

**Avis n° 22-A-06 du 25 juillet 2022
concernant un projet d'ordonnance portant développement des
outils de gestion des risques climatiques en agriculture**

L'Autorité de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 6 juillet 2022 sous le numéro 22/0030 A, par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique a saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis concernant un projet d'ordonnance portant développement des outils de gestion des risques climatiques en agriculture ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 101 ;

Vu le livre IV du code de commerce ;

Vu l'avis n° 21-A-16 de l'Autorité de la concurrence du 22 novembre 2021 portant sur trois dispositifs de coopération horizontale entre assureurs en matière d'assurance multirisques climatiques ;

Vu la décision du 8 juillet 2022 par laquelle le président de l'Autorité de la concurrence a désigné Mme Valérie Bros et M. Christophe Strassel, membres, pour compléter le quorum et examiner la demande d'avis enregistrée sous le numéro 20/0030 A lors de la commission permanente du 22 juillet 2022 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, la rapporteure générale adjointe, et le commissaire du Gouvernement, accompagné de représentants de la Direction générale du Trésor et du ministère de l'agriculture et de la souveraineté alimentaire, entendus lors de la séance du 22 juillet 2022 ;

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

Résumé¹

Le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique a soumis à l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») pour avis, en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, un projet d'ordonnance portant développement des outils de gestion des risques climatiques en agriculture, qui met en œuvre l'habilitation prévue à l'article 12 de la loi n° 2022-298 du 2 mars 2022 d'orientation relative à une meilleure diffusion de l'assurance récolte en agriculture et portant réforme des outils de gestion des risques climatiques en agriculture.

L'objectif principal du projet d'ordonnance est de permettre la mise en place de deux éléments structurants de la nouvelle architecture de gestion des risques climatiques en agriculture définie par la loi précitée : (i) l'établissement d'un réseau d'interlocuteurs agréés, constitué des entreprises distribuant en France l'assurance multirisques climatiques des récoltes subventionnée (ci-après « assurance MRC ») et chargé, pour le compte de l'État, de la gestion et du versement de l'indemnisation fondée sur la solidarité nationale en cas de pertes catastrophiques de récoltes ou de cultures, et (ii) la création d'un groupement de co-réassurance entre ces mêmes entreprises, qui serait également en charge de l'exploitation et du retraitement de leurs seules données de sinistralité².

S'agissant des dispositions du projet d'ordonnance relatives à la mise en place d'un réseau d'interlocuteurs agréés, l'Autorité a certes relevé que la compensation financière de la part de l'État, dont les membres du réseau seraient destinataires en contrepartie des charges engendrées par l'exercice de leurs missions au sein du réseau, serait calculée de manière à éviter toute surcompensation, mais tient à indiquer qu'elle ne dispose pas de compétence en matière de contrôle des aides d'État, y compris de celles accordées aux entreprises chargées de services d'intérêt économique général. Toutefois, l'Autorité souligne que les membres du réseau ne devraient pas s'appuyer sur ledit réseau pour mettre en place toute pratique susceptible d'être considérée comme contraire aux dispositions des articles L. 420-1 du code de commerce et 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE »).

S'agissant des dispositions du projet d'ordonnance relatives à la constitution d'un groupement de co-réassurance, l'Autorité renvoie à son avis n° 21-A-16 du 22 novembre 2021³ et rappelle que, quel que soit le scénario de constitution du groupement effectivement retenu, les pratiques mises en place par ses membres, dès sa création, dès lors qu'elles respecteraient les limites et conditions fixées par le projet d'ordonnance, échapperaient à l'application des règles, nationales et européennes, prohibant les ententes anticoncurrentielles. Cependant, cela n'exonère pas l'État de s'assurer que les mesures prévues ne soient pas susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises. De plus, tout comportement des membres du groupement qui excéderait le strict cadre imposé par le projet d'ordonnance, ou tout comportement de ces mêmes membres découlant de la marge de manœuvre dont ils disposeraient s'agissant de la

¹ Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de l'avis numérotés ci-après.

² Le projet d'ordonnance prévoit, à cet égard, que les données, relatives à la sinistralité, détenues par les membres du groupement seraient transmises à un tiers indépendant mandaté à leurs frais afin qu'elles soient restituées au groupement avec un degré d'anonymisation et d'agrégation suffisant.

