonne conduite édictés par les Etats membres, de l'imposition aux opérateurs étrangers de taux d'intérêt techniques maximaux ou de franchises obligatoires.

#### ***b) Le maintien de cadres juridiques nationaux***

Les directives offraient aux Etats membres la faculté de choisir certaines options réglementaires. L'originalité de chaque droit national découlant de cette liberté optionnelle est renforcée par la liberté laissée aux Etats membres, en application du principe d'harmonisation des seules règles minimales, de maintenir des réglementations propres imposées aux opérateurs sur le fondement de l'intérêt général.

## **- L'exercice de la liberté optionnelle laissée par les directives**

Certaines des options laissées aux Etats membres étaient communes aux deux séries de directives, d'autres non.

### *Options communes aux assurances vie et non-vie*

En matière de contrôle *a priori*, il peut être noté que l'Autriche, le Danemark, la Grande-Bretagne et les Pays-Bas ne subordonnent pas l'exercice de l'activité à une approbation préalable des statuts des opérateurs.

Par ailleurs, l'ensemble des Etats membres a adopté des dispositions prévoyant la communication aux autorités de contrôle de tous les documents nécessaires à l'exercice de leurs contrôles. Ces dispositions sont cependant parfois limitées. Ainsi, en tant qu'Etat d'origine ou du risque, l'Autriche, l'Italie et les Pays-Bas n'ont pas prévu la possibilité pour leurs autorités de contrôle d'obtenir tout renseignement concernant les contrats détenus par les intermédiaires.

Dans le cas d'un transfert de portefeuille, l'Allemagne, le Danemark, la Grande-Bretagne et l'Irlande n'ont pas prévu la faculté pour les preneurs d'assurance de résilier le contrat dans un délai déterminé, à la différence des autres Etats.

S'agissant des règles prudentielles, il peut être retenu, par exemple, qu'en tant qu'Etats d'origine, l'Autriche, l'Allemagne, la Grande-Bretagne, le Luxembourg et les Pays-Bas accordent des assouplissements aux règles relatives à la localisation des actifs telles que prévues à l'article 17 de la « troisième directive » non-vie. Cette position les distingue notamment de la France, du Danemark et de la Belgique.

Par ailleurs, les entreprises d'assurance ont l'obligation de ne pas placer plus d'un certain pourcentage du total des provisions techniques brutes dans certains types de placements (règle dite de dispersion des placements). La plupart des Etats membres ont adopté des règles plus précises que celles contenues dans les directives. Ainsi, par exemple, la Belgique, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, les Pays-Bas et le Portugal admettent à concurrence d'un certain pourcentage, la représentation des provisions techniques par des créances sur les réassureurs, à la différence de l'Autriche, du Danemark, du Luxembourg, etc. Ce pourcentage varie cependant de 3 % pour la Belgique en assurance transport, à 90 % pour l'Italie et 50 % pour la Grande-Bretagne, la France imposant pour sa part la fixation d'un pourcentage par réassureur en fonction de la part de ce dernier dans les provisions techniques de l'assureur.

Toujours dans le domaine des actifs admissibles en représentation des provisions techniques, lorsqu'il s'agit d'actifs qui représentent un investissement dans une entreprise filiale qui, pour le compte de l'entreprises d'assurance, gère tout ou partie des investissements de cette dernière, la France, l'Autriche, l'Allemagne et la Finlande refusent de tenir compte des actifs sous-jacents détenus par cette filiale pour l'application des règles de dispersion et d'utilisation des actifs admissibles. Lorsque les actifs comprennent des prêts à certains établissements de crédit ou des obligations émises par de tels établissements, seuls l'Italie et les Pays-Bas admettent que les actifs sous-jacents détenus par ces établissements puissent être pris en compte pour l'établissement des règles de dispersion des actifs.

La Belgique, la France, la Grande-Bretagne, le Luxembourg, la Hollande et le Portugal exigent, parmi les conditions d'utilisation des actifs admissibles, des sûretés réelles ou des garanties, notamment pour les créances sur les réassureurs.

Enfin, en tant qu'Etat de la prestation, seules l'Allemagne et l'Irlande dispensent les entreprises opérant en liberté d'établissement ou en L.P.S. de la transmission de la liste des contrats souscrits en régime de liberté communautaire. La Belgique et le Portugal exigent communication de la liste des contrats et la désignation d'un représentant fiscal, les autres Etats membres se contentant de la désignation d'un représentant fiscal domicilié sur le territoire.

#### *Options propres aux directives assurance non-vie*

En tant qu'Etats d'origine, seuls la France, la Grande-Bretagne et les Pays-Bas accordent un agrément par branche et non par groupe de branches. Dans le secteur de l'assistance touristique, la Finlande, la France, l'Allemagne le Portugal et l'Italie soumettent les entreprises sollicitant l'agrément au contrôle des moyens directs ou indirects en personnel et matériel.

En tant qu'Etats d'origine, de la succursale ou de la prestation, la Belgique pour les assurances obligatoires de risques de masse et l'Irlande de façon plus large, maintiennent en tant qu'élément d'un système général de contrôle des prix la notification préalable ou l'approbation des majorations des tarifs proposés. Dans le cas d'assurances obligatoires, la France, la Grande-Bretagne et la Hollande n'exigent pas communication des conditions générales et spéciales d'assurance préalablement à leur utilisation par les opérateurs.

S'agissant des conflits de lois, en tant qu'Etats du risque la France, l'Allemagne et le Luxembourg refusent aux parties, lorsque le preneur a sa résidence habituelle ou son administration centrale sur son territoire, de choisir la loi d'un autre Etat. La Grande-Bretagne laisse quant à elle toute liberté de choix de la loi du contrat aux parties, mais lorsque le litige est porté devant ses juridictions, elle refuse de donner effet aux dispositions impératives de la loi de l'Etat du risque ou de l'Etat qui impose l'obligation d'assurance, alors que selon le droit de cet Etat, ces dispositions sont applicables quelle que soit la loi régissant le contrat ; elle renonce également à imposer sa propre loi à un contrat d'assurance obligatoire aux dépens de la loi des parties.

En matière d'assurance automobile, tous les Etats en tant qu'Etats de la succursale ou de la prestation imposent aux entreprises opérant sur leur territoire en liberté d'établissement ou en L.P.S. d'être affiliées dans les mêmes conditions que les entreprises qui y sont agréées à tout régime destiné à garantir le paiement des demandes d'indemnisation aux assurés ou aux tiers lésés.

#### *Options propres aux directives vie*

S'agissant de l'agrément des opérateurs, la France, le Luxembourg et les Pays-Bas n'accordent pas d'agrément simultané pour plusieurs branches d'assurance vie ; par ailleurs et en tant qu'Etats d'origine, l'Allemagne, l'Irlande, le Luxembourg et les Pays-Bas ne permettent pas aux entreprises agréées pour des activités d'assurance vie, d'obtenir un agrément pour les risques accident et maladie.

Dans l'hypothèse d'un cumul d'activité assurance vie, maladie et accident, la France, le Portugal, la Belgique et la Grande-Bretagne n'autorisent pas les opérateurs à utiliser les seules règles comptables régissant l'assurance vie. Pour sa part, la France impose la tenue d'une comptabilité par catégorie de risque.

La « troisième directive » assurance vie prévoit en son article 18. b. i l. que : « Quand les contrats comprennent une garantie de taux d'intérêt, l'autorité compétente de l'Etat membre d'origine de l'entreprise fixe un taux d'intérêt maximal unique. Ce taux (...) ne peut pas être supérieur à 60 % de celui des emprunts obligataires de l'Etat dans la devise duquel est libellé le contrat ... ». Ce taux peut également être calculé en prenant en compte le rendement des actifs correspondants aux contrats actuellement en portefeuille, diminué d'une marge prudentielle et, pour ce qui concerne les contrats à prime périodique, en prenant au surplus en compte le rendement anticipé des actifs futurs. Cette dernière option a été choisie par l'Autriche, la Finlande, la Grande-Bretagne, l'Irlande, les Pays-Bas et le Portugal mais n'est pas ouverte aux sociétés françaises.

Certains contrats peuvent, selon le même texte, échapper aux règles relatives aux taux d'intérêt maximaux. Il s'agit des contrats en unités de compte, à prime unique d'une durée inférieure à huit ans, sans participation bénéficiaire ou des contrats de rente sans valeur de rachat. La France n'autorise les dépassements de taux que pour le second type de contrat.