³ Avis n° 21-A-16 de l'Autorité de la concurrence du 22 novembre 2021 portant sur trois dispositifs de coopération horizontale entre assureurs en matière d'assurance multirisques climatiques.

détermination de certaines règles de fonctionnement du groupement, serait susceptible de relever du droit des ententes.

L'Autorité émet un avis favorable au projet d'ordonnance soumis à son examen, sous réserve de la prise en compte des remarques présentées ci-dessous.

En premier lieu, l'Autorité considère que le projet d'ordonnance devrait faire référence au respect non seulement de l'article 101 TFUE, mais également de l'article L. 420-1 du code de commerce.

En deuxième lieu, l'Autorité estime que la question de l'éventuelle variabilité de la prime pure, correspondant au niveau de cotisation permettant de couvrir la sinistralité anticipée, en fonction des secteurs agricoles couverts, qui pourrait conduire à une intensification de la concurrence en cas de création de plusieurs groupements de co-réassurance, pourrait être utilement approfondie dans le cadre de la procédure d'agrément de la convention constitutive du groupement prévue par le projet d'ordonnance.

En troisième lieu, il conviendra de prêter une attention particulière à la rédaction de la convention constitutive du groupement ou à tout autre texte juridique qui définira précisément le niveau de granularité finalement retenu pour la diffusion, au sein du groupement de co-réassurance, des analyses de sinistralité.

En quatrième lieu, et malgré l'encadrement, par le projet d'ordonnance, de la procédure d'exclusion d'un membre du groupement de co-réassurance, l'Autorité tient à souligner l'importance de prévoir, dans la convention constitutive du groupement, des modalités de mise en œuvre de cette procédure permettant d'éviter toute exclusion d'un ou plusieurs membres du groupement qui pourrait être contraire aux principes qui gouvernent une concurrence libre et non faussée.

En cinquième lieu, l'Autorité considère que la mention, dans l'ordonnance, d'un bilan d'évaluation du groupement, réalisé au terme d'un délai raisonnable et permettant de déterminer (i) si le dispositif produit toujours des gains d'efficacité, (ii) si les restrictions de concurrence induites par la constitution du groupement de co-réassurance sont ou non toujours nécessaires et (iii) si ce dernier doit par conséquent être maintenu ou dissout, serait de nature à sécuriser la mise en place du dispositif envisagé. Dans cette même perspective, la fixation d'objectifs intermédiaires exprimés par exemple en pourcentage de taux de diffusion des contrats d'assurance MRC subventionnée ou tout autre critère pertinent, apparaît nécessaire pour apprécier de façon régulière la pertinence et la justification du maintien de ce dispositif.

En sixième et dernier lieu, l'Autorité relève qu'afin d'inciter les entreprises à prendre part aux négociations de constitution du groupement, il apparaît nécessaire de préciser les critères d'appréciation qui seront retenus par l'État pour octroyer un agrément à la convention constitutive du groupement. De la même manière, en cas d'absence d'adoption d'une telle convention, il serait également pertinent de préciser les conditions devant être remplies pour considérer comme satisfaisantes (au sens du projet d'ordonnance) les modalités de commercialisation des contrats d'assurance MRC subventionnée.

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	6
I. LE SECTEUR DE L'ASSURANCE PERTE DE RÉCOLTES	7
A. LE SYSTÈME D'INDEMNISATION DES PERTES DE RÉCOLTE	7
1. LE RÉGIME DES CALAMITÉS AGRICOLES CRÉÉ PAR LA LOI N° 64-706 DU 10 JUILLET 1964.....	7
2. LES ASSURANCES PRIVÉES CONTRE LE RISQUE DE GRÊLE.....	8
3. LES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE ET LEURS CARACTÉRISTIQUES.....	8
4. L'ENJEU DE L'ARTICULATION ENTRE LE RÉGIME DES CALAMITÉS AGRICOLES ET LES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE.....	10
B. UNE DIFFUSION LIMITÉE DES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE	13
1. UN FAIBLE TAUX DE PÉNÉTRATION DE L'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE EN DÉPIT DES SUBVENTIONS IMPORTANTES DE L'ÉTAT	13
2. LES FREINS À LA SOUSCRIPTION DE CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE PAR LES AGRICULTEURS.....	14
3. UNE OFFRE CONCENTRÉE ET STRUCTURELLEMENT DÉFICITAIRE POUR LES ASSUREURS SOUMISE À UN RISQUE D'ATTRITION	15
4. L'IMPACT ATTENDU DE LA LOI N° 2022-298 PRÉCITÉE SUR LES INCITATIONS DES AGRICULTEURS À SOUSCRIRE DES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE	17
II. LES DISPOSITIONS DU PROJET D'ORDONNANCE, SOUMIS À L'EXAMEN DE L'AUTORITÉ, RELATIVES À LA MISE EN PLACE D'UN GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE ENTRE LES ENTREPRISES DISTRIBUANT EN FRANCE L'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE.....	18
A. LES DISPOSITIONS RELATIVES A LA CRÉATION DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE.....	18
B. LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX CARACTÉRISTIQUES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE	20
1. LES MISSIONS DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE	20
a) Sur la mutualisation des risques assurés.....	20
b) Sur l'exploitation et le retraitement des données de sinistralité.....	21
2. L'ENTRÉE ET LA SORTIE DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE.....	22
3. LES AUTRES OBLIGATIONS IMPOSÉES PAR LE PROJET D'ORDONNANCE ET DEVANT ÊTRE ÉGALEMENT RESPECTÉES PAR LES MEMBRES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE	23

III. ANALYSE.....	23
A. SUR L'APPLICATION DU DROIT DES ENTENTES AUX PRATIQUES SUSCEPTIBLES D'ÊTRE MISES EN PLACE PAR LES MEMBRES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE DÈS SA CRÉATION.....	23
B. SUR LES CARACTÉRISTIQUES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE.....	26
1. SUR LA MUTUALISATION DES RISQUES ASSURÉS VIA LE GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE	26
2. SUR L'EXPLOITATION ET LE RETRAITEMENT DES DONNÉES DE SINISTRALITÉ ...	27
3. SUR L'ENTRÉE ET LA SORTIE DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE	27
a) Sur les conditions d'accès au groupement de co-réassurance.....	27
b) Sur la procédure de retrait du groupement de co-réassurance	28
c) Sur la possibilité d'exclure un membre du groupement de co-réassurance	29
4. SUR LA QUESTION DE L'AGRÈMENT DE LA CONVENTION CONSTITUTIVE DU GROUPEMENT ET LE CARACTÈRE TRANSITOIRE DU DISPOSITIF.....	29
CONCLUSION.....	30

Introduction

1. Par courrier du 6 juillet 2022, enregistré sous le numéro 22/0030 A, le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique (ci-après « le saisissant » ou « le ministre saisissant ») a soumis à l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») pour avis, en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, un projet d'ordonnance portant développement des outils de gestion des risques climatiques en agriculture, qui met en œuvre l'habilitation prévue à l'article 12 de la loi n° 2022-298 du 2 mars 2022⁴.
2. Précédemment saisie sur le sujet de l'assurance récolte en 2021 par le ministre de l'économie, des finances et de la relance, l'Autorité avait fourni, dans son avis n° 21-A-16 du 22 novembre 2021⁵, des éléments d'appréciation sur la compatibilité avec le droit de la concurrence de trois dispositifs de coopération horizontale entre assureurs distribuant en France des assurances multirisques climatiques des récoltes (MRC). L'Autorité avait considéré que le dispositif de mise en commun des données de sinistralité par le biais d'une structure tierce apparaissait, parmi les trois dispositifs envisagés, comme celui soulevant le moins de risques au regard du droit de la concurrence, sous réserve de respecter certaines conditions. S'agissant, ensuite, du dispositif relatif à la constitution d'un groupement de co-réassurance, l'Autorité avait présenté différentes préconisations susceptibles de sécuriser, au regard des règles du droit de la concurrence, la création d'un tel groupement. Enfin, l'Autorité avait émis d'assez fortes réserves sur le troisième dispositif envisagé, à savoir la création d'un groupement de co-assurance.
3. L'article 12 de la loi n° 2022-298 précitée dispose que le Gouvernement est habilité à prendre par voie d'ordonnance toute mesure relevant du domaine de la loi concernant l'assurance contre les aléas climatiques en agriculture :
 - en mettant notamment à la charge des assureurs commercialisant en France des assurances MRC subventionnées⁶ des obligations pouvant consister à transmettre leurs données de sinistralité à une structure tierce qui les leur restituera sous forme anonymisée et agrégée, à mutualiser les risques et à élaborer à ce titre une tarification technique commune, à exercer en commun certaines activités liées à la réassurance conjointe de ces risques ;
 - et en permettant la création d'un groupement chargé de tout ou partie de ces obligations, auquel lesdits assureurs auront l'obligation d'adhérer.
4. Les dispositions du projet d'ordonnance soumis pour avis à l'Autorité encadrent les conditions de création de ce groupement de co-réassurance.
5. Afin de répondre à cette demande, le présent avis expose, en premier lieu, les caractéristiques principales du secteur de l'assurance perte de récoltes, en prenant en compte les modifications législatives apportées par la loi n° 2022-298 précitée, puis présente les dispositions du projet d'ordonnance relatives à la mise en place d'un groupement de