S'agissant des réserves de solvabilité, en tant qu'Etats d'origine, la Belgique, le Danemark, la Finlande, la France, l'Italie et le Luxembourg refusent d'admettre comme élément de la marge de solvabilité, les réserves de bénéfices figurant au bilan lorsqu'elles peuvent être utilisées pour couvrir des pertes éventuelles et qu'elles n'ont pas été affectées à la participation des assurés.

En ce qui concerne la détermination de la loi du contrat, la Belgique, l'Allemagne (sauf en assurance par correspondance), le Luxembourg et la France interdisent aux parties, lorsque le preneur réside dans l'Etat dont il est le ressortissant, d'appliquer au contrat une autre loi que la sienne.

S'agissant de l'information du consommateur, l'Autriche, la France et le Portugal, en tant qu'Etats de l'engagement, interdisent la communication au preneur, pendant la durée du contrat et pendant la durée de celui-ci, d'informations rédigées dans une autre langue que la sienne.

Au delà des options laissées ouvertes par les directives, le maintien de réglementations nationales, en particulier au nom de « l'intérêt général », accroît les différences d'exercice de l'activité selon les Etats membres.

## **- La défense de l'intérêt général**

### *Dispositions visant à la protection des intérêts fiscaux des Etats*

Les directives adoptées à ce jour n'harmonisent pas la fiscalité des entreprises, des primes, des indemnités ou des revenus. Les Etats membres doivent cependant respecter le principe de non discrimination entre les preneurs ou entre les entreprises.

S'agissant des entreprises, la fiscalité frappant les bénéficiaires sociaux et d'une façon générale l'activité est librement déterminée par les Etats membres qui ne doivent pas adopter de mesures fiscales conduisant à défavoriser les opérateurs étrangers. Mais une différence objective entre non résident et résident est cependant de nature à justifier une différence de traitement fiscal. Tel est le cas des entreprises opérant en L.P.S. par rapport à celles opérant à partir d'une succursale, ainsi que l'a admis la C.J.C.E. dans une affaire Bachman <sup>16</sup>. Statuant sur une législation belge interdisant la déduction en Belgique des primes d'assurance maladie, invalidité, vieillesse et décès si les cotisations étaient versées à des établissements situés dans d'autres Etats membres, la Cour, après avoir constaté que ce genre de mesure pouvait constituer une restriction à la L.P.S., a estimé qu'elle était cependant justifiée parce que non disproportionnée à la défense de l'intérêt général constitué par la cohérence du système fiscal belge et ce, dans la mesure où la déductibilité des cotisations avait pour contrepartie la taxation des capitaux ou du versement en fin de contrat.

S'agissant des contrats souscrits en couverture d'un risque dommage, lorsque le fondement du versement de l'indemnité est une réparation, celle-ci n'est généralement frappée d'aucun impôt. Lorsque des avantages fiscaux sont accordés aux cotisants (assurances maladie, vie, accidents) l'administration française exige de l'assureur étranger opérant en France un certificat fiscal garantissant que le contrat répond aux différentes conditions de l'avantage, l'Allemagne dispense de cette formalité que la Grande-Bretagne ne connaît pas faute de déductions possibles, les Pays-Bas imposant quant à eux que l'assureur soit établi.

Il a été dit que le principe retenu en matière d'impôts ou taxes indirects est celui de la territorialité fiscale, la loi applicable au contrat en vertu des règles spécifiques de conflit étant indifférente. La France, l'Allemagne, la Grande-Bretagne ou le Luxembourg, sans préjudice de la situation en vigueur dans les autres Etats membres, imposent aux entreprises la désignation d'un représentant fiscal chargé d'effectuer les déclarations réglementaires.

#### *Les dispositions régissant l'exercice et le contrôle de l'activité*

Les entreprises d'assurance sont soumises à des règles prudentielles, qui découlent directement de la transposition dans les droits des Etats membres des directives communautaires ; leur objectif est de protéger l'intérêt des consommateurs par la pérennité des entreprises. Lorsqu'ils en avaient la faculté, les Etats membres ont parfois choisi des options prudentielles d'une rigueur supérieure à celle imposée par les normes communautaires.

Deux domaines, qui peuvent influencer sur le niveau de protection des souscripteurs, restent cependant incomplètement harmonisés : il s'agit des règles d'évaluation des actifs admissibles appréciées en relation avec les règles de publication des informations financières. La valorisation des actifs des entreprises d'assurance peut être effectuée selon plusieurs modalités, telles la valeur vénale ou historique. Dans le deuxième cas, l'existence de plus ou moins values latentes est une information indispensable à l'appréciation de la situation financière et donc de la solvabilité de la société d'assurance. Or, certains Etats considèrent cette information comme appartenant à la sphère du secret commercial et dispensent les entreprises de leur publication, obérant de ce fait la qualité de l'appréciation financière pouvant être portée par un observateur extérieur.

---

<sup>16</sup> C.J.C.E. 28 janvier 1992, Bachman c/ Etat belge, aff. C-204/90, Rec. I-249

Sur le terrain des dispositions prudentielles, les « troisièmes directives » interdisent aux Etats membres de fixer des règles concernant le choix des actifs autres que ceux représentant les provisions techniques. La législation danoise aggrave cette interdiction puisqu'elle régleme le placement non seulement des actifs représentatifs des provisions techniques mais aussi de ceux qui correspondent aux fonds propres de l'entreprise, ce qui crée une discrimination aux dépens des entreprises locales. En Suède, les compagnies d'assurance ne sont pas autorisées à détenir plus de 5 % des droits de vote dans le capital d'une même société par action. Cette règle s'appliquant également aux fonds propres de ces sociétés crée une discrimination de même nature que la précédente.

En matière de dispersion des actifs des sociétés d'assurance vie, la Grande-Bretagne a adopté des règles plus strictes que celles prévues dans les directives en interdisant par exemple les investissements en actifs « stratégiques » (industriels ou immobiliers) et en ne permettant pas que les actions d'une même société représentent plus de 2,5 % des provisions techniques nettes de réassurance. La France a adopté des règles plus souples.

S'agissant des pouvoirs conférés aux autorités de contrôle ou des modalités d'exercice du contrôle lui-même, les règles et les pratiques des Etats membres divergent alors même qu'une entreprise est contrôlée par son autorité nationale pour l'ensemble de son activité mondiale exercée en succursale ou L.P.S. Comme l'a souligné un des experts interrogés, « la reconnaissance mutuelle des contrôles est un acte de foi communautaire ».

La France, par exemple, qui dispose d'un corps de contrôle dont les agents sont dotés de moyens légaux d'investigation complets, privilégie le contrôle sur place. L'Italie pratique davantage le contrôle sur pièces, à l'instar de la Grande-Bretagne qui utilise même les services d'auditeurs externes. Les autorités de contrôle se distinguent aussi quant à leur attachement à la prévention des risques d'insolvabilité, certaines n'hésitant pas à imposer des dispositions de sauvegarde prévues par leurs législations nationales alors que d'autres, au contraire, attendent une détérioration sérieuse de la marge de solvabilité pour intervenir, estimant que le contrôle principal revient à l'actionnariat.

### *Les dispositions contractuelles*

La détermination des règles régissant la publicité précontractuelle, la langue et le contenu des contrats reste de la compétence des Etats membres.

Les obligations minimales mises à la charge des entreprises d'assurance en matière d'information précontractuelle par les directives communautaires diffèrent selon qu'il s'agit d'une assurance vie ou non-vie.

En matière d'assurance vie, l'annexe II de la « troisième directive » précise l'information qui doit être donnée au preneur avant la conclusion du contrat ou pendant sa durée ; une faculté de rétractation lui est également ouverte. Ces dispositions ont été transposées de façon homogène par les Etats.

En matière d'assurance non-vie, l'article 31 de la « troisième directive » prévoit seulement l'information minimale du preneur d'assurance personne physique sur la loi applicable et le régime juridique des plaintes. La France impose notamment la remise au preneur d'une fiche d'information sur les prix et garanties, et un exemplaire de projet de contrat ; la Grande-Bretagne demande dans le cas d'une souscription par une personne

physique, la seule communication des dispositions relatives à l'examen des plaintes et le choix de la langue et du droit du contrat ; l'Allemagne impose, entre autres, une communication de l'identité de l'assureur, des conditions générales d'assurance, des éléments de tarification, du niveau de la prime de la loi applicable au contrat, à l'instar du Luxembourg.

S'agissant du contenu des contrats d'assurance non-vie, la France exige certaines mentions prévues aux articles L.112-4, R.112-2 et 112-3 du code des assurances, telle la nature des risques garantis, les conditions d'exclusion, le nom des autorités chargées du contrôle, le montant de la prime ou de la cotisation. Elle considère que les dispositions régissant les contrats (livre I du code des assurances) sont d'intérêt général. Le droit allemand est également très protecteur de l'information des consommateurs à la différence du droit britannique qui n'impose, s'agissant des personnes physiques, aucune disposition particulière autre que celle imposées par les directives en matière d'information préalable.

En matière d'assurance vie, les règles imposées par les Etats membres en application des directives, sont de façon générale plus strictes et homogènes.

S'agissant de la langue du contrat d'assurance, le droit allemand impose que les conditions générales soient rédigées en langue allemande ou dans la langue maternelle du preneur et d'une façon générale de manière lisible et compréhensible ; le droit français impose une rédaction en langue française, sauf dans le cas où la loi applicable choisie serait différente, mais, lorsque le contrat porte sur une assurance obligatoire, il est obligatoirement régi par la loi française et doit être rédigé en français. La Grande-Bretagne laisse aux parties le choix de la langue du contrat ; le Luxembourg admet les langues officielles du Grand-Duché ou la langue du preneur.

## **B - LES CONSEQUENCES SUR LA CONCURRENCE**

Théoriquement, les différences de réglementations fiscales, prudentielles ou comptables adoptées par les différents Etats membres peuvent avoir pour conséquence le transfert de la demande de prestation d'assurance vers l'Etat dont la réglementation sera la plus favorable aux preneurs, ou de transfert d'établissement vers celui qui proposera le plus faible prélèvement fiscal sur les opérateurs ou imposera des règles prudentielles moins sévères. Les effets sur la concurrence de ces différences réglementaires sont cependant difficiles à appréhender ; l'adoption de la monnaie unique ne pourra qu'en faciliter l'appréhension.

### **1 - Des effets potentiels sur les marchés de l'assurance dont l'estimation est difficile**

#### ***a) Quelques considérations sur les marchés***

Outre la distinction vie/non-vie, les produits d'assurance font l'objet d'une classification par branches d'assurance qui est annexée aux « premières directives ». Selon le principe de spécialisation qui avait prévalu à l'origine, l'agrément ne pouvait être demandé que pour une ou plusieurs branches de risques appartenant au secteurs vie ou non-vie. Depuis

1992, le cumul est désormais possible mais les règles prudentielles applicables restent distinctes. Les opérateurs continuent, en pratique, de séparer ces activités et certains Etats membres tels la France, le Luxembourg ou les Pays-Bas, interdisent le cumul vie/non-vie.

C'est surtout en matière de contrôle des concentrations que les autorités communautaires ont été amenées à examiner le problème de la définition de marchés pertinents dans le secteur des assurances. Dans ses décisions, la Commission a établi une distinction première entre la réassurance, l'assurance vie et l'assurance de dommages. Les deux dernières peuvent en outre être divisées en marchés plus restreints qui peuvent, ou non, coïncider avec les branches d'assurance telles que décrites dans les directives.

Il a en effet été admis que les assurances couvrant des risques différents ne sont pas substituables du point de vue des consommateurs. La mise en oeuvre de critères de substituabilité plus précis a ainsi conduit la Commission à reconnaître l'existence d'un marché de l'assurance directe<sup>17</sup>, de la prévoyance complémentaire et de l'assistance<sup>18</sup>, des risques feu et transport<sup>19</sup>, de l'assurance caution<sup>20</sup>.

S'agissant de la délimitation géographique des marchés, la Commission a reconnu l'existence de marchés mondiaux dans le secteur de la couverture des dommages causés à l'environnement<sup>21</sup>, de l'assurance spatiale<sup>22</sup>, de l'assurance sur corps de navire<sup>23</sup> et de la réassurance<sup>24</sup> qui appartiennent à la catégorie des « grands risques ».

Tous les autres marchés examinés et en particulier ceux appartenant à la catégorie des « risques de masse », ont été considérés comme des marchés nationaux. Dans sa décision du 2 décembre 1996 concernant la fusion entre les sociétés Axa et U.A.P., la Commission énonce à cet égard : « Les différents marchés d'assurance vie et de dommages demeurent encore pour une large part nationaux. En effet, bien que l'harmonisation du marché intérieur consécutive à la libre circulation des prestations de services conduise à une ouverture croissante des marchés de l'assurance à une concurrence communautaire, les conditions de concurrence perdurant sur les marchés nationaux ne sont pas homogènes, eu égard notamment aux canaux de distribution, aux comportements des consommateurs et aux législations nationales. Toutefois, la dimension nationale des marchés est particulièrement marquée dans le cas des services s'adressant aux ménages, les services d'assurance à destination des entreprises étant, pour une plus large part, soumises à une concurrence de dimension communautaire ».

Le caractère national de certains marchés de l'assurance n'exclut cependant pas l'existence de transferts d'activités ou de contrats, motivés par la recherche d'avantages tarifaires ou fiscaux du territoire d'un Etat vers celui d'un autre.

---

<sup>17</sup> Déc. Allianz/Elvia et Lloyd Adriatico, du 3 avril 1995, IV, M. 539

<sup>18</sup> Déc. Generali/Comit/Previnet du 26 juillet 1995, IV, M. 606

<sup>19</sup> Déc. Winthertür/Schweize Rück du 14 mars 1995, IV, M. 518

<sup>20</sup> Idem

<sup>21</sup> Déc. Assurpol du 14 janvier 1992

<sup>22</sup> Déc. Téko du 21 décembre 1989

<sup>23</sup> Déc. Lloyd's Underwriters Association du 4 décembre 1992

<sup>24</sup> Par exemple, déc. A.G.F./La Union y el Fenix Espanol du 25 avril 1994, IV, M. 403

***b) Les effets potentiels sur la concurrence des différences constatées dans les législations applicables au secteur***

Sur un marché donné, la concurrence entre entreprises d'assurance opérant à partir du territoire concerné ou de celui d'un autre Etat membre, s'exerce par les tarifs, mais peut être affectée par les avantages fiscaux résultant d'une délocalisation des contrats. Cette situation porte en germe des distorsions de concurrence d'autant plus sensibles que le marché sera ouvert aux opérateurs étrangers.

**- Les sources de distorsions potentielles**

Les différences de traitement fiscal ou prudentiel subis par deux opérateurs peuvent avoir pour effet d'alourdir les charges d'un seul d'entre eux. Les modalités légales d'action des opérateurs ainsi que les régimes fiscaux des produits ou des sociétés peuvent être des sources de distorsions de concurrence entre opérateurs à l'intérieur d'un même Etat membre ou appartenant à différents Etats membres.

*Les modes d'exercice de l'activité*

L'exercice de l'activité selon l'un ou l'autre des statuts résultant de l'application des directives place l'opérateur dans une situation variable vis-à-vis des obligations fiscales, comptables et réglementaires du pays d'accueil. Le tableau ci-après propose une comparaison sommaire des conditions d'exercice par la voie d'une filiale, d'une succursale ou en L.P.S.

	Filiale	Succursale	L.P.S.
Agrément	oui	non	non
Avantage de proximité sur le marché envisagé	oui	oui	non
Avantage en termes de fiscalité directe des cotisations (1)	oui	oui	non
Surveillance prudentielle	pays d'accueil	pays du siège	pays du siège
Fiscalité et comptabilité	pays d'accueil	pays d'accueil	pays du siège

(1) Lorsque les mesures d'incitation fiscale sont liées au versement des primes à un assureur établi (source : C.E.A.)

Ce tableau montre qu'il existe un certain équilibre entre les avantages et inconvénients de chaque situation statutaire, l'optimum étant celle dans laquelle l'opérateur bénéficie à la fois de l'avantage de proximité commerciale et des règles fiscales et prudentielles les plus légères qui lui donneront un avantage tarifaire, celles-ci pouvant être celles du pays d'accueil ou du pays d'origine.

### *Les tarifs proposés*

Les règles de fonctionnement technique et financier des entreprises varient en fonction des risques pris en charge. De façon simple, il peut être indiqué qu'en assurance de dommages, la prime couvrant un risque sur une période donnée est mutualisée en vue d'indemniser les sinistres alors qu'en assurance vie, au contraire, une fraction importante des primes payées par un assuré est créditée sur un compte dont le montant augmenté des intérêts acquis lui sera versé aux termes du contrat. Toute augmentation de charge fiscale ou d'exigence prudentielle supportée par l'entreprise doit normalement trouver sa contrepartie dans l'augmentation des primes ou cotisations.

Il ne semble pas que des comparaisons globales entre régimes fiscaux, directs ou indirects, pesant sur les sociétés d'assurance dans les différents pays de l'Union européenne aient été effectuées. Cependant et nonobstant les différentiels de taux d'imposition des bénéfices sociaux ou de la taxe professionnelle qui ne sont pas spécifiques au secteur des assurances, certaines dispositions fiscales constitueraient un handicap dans la concurrence opposant les opérateurs établis en France à leurs concurrents étrangers et constituent une spécificité française.

Il en est ainsi par exemple de la taxe sur les salaires (article 231 du code général des impôts) qui n'existe pas dans les autres Etats membres. Assise sur la masse salariale dont elle peut représenter jusqu'à 13,60 % du montant total, cette taxe entraînerait un prélèvement d'en moyenne 6 % du chiffre d'affaires des compagnies d'assurance. S'appliquant également aux courtiers, dont la part des salaires dans le chiffre d'affaires avoisine 70 %, elle constituerait un handicap sérieux dans la concurrence qui les oppose aux opérateurs étrangers non établis sur le marché de la couverture des grands risques.

A l'instar de la précédente, la contribution spéciale des institutions financières est une spécificité française. Les taxes sur les excédents de provision (article 235 ter x du même code) sont également considérées par les professionnels comme un handicap d'autant qu'elles peuvent revenir à sanctionner une gestion prudente.

D'un autre côté, une étude réalisée par le Comité européen des assurances et portant sur l'environnement fiscal de l'assurance santé montre que les sociétés françaises soumises au code des assurances ne sont frappées d'aucune taxe sur les bénéfices non distribués provisionnés pour assurer la solvabilité de l'entreprise ou pour maintenir le niveau des provisions d'équilibrage, à l'inverse des sociétés danoises, anglaises, italiennes ou portugaises.

Les règles prudentielles ont pour vocation de protéger les assurés contre les aléas de l'activité d'une société d'assurance dont les tarifs sont établis sur la base de l'expérience passée et avant que l'opérateur ne connaisse le prix de revient de ses services. Lorsque les bases du tarif ou les prévisions effectuées sont erronées, il en résulte des pertes qui peuvent entamer la solvabilité de l'opérateur. Des normes prudentielles et comptables moins strictes sont susceptibles de donner un avantage dans la concurrence aux entreprises de l'Etat membre qui les a adoptées dès lors qu'elles favoriseraient l'élaboration de tarifs moins élevés.

En matière d'assurance de dommages et de façon élémentaire, il peut être considéré que la somme des primes versées doit permettre de couvrir l'ensemble des charges de l'entreprise d'assurance pour l'année en cours : sinistres, rentes, frais de fonctionnement, etc. ; le tarif de l'assurance doit donc permettre d'assurer les recettes nécessaires à cette

couverture. Les recettes tirées des primes seront donc provisionnées selon différentes normes afin de couvrir les sinistres présents et à venir, les tarifs proposés par les sociétés leur étant liés. A nombre et valeurs de sinistres constants, il peut donc être admis que plus le niveau de provision imposé par les règlements est élevé plus les tarifs de base seront élevés.

L'harmonisation des règles prudentielles résultant des « troisièmes directives » a rapproché les modalités de constitution des provisions techniques imposées aux sociétés d'assurance. Des différences demeurent cependant, ainsi que le montrent les exemples suivants ; elles sont toutefois considérées comme marginales par les experts.

Les modalités de calcul de la provision pour sinistres restant à payer, définie comme la valeur estimative des dépenses nécessaires au règlement de tous les sinistres survenus et non payés à la date de l'inventaire, en sont un exemple. Cette provision doit être suffisante au jour du règlement et non au jour de l'inventaire, ce qui implique une actualisation dont les procédés diffèrent selon les Etats membres et qui d'ailleurs, dans certains cas de contrats d'assurance à long terme, serait incomplètement réalisée par les assureurs. De plus, le rendement des actifs affectés à la représentation de cette provision constitue un produit financier affecté par les opérateurs appartenant à certains Etats membres au résultat final (France) alors que d'autres l'intègrent en déduction des engagements (Grande-Bretagne), ce qui favorise la baisse des tarifs.

De même, il a été dit que les provisions réglementées avaient pour contrepartie à l'actif du bilan de la société des créances sélectionnées, cette représentation permanente des provisions techniques par des actifs réels, d'une valeur au moins égale, permet aux entreprises de tenir leurs engagements envers les assurés. Or, les méthodes d'évaluation de ces actifs diffèrent (valeur historique, vénale ou actuelle), et l'écart de valorisation qui en résulte est susceptible d'influer sur le tarif final par le biais de l'estimation des plus ou moins values latentes qui entrent dans le calcul de la marge de solvabilité.

Dans le secteur de l'assurance vie, la prime est déterminée en fonction d'un facteur risque (durée de vie du preneur), d'un facteur intérêt (rémunération du capital versé) et des frais d'acquisition et de gestion du contrat (le « chargement ») ; elle est calculée de telle façon qu'à chaque instant, pour chaque groupe de contrats, la valeur actuelle des engagements de l'assureur soit égale à la valeur actuelle des engagements de l'assuré. Le législateur européen a reconnu la nécessité d'un principe prudentiel général applicable aux tarifs de ce secteur selon lequel les primes pour les affaires nouvelles doivent être suffisantes selon les hypothèses actuarielles raisonnables, pour permettre à l'entreprise de satisfaire ses engagements. Le tarif des entreprises d'assurance vie doit être bâti sur des données précises qui sont définies strictement par les Etats membres. Certains Etats membres (les Pays-Bas) n'en laisseraient pas moins les entreprises libres de fixer leurs tarifs sur des bases purement commerciales, considérant que l'on ne peut *a priori* exiger d'une entreprise des primes suffisantes pour financer intégralement la constitution des provisions mathématiques dès lors que cette sous-tarifcation serait compensée par des fonds propres substantiels. La France quant à elle ne tiendrait pas compte de la baisse des taux d'intérêt dans le calcul de certaines de ses provisions.

Enfin, il peut également être indiqué que de façon générale, la France détermine les plus ou moins values latentes de façon globale, alors que l'Allemagne ou le Luxembourg les déterminent ligne à ligne, ce qui est de meilleure prudence.

Au total, s'agissant de la fiscalité pesant sur les entreprises, il doit être souligné d'une part, que le taux de l'impôt sur les bénéfices des sociétés commerciales prélevé par l'Etat est supérieur, en France, au taux de 30 % préconisé par la Commission et que, d'autre part, les sociétés d'assurance sont assujetties à des impôts spéciaux qui ne semblent pas avoir d'équivalent dans les autres Etats membres.

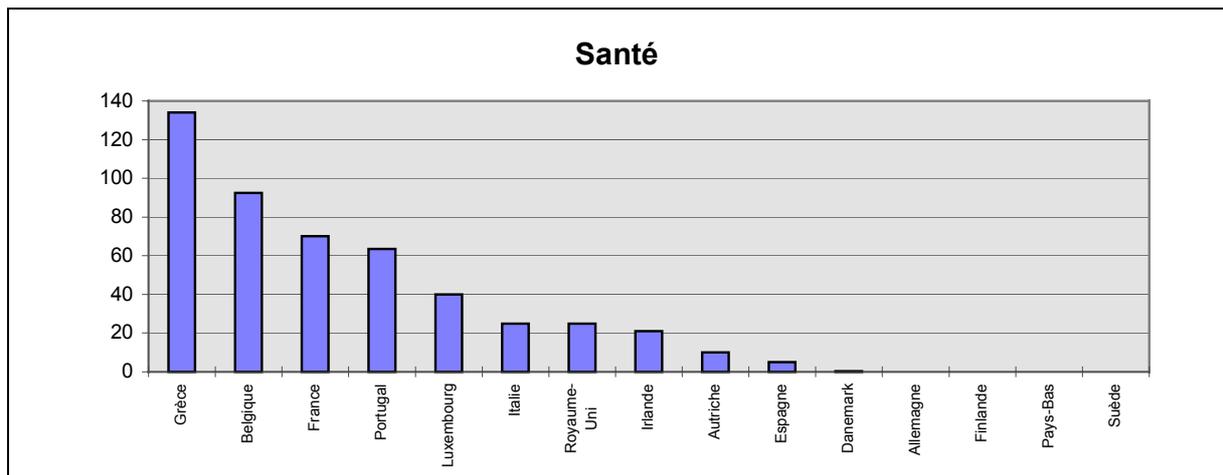
Par contre, il n'apparaît pas que le niveau des exigences prudentielles adoptées par la France, place les entreprises dans une situation manifestement inégale par rapport à celle de leurs concurrents opérant sur le marché français.

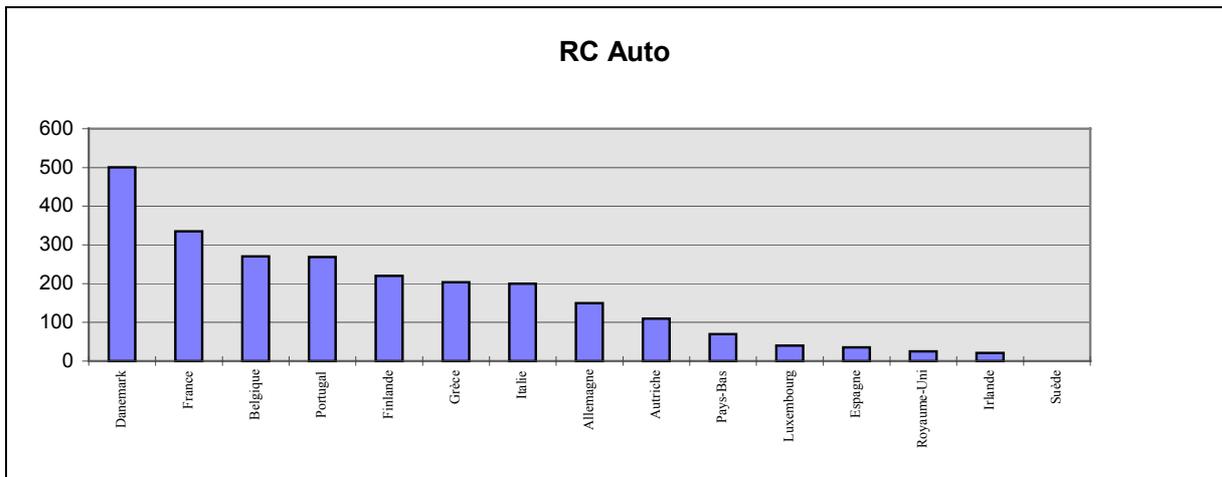
*Le régime fiscal des conventions et revenus*

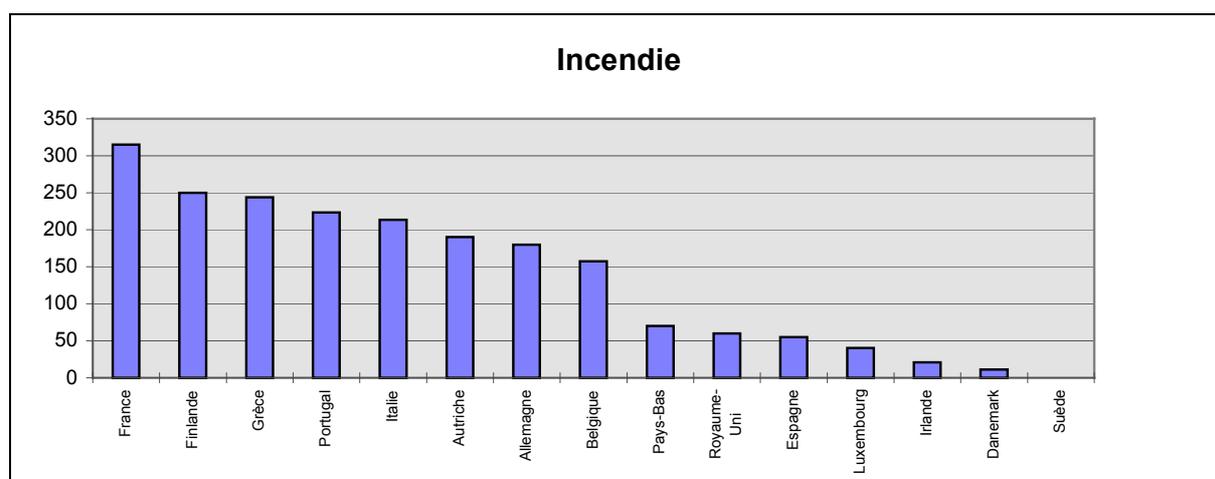
Les impôts ou taxes frappant les primes ou cotisations sont très divers selon les Etats membres.

Le tableau ci-après montre les écarts constatés dans les pays de l'Union européenne de la France pour trois branches d'assurance :

**LA FISCALITE DES CONTRATS D'ASSURANCE  
DANS L'UNION EUROPEENNE  
(pour une cotisation de 1 000 unités)**







(Source : F.F.S.A. - 1996)

En matière d'assurance vie, le taux d'intérêt technique garanti par le contrat est un élément important du choix du preneur. Or la liberté laissée aux entreprises dans la détermination de ces taux diffère selon les Etats. En France, pour des raisons prudentielles, le rendement garanti est plafonné selon plusieurs options ; cette règle, transférée dans le livre premier du code des assurances s'applique à tous les opérateurs ayant une activité sur le territoire français car elle est considérée comme étant d'intérêt général. Un souscripteur pourra donc avoir avantage à souscrire une assurance vie auprès d'une compagnie garantissant un rendement qui soit en rapport avec celui des actifs réels placés par l'entreprise (Grande-Bretagne ou Luxembourg), plutôt qu'auprès d'un de ses concurrents qui ne peut garantir qu'un rendement limité par exemple à un pourcentage du taux d'émission des emprunts d'Etat (France) ou tenu par un taux fixé uniformément (Allemagne).

Le niveau de prélèvement fiscal sur les revenus est également un critère de choix d'un contrat d'assurance vie, les revenus des contrats étant imposés dans la quasi totalité des pays. Le régime fiscal français a varié de façon importante dans un passé récent. Aujourd'hui, les revenus de ces contrats sont au moins soumis à la contribution sociale généralisée et à la contribution au remboursement de la dette sociale. A l'avenir, les revenus de certains de ces contrats pourront être grevés, après abattement, d'une taxe de 7,5 %. De tels prélèvements

distinguent la France de certains Etats voisins qui ne prélèvent aucun impôt sur les revenus versés.

La déductibilité des revenus ou de l'impôt des fonds versés dans le cadre d'un contrat d'assurance vie ou un fonds de pension est une autre source de différenciation.

### **- Des effets difficiles à mesurer**

#### *Des échanges encore entravés*

Les entraves aux échanges avec l'extérieur diminuent le degré de concurrence sur un marché donné et il a été dit qu'en matière d'assurances de personnes, il pouvait être admis que les marchés étaient géographiquement circonscrits à chaque Etat membre. Le C.E.A. a dressé une liste des pratiques des Etats membres considérées comme susceptibles de limiter les échanges à l'intérieur du marché communautaire dont il convient de rappeler quelques éléments.

La difficulté de tracer une frontière précise et commune à tous les marchés entre liberté d'établissement et L.P.S. est un premier exemple qui a déjà été évoqué. La notification au titre de l'intérêt général de « paquets de législation » produirait les mêmes résultats. Sur certains marchés et nonobstant l'opacité des réglementations applicables, il est en effet constaté que les autorités de contrôle du pays d'accueil remettent une liste de législations et réglementations applicables en les déclarant toutes d'intérêt général ou en laissant le soin à l'opérateur de déterminer quelles législations, dans son cas d'espèce, doivent être appliquées.

Les disparités fiscales sont également considérées comme des sources d'entraves lorsqu'il existe des différences de traitement entre les contrats souscrits auprès des assureurs locaux ou étrangers ou même entre les différentes catégories d'opérateurs d'assurance d'un même Etat membre. Sont citées en exemple dans ce domaine, les distorsions fiscales en faveur de certaines catégories de mutuelles dans le domaine de l'assurance complémentaire maladie en France, en faveur des banques dans le secteur des fonds de pension en Espagne ou en faveur de la Caisse de prévoyance des médecins en Belgique.

Par ailleurs, la complexité des règles de conflit de lois adoptées pour pallier l'absence d'harmonisation des droits du contrat d'assurance rendrait très difficile l'exercice d'activité en licence unique et pratiquement impossible la rédaction de polices uniques commercialisables dans les mêmes termes sur les différents marchés européens. Les définitions variables des produits d'assurance vie ou décès auraient un effet identique.

Enfin, sont également considérées comme entravant la liberté des échanges : l'obligation de désignation d'un représentant fiscal, même en l'absence de taxation sur les primes, la limitation du bénéfice d'avantages fiscaux sur les cotisations d'assurance aux versements faits à des assureurs établis, l'obligation pour l'assurance vie de respecter des taux d'intérêt technique maxima ou les tables de mortalité du pays d'accueil, la communication préalable des contrats à l'autorité de contrôle, l'obligation de prévoir une valeur de rachat dans les contrats d'assurance vie, etc.

#### *La difficile mesure de l'effet des différences constatées*

La mise à profit des différences réglementaires et fiscales existant entre les Etats membres peut susciter certains comportements des entreprises d'assurance comme des preneurs : transferts de siège ou création de succursales vers l'Etat membre « mieux-disant » réglementaire ou fiscal pour les premières, orientation de leur demande de prestations d'assurance vers les entreprises opérant à partir de ce même Etat pour les seconds. Plusieurs indicateurs sont susceptibles de permettre une appréciation de l'importance des transferts de contrats.

Le premier pourrait être constitué par le montant des primes recueillies par les 458 sociétés ayant déclaré leur intention d'opérer en L.P.S. en 1996. Or ce chiffre n'est pas disponible à ce jour pour des raisons qui tiennent à une absence de déclaration par ces sociétés dans leurs pays d'origine conjuguée à une absence de sélection et de centralisation de cette information par les services fiscaux chargés de l'enregistrement des taxes versées par les représentants fiscaux.

Les variations d'activité des filiales de sociétés étrangères opérant en France sont des indicateurs moins pertinents dans la mesure où les opérations qu'elles réalisent sur le territoire national sont soumises aux réglementations prudentielles françaises. L'interprétation des résultats est en outre délicate car les évolutions peuvent refléter l'évolution des différentiels tarifaires, l'entrée sur le marché de produits nouveaux ou la variation du périmètre consolidé.

Après un taux de croissance de 6,1 % en assurance vie et 14,4 % en assurance de dommages entre 1994 et 1995, années où elles atteignent respectivement 9,9 % et 18,1 % des cotisations totales, la part détenue par les sociétés étrangères se contracte en 1996, à 9,5 et 15,6 %.

La variation de l'activité des filiales ou succursales françaises opérant à l'étranger est un indicateur de l'ouverture des entreprises françaises vers l'extérieur, mais ne peut traduire des transferts de contrats dans la mesure où les mouvements constatés peuvent provenir des variations de la demande locale.

L'examen des évaluations par pays montre que le montant des primes collectées est affecté de variations importantes. Au Luxembourg par exemple, le chiffre d'affaires des filiales françaises pour l'année 1996 baisse de 30 % après une hausse exceptionnelle en 1995. Cette évolution s'expliquerait par le fait que l'année 1995 avait été marquée par un grand nombre d'opérations effectuées en L.P.S. liées à l'évolution de la dette publique de l'Etat belge et au remboursement de bons de caisse, placés sur le marché luxembourgeois.

L'attractivité du marché luxembourgeois, dont ont profité les filiales d'entreprises françaises, provient d'une absence de taxation des revenus et d'une meilleure rémunération des placements, protégée par un secret bancaire mieux gardé que celui des autres Etats membres. Elle se traduit par le fait que 72 % des primes encaissées proviennent de l'étranger et sont encaissées selon le régime de la L.P.S.

Au total, la mesure des transferts de contrats vers des pays dont la fiscalité est moins lourde ou les règles prudentielles moins sévères ne peut être faite précisément. Ceux-ci ne doivent cependant pas être surestimés car outre les difficultés résultant des entraves subsistant aux échanges intra-communautaires, la mise à profit des différentiels fiscaux ou tarifaires

suppose que soient remplies plusieurs conditions qui se trouvent rarement réunies dans l'hypothèse des contrats de masse.

En premier lieu, quel que soit le risque couvert et nonobstant l'obstacle linguistique, le preneur doit trouver à la délocalisation de la couverture du risque un avantage suffisamment important pour en compenser le coût. Ceci suppose donc une connaissance précise des conditions d'exploitation ou des règles de protection du preneur en vigueur dans l'Etat d'accueil. Un tel comportement parie, en outre, sur la durée de l'avantage induit par le transfert qui doit être suffisamment stable dans le temps pour ne pas être anéanti par une modification de la réglementation des Etats d'origine ou d'accueil ; il est également soumis aux fluctuations monétaires.

Dans le secteur particulier de l'assurance vie, les transferts de contrats sont essentiellement le résultat des différences de rendement. Si l'on retient l'exemple français, et dans l'hypothèse d'un contrat souscrit avec une entreprise étrangère, trois situations peuvent donc se présenter :

- soit l'engagement est souscrit en France auprès d'une entreprise établie sur le territoire (siège social ou succursale) ; la réglementation fiscale française subordonne le bénéfice de la déductibilité fiscale qui est limitée à des déclarations obligatoires. Par ailleurs les rendements seront limités ;

- soit l'engagement est souscrit directement à l'étranger : l'administration fiscale ne peut alors être informée de l'existence du contrat que par la seule déclaration du souscripteur ; eu égard aux limites imposées à la déductibilité des primes et aux taxes dont sont frappés les revenus du contrat (contribution sociale généralisée ...), le souscripteur n'a intérêt au dépaysement que dans la mesure où l'investissement assure un rendement supérieur à celui résultant du mécanisme français de déductibilité ; il s'agit donc essentiellement de contrats de forte valeur. Dans la mesure où doit être déclarée à l'administration toute sortie du territoire d'une somme supérieure à un certain montant, il n'est pas exclu qu'une partie des fonds soit exportée en l'absence de toute déclaration ;

- dans l'hypothèse où le contrat est souscrit en L.P.S., le principe de territorialité fiscale veut qu'il soit frappé des impôts et taxes locales de l'Etat de l'engagement. Or, les contrats d'assurance vie ne donnent pas lieu au versement d'un impôt, seuls les revenus versés en seront frappés ; l'intérêt de la déductibilité accordée par la France se pose alors dans les mêmes termes que dans le cas précédent.

Les comparaisons tarifaires valent pour l'assurance de dommages, mais n'ont de sens qu'à niveau de prestation égal et il n'existe aucune étude précise sur ce point. D'un avis général, la France présente dans ce secteur une grande diversité.

Lorsqu'elles résultent d'une moins grande sévérité des règles prudentielles, les différences tarifaires ont une contrepartie qui est, théoriquement, une diminution du niveau de sécurité offert aux souscripteurs, l'exemple britannique récent des difficultés rencontrées par les Lloyds ou par plusieurs opérateurs du secteur des fonds de pensions est significatif à cet égard.

La marge de solvabilité est le reflet de la situation de l'entreprise au regard des règles prudentielles. Les dernières marges de solvabilité moyennes connues exprimées en

pourcentage de la marge minimale réglementée, telles que présentées dans les rapports des autorités de contrôle de certains Etats membres, sont les suivantes :

	France (1)	Allemagne (1)	Luxembourg (1)	U.K.	Belgique (2)
Domage	115 %	249 %	178 %	non publié	348,3 %
Vie	228 %	190 %	185 %	non publié	271,5 %
Moyenne	n.c.	n.c.	182,45 %	non publié	n.c.

(1) hors plus-values latentes

(2) plus-values latentes incluses

La comparaison des écarts montre que, dans l'ensemble, les niveaux de marge pratiqués sont supérieurs aux exigences réglementaires. Il convient d'ailleurs d'être prudent sur les conséquences à tirer de ces écarts car, comme le soulignent les travaux du C.E.A., « les problèmes induits par une insuffisance de marge ont été rares en Europe et les quelques défaillances enregistrées n'auraient pas pu être évitées par une augmentation des contraintes de marge. Dans la plupart des cas, ces défaillances ont été causées par de graves erreurs de management et/ou des investissements hasardeux... Généralement les compagnies en cause remplissaient leurs objectifs de marge et les contrôleurs ont été incapables d'anticiper les causes des défaillances lorsqu'elles survinrent »<sup>25</sup>.

En matière d'assurance de dommages, la mesure de l'adéquation des politiques tarifaires aux charges résultant des sinistres est en partie fournie par l'examen du résultat technique.

La comparaison de ces résultats appréciés en pourcentage des primes nettes des sociétés d'assurance britannique, allemande et française montre des situations très diverses :

	1980	1990	1994
France	- 12 %	- 12 %	- 11 %
Allemagne	0,5 %	2 %	0,1 %
Grande-Bretagne	- 3 %	- 19 %	- 5 %

(Source : Sigma)

<sup>25</sup> Cf. C.E.A., replies to the European questionnaire to the insurance industry on solvency of insurance undertaking

Le caractère négatif des résultats techniques des entreprises financières peut s'expliquer par une sous-évaluation des sinistres mais aussi des charges d'exploitation. A défaut des produits financiers qui rééquilibrent le résultat net, il traduirait une sous-tarification.

En conclusion, la mesure des effets des différences tarifaires ou prudentielles constatées aux dépens des entreprises françaises sur le marché de l'assurance des risques de masse apparaît difficile à effectuer. Sur le marché français des risques de masse, l'avantage dont pourrait bénéficier les opérateurs étrangers opérant en particulier en L.P.S. n'est pas net. Il semble même, au contraire, que les parts détenues par les opérateurs français progressent et que les tarifs qu'ils pratiquent ne leur créent pas un désavantage dans la concurrence.

### **- Conséquence sur la structure de l'offre de produits d'assurance du maintien de barrières à l'entrée sur les marchés**

Les difficultés rencontrées par les succursales de sociétés d'assurance étrangères pour s'implanter sur le marché français de l'assurance des risques de masse peuvent s'expliquer par les caractéristiques d'une distribution dominée par la forte présence des agents généraux et des « bancassureurs ».

Cette situation n'est pas très éloignée de la situation des marchés allemands, sur lesquels la pénétration des succursales étrangères est estimée à 4 %, ou des marchés italiens. Dans ces deux pays les agents exclusifs détiennent près de 80 % du marché. La Grande-Bretagne se distingue par une plus grande ouverture aux activités des sociétés étrangères puisqu'elles collectent 33 % des primes alors pourtant que les intermédiaires indépendants assurent près de 70 % de la distribution ; cette situation est sans doute explicable par la prépondérance nette des courtiers sur les agents liés.

La forte présence des mutuelles sans intermédiaires constitue par ailleurs un obstacle à la pénétration des entreprises étrangères sur le marché de la vente directe. La faiblesse de leurs frais de chargement permet à ces opérateurs de maintenir leurs coûts à des niveaux relativement bas et de vendre leurs produits à des prix avantageux, d'autant qu'ils concentrent souvent leur offre sur certaines catégories professionnelles dont le taux de sinistre est inférieur à la moyenne <sup>26</sup>.

Cette situation a conduit les assureurs étrangers désirant opérer en France à procéder à l'acquisition d'entreprises françaises de façon à bénéficier de leurs réseaux de distribution. Dans un passé récent, les opérations suivantes ont ainsi été réalisées :

- août 1994, rachat du groupe Victoire par la compagnie britannique Commercial Union ; cette opération s'est achevée par la fusion en 1996 des sociétés Sinafer et SEV au sein d'Abeille Vie, filiale de Commercial Union ;

- 1997, offre publique d'achat de la société allemande Allianz (n° 1 allemand) sur les A.G.F. (n° 3 français).

---

<sup>26</sup> Les sociétés d'assurance mutuelles détiennent environ 50 % du marché de l'assurance automobile

Cette opération, qui s'est accompagnée de la cession de la société Athéna au groupe italien Generali, aura également pour effet une prise de participation d'Allianz dans la COFACE.

A la fin de l'année 1997, trois des dix premières entreprises françaises étaient contrôlées par des compagnies étrangères ; elles représentaient 16,2 % du total des primes recueillies toutes assurances confondues, mais seulement 11 % dans le secteur de l'assurance vie. Ces résultats marquent une prédominance de l'activité des sociétés étrangères dans l'assurance de dommages qui n'est sans doute pas sans lien avec la prépondérance exercée par les courtiers d'origine étrangère, en particulier dans le secteur de la couverture des grands risques.

Dans ce dernier secteur, les parts de marché détenues par des sociétés d'origine étrangères seraient les suivantes :

- risques crédit : 84 %
- risques industriels : 50 %
- transports gros risques : 40 %

En 1996, l'essentiel de ces risques était couvert par l'intermédiaire de maisons de courtage qui collectaient environ 76 % du montant des primes, contre 25 % pour les particuliers. La couverture des grands risques génère d'ailleurs plus de 80 % du chiffre d'affaires des douze premiers courtiers opérant sur le marché français, dont le premier est une filiale à 100 % d'un groupe américain et cinq d'entre eux sont des sociétés filiales à au moins 30 % de cabinets de courtage étrangers (britanniques ou hollandais). Deux filiales de banques distribuant des produits aux particuliers figurant également dans ce groupe.

Au total, il n'est pas démontré que les entreprises françaises subissent un désavantage important dans la concurrence qui les oppose aux opérateurs étrangers du fait des différences des législations fiscales ou prudentielles auxquelles elles sont soumises.

Lorsque de telles différences existent, comme par exemple en matière d'assurance vie, les risques de transferts de contrats sont cependant faibles, en raison notamment de la subsistance de nombreuses entraves aux échanges.

Au demeurant, les règles prudentielles ou fiscales ne sont qu'un élément entrant dans le processus d'élaboration des tarifs qui restent également dépendant de la politique de sélection des risques ou des modalités de distribution choisis par l'opérateur.

Les acquisitions d'entreprises françaises par des entreprises étrangères montrent d'ailleurs que ces dernières cherchent à bénéficier des avantages résultant de structures préexistantes plutôt que de tenter une pénétration du marché français par la seule promotion de leurs produits.

## **2 - Les conséquences de l'instauration d'une monnaie unique**

Les Etats membres de l'Union européenne se sont engagés en faveur d'une union économique et monétaire par la signature du Traité de Maastricht en février 1992, ratifié en

France par référendum. Lors du Conseil européen de Madrid, en décembre 1995, les chefs d'Etat et de Gouvernement ont fixé le calendrier de l'introduction de la monnaie unique, l'euro :

- en mai 1998, les chefs d'Etat et de Gouvernement arrêteront la liste des Etats membres remplissant les conditions requises par le Traité de Maastricht ; les parités irrévocables des monnaies par rapport à l'euro seront fixées le 31 décembre 1998 ; le 1<sup>er</sup> janvier 1999, l'euro deviendra la monnaie officielle des Etats participant et les marchés financiers devront l'utiliser ;

- au 1<sup>er</sup> janvier 2002, les monnaies nationales disparaîtront et seul l'euro aura cours légal. Entre 1999 et cette dernière date, les entreprises et les particuliers auront la faculté d'utiliser l'euro ou la monnaie nationale, les administrations publiques ayant choisi de ne « basculer » leur comptabilité dans la monnaie commune que le 31 décembre 2001.

Le statut juridique de la monnaie commune est fixé depuis l'accord politique intervenu lors du Conseil européen de Dublin en décembre 1996 à l'occasion duquel ont été approuvés deux projets de règlements :

- le premier de ces textes <sup>27</sup>, fondé sur l'article 235 du traité, contient les dispositions urgentes à arrêter « afin d'établir la sécurité juridique pour les citoyens et les entreprises dans tous les Etats membres ». Il prévoit : le remplacement avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1999 des références à l'écu dans les contrats et autres instruments juridiques par des références à l'euro (au taux de un pour un), la continuité des contrats libellés en monnaie nationale ou en écus arrivant à échéance après le 1<sup>er</sup> janvier 1999, les règles de conversion applicables entre chaque monnaie nationale admise et l'euro (fixés le 31 décembre 1998), enfin les règles d'arrondi pour les conversions entre les monnaies nationales et l'euro ;

- le deuxième, fondé sur l'article 104 L.4 du même texte, constitue la loi monétaire qui impose l'euro comme monnaie des Etats membres de l'Union économique et monétaire tant à l'égard des autres Etats membres de l'Union européenne que de la communauté internationale. Il sera formellement adopté, à l'unanimité des Etats membres qualifiés, au printemps 1998.

***a) Les conséquences sur le fonctionnement des entreprises et pour les souscripteurs***

L'introduction de l'euro entraînera une simplification du fonctionnement des entreprises en matière prudentielle et de gestion des actifs.

Dans un premier temps cependant, pendant la période transitoire, le passage à l'euro aura un coût logistique pour les entreprises dont aucune estimation n'a encore été proposée par les organisations professionnelles. Une question essentielle en la matière est de savoir si les banques, dont certaines filiales sont par ailleurs concurrentes des sociétés d'assurance, percevront ou non des commissions chaque fois qu'une conversion euro/franc sera nécessaire. Le fait pour celles-ci de percevoir de telles commissions aurait pour conséquence un accroissement de charges pour les compagnies d'assurance ou leurs clients. Cette situation

---

<sup>27</sup> Il s'agit du règlement (CE) n° 1103/97 du Conseil du 17 juin 1997 fixant certaines dispositions relatives à l'introduction de l'euro

pourrait placer les sociétés d'assurances dans une situation moins favorable dans la concurrence qui les oppose à ces mêmes banques, dès lors que celles-ci n'imputeraient pas des frais de change de façon identique à leurs filiales ou à leurs concurrents.

En matière prudentielle, les règles concernant la nature, la dispersion et l'allocation des actifs ne seront pas affectées par l'introduction de l'euro. Par contre, l'obligation de congruence qui impose de représenter des engagements exigibles dans une monnaie par des actifs libellés dans la même monnaie, n'aura plus d'application dans la zone euro où le risque de change aura disparu.

Enfin, la règle de la localisation des actifs trouvera une application étendue à l'ensemble des sites sur lesquels les titres pourront être mobilisés.

Dans le domaine de la gestion financière des actifs, l'euro devrait permettre d'évoluer de marchés financiers locaux segmentés par devises, vers un marché européen des capitaux. Le développement d'un marché obligataire européen sera favorisé par la transformation en euro des dettes publiques des pays membres et, sous réserve d'une harmonisation des conventions de marché et de place, les placements bénéficieront de la liquidité et de la performance accrue du marché financier qui résultera de cette expansion. L'introduction de l'euro devrait également favoriser la création d'un indice unique européen représentatif du marché des actions et contribuer à la mise en place d'un dispositif réglementaire français permettant l'utilisation des produits dérivés par les sociétés d'assurance. Une liquidité accrue et la disparition du risque de change devrait permettre le développement des investissements en actions qui pourront se fonder sur une approche sectorielle dont les contours seront plus larges.

S'agissant des relations entre assurés et assureurs, les conséquences de la substitution de l'euro aux monnaies nationales seront faibles.

Du point de vue contractuel, le principe de continuité juridique des contrats a été confirmé en décembre 1996 (accord de Dublin) : l'introduction de la monnaie unique ne pourra conférer à aucune des parties le droit de modifier les termes des contrats ni de les résilier unilatéralement ; une clause de « bascule » automatique doit être prévue dans les contrats se poursuivant postérieurement au passage à l'euro. La valeur de l'euro sera fixée par rapport à chacune des monnaies nationales des pays participant sur la base d'un taux de conversion à six chiffres significatifs, des règles d'arrondi étant précisées par le règlement et valant pour toutes les opérations.

Certaines difficultés peuvent cependant se poser en matière de contrats indexés. La profession préconise que soit effectuée une double publication des indices en franc et en euro pour les indices valorisés en francs pendant la période de transition. Pour pouvoir être opposables aux tiers de manière incontestable, les seuils et les plafonds utilisés devraient faire l'objet de tableaux de correspondance officiels. En cas de disparition d'un indice de référence, l'indice le plus proche devra s'appliquer conformément à la jurisprudence en vigueur en la matière.

En ce qui concerne les assurances de dommages, les contrats sont généralement de durée annuelle, reconduits tacitement. Le montant des garanties, des franchises, de la cotisation sera exprimé en euro par simple conversion lors du renouvellement du contrat. Pour les branches vie et capitalisation, les contrats en monnaie nationale ne seront pas affectés, il y aura simple substitution de monnaie sans influence sur la valeur du contrat.

### ***b) Conséquences sur les échanges***

Pour les preneurs, le passage à euro doit favoriser la transparence monétaire des offres en permettant une meilleure comparaison des prix sans avoir simultanément à apprécier l'évolution relative des taux de change. Même si, en particulier du fait des mécanismes de tacite reconduction, les souscripteurs français restent assez fidèles à leurs compagnies d'assurance, l'adoption d'une monnaie unique ne peut donc que favoriser les opérations transfrontalières dans la mesure où elle améliore la lisibilité de l'offre étrangère et diminue les coûts de transaction par la suppression des frais et des risques de change.

Cet accroissement devrait résulter en particulier d'une extension de la L.P.S., qui pourrait entraîner une standardisation des instruments d'épargne et un rapprochement du taux de rendement proposé. A défaut, il n'est pas exclu qu'il en résulte un déplacement de l'épargne vers des sociétés offrant la meilleure rentabilité. Seule une harmonisation ou tout au moins un rapprochement des législations fiscales pourrait alors contrecarrer un mouvement qui ne serait susceptible cependant que de concerner les plus gros souscripteurs potentiels, disposant de revenus élevés.

Des conséquences similaires peuvent être envisagées en matière d'épargne retraite : accroissement de la concurrence entre fonds de pensions restructurés autour des plus importants, utilisation plus importante des avantages fiscaux proposés par certains Etats membres, homogénéisation des règles prudentielles. Un développement de la concurrence transfrontalière peut également être envisagé dans le secteur de l'assurance santé.

Une tendance à la simplification et l'uniformisation de l'offre d'assurance de dommages devrait également résulter de la réforme monétaire.

## **CONCLUSION**

1 - L'examen de la situation des opérateurs du secteur de l'assurance fait apparaître des différences de conditions d'exploitation relativement importantes. Certaines caractéristiques découlant des dispositions législatives ou réglementaires, lorsqu'elles facilitent l'exercice de l'activité d'assurance sans représenter la stricte contrepartie de contraintes d'intérêt général, peuvent créer un déséquilibre dans la concurrence en rompant l'égalité des chances entre les opérateurs bénéficiant de ces avantages et ceux qui ne peuvent y prétendre.

La transposition des directives européennes d'assurance, lorsqu'elle sera achevée, permettra de réduire les particularités de fonctionnement des mutuelles du code de la mutualité en les soumettant à des règles prudentielles et comptables comparables à celles des autres opérateurs.

Il apparaît souhaitable, par ailleurs, pour favoriser le bon fonctionnement de la concurrence sur les marchés de l'assurance, notamment sur ceux de la protection sociale complémentaire, que des opérations d'assurance identiques soient soumises aux mêmes règles fiscales, indépendamment de la nature de l'organisme qui les effectue, et qu'intervienne une clarification des relations entre l'Etat et les organismes titulaires de droits exclusifs ou bénéficiaires d'aides publiques.

2 - S'agissant de la distribution de l'assurance, il convient de relever que le cadre réglementaire contraignant dans lequel elle s'exerce n'a pas empêché l'arrivée de nouveaux opérateurs tels que les banques ou les sociétés sans intermédiaires.

Si les relations entre les distributeurs et les sociétés d'assurance sont dans certains cas marquées par des liens d'exclusivité de fait ou de droit, cette situation s'inscrit dans un contexte caractérisé par la diversité des systèmes de distribution, le grand nombre d'opérateurs et la variété des produits offerts. Les différences de conditions d'exploitation entre opérateurs ne génèrent pas en elles-mêmes de distorsions de concurrence au détriment des distributeurs traditionnels, courtiers et agents.

La distribution de produits d'assurance par La Poste et le Trésor public pose le problème spécifique du partage de leurs réseaux entre des activités concurrentielles et des activités de service public. Le Conseil ne peut sur ce point que réitérer ses recommandations tendant à ce qu'une comptabilité analytique transparente ou une véritable séparation juridique de ces activités permette de s'assurer que ces opérateurs n'utilisent pas les aides de l'Etat s'agissant de La Poste, ou les moyens logistiques de l'administration s'agissant du Trésor, dans des conditions faussant la concurrence.

3 - Si de nombreux facteurs interviennent dans l'élaboration des tarifs des produits d'assurance tels que la politique commerciale de l'entreprise en particulier en matière de sélection des risques, il n'en demeure pas moins que les différences de régimes fiscaux, prudentiels et comptables entre les réglementations adoptées par les pays de l'Union européenne peuvent conduire à des écarts tarifaires.

L'incidence de ces différences sur la concurrence que se font les opérateurs établis et les opérateurs non établis sur un même marché national est pour l'instant difficile à apprécier. Sa mesure devrait en tout état de cause être effectuée séparément pour chaque marché des produits d'assurance.

En outre, les particularités propres à la distribution des produits d'assurance, la prééminence des distributeurs liés et des assureurs directs et les avantages liés à la proximité restent des obstacles à la pénétration des produits d'origine étrangère, indépendamment des difficultés liées à la langue des contrats et à l'interprétation de leurs clauses.

Enfin, l'introduction de la monnaie unique, en permettant une meilleure comparaison des offres, ne pourra que favoriser l'information du consommateur sur les produits proposés dans d'autres Etats membres, ce qui devrait faciliter les transferts de contrat. Une telle conséquence, eu égard aux habitudes de consommation et aux obstacles aux échanges subsistant, ne pourra cependant qu'être progressive.

Délibéré sur le rapport de Mme Irène Luc, MM. Alain Dupouy et Loïc Guérin par M. Barbeau, président, MM. Cortesse et Jenny, vice-présidents, M. Bon,

Mme Boutard-Labarde, MM. Callu, Gicquel, Marleix, Pichon, Rocca, Sargos, Thiolon et Urbain, membres.

Le rapporteur général,

Le président,

Marie PICARD

Charles BARBEAU