⁴ Loi n° 2022-298 du 2 mars 2022 d'orientation relative à une meilleure diffusion de l'assurance récolte en agriculture et portant réforme des outils de gestion des risques climatiques en agriculture.

⁵ Avis n° 21-A-16 du 22 novembre 2021 portant sur trois dispositifs de coopération horizontale entre assureurs en matière d'assurance multirisques climatiques.

⁶ Voir les paragraphes 13 à 19 du présent avis.

co-réassurance entre les entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée, afin d'analyser, sous l'angle du droit de la concurrence, le dispositif envisagé.

I. Le secteur de l'assurance perte de récoltes

6. L'agriculture est particulièrement dépendante de phénomènes naturels imprévisibles, au nombre desquels l'aléa climatique, susceptible de peser sur le volume et la qualité de la production. Compte tenu de ces risques, différents dispositifs d'indemnisation des pertes de récolte ont été progressivement mis en place. Les contrats d'assurance MRC, proposés par les assureurs depuis 2005, et qui ont vocation à couvrir largement les différentes filières agricoles et les différents risques climatiques, connaissent cependant une diffusion limitée, malgré un subventionnement important de l'État.

A. LE SYSTÈME D'INDEMNISATION DES PERTES DE RÉCOLTE

7. Le système d'indemnisation des pertes de récolte repose principalement sur le régime public des calamités agricoles, sur les assurances privées contre le risque de grêle, ainsi que, plus récemment, sur les assurances privées MRC, qui bénéficient d'un subventionnement par l'État.

1. LE RÉGIME DES CALAMITÉS AGRICOLES CRÉÉ PAR LA LOI N° 64-706 DU 10 JUILLET 1964

8. Ce régime⁷ prévoit l'octroi d'une indemnisation par l'État, sous réserve de remplir les conditions d'éligibilité, lorsque les pertes annuelles générées par un aléa climatique sont supérieures à 30 % des capacités de production, le montant des dommages dépasse 13 % du produit brut théorique et l'aléa climatique à l'origine de ces préjudices a été reconnu comme exceptionnel par arrêté du ministre chargé de l'agriculture. Les indemnisations versées aux agriculteurs couvrent, sans franchise, jusqu'à 35 %⁸ des pertes⁹.

⁷ La définition d'une calamité agricole est précisée à l'article L. 361-5, deuxième alinéa, du code rural et de la pêche maritime. Sont considérées comme calamités agricoles « *les dommages résultant de risques, autres que ceux considérés comme assurables, d'importance exceptionnelle dus à des variations anormales d'intensité d'un agent naturel climatique, lorsque les moyens techniques de lutte préventive ou curative employés habituellement dans l'agriculture, compte tenu des modes de production considérés, n'ont pu être utilisés ou se sont révélés insuffisants ou inopérants* ».

⁸ Note accompagnant la saisine, p. 7.

⁹ Le montant des dommages est calculé sur la base de barèmes départementaux établis par les comités départementaux d'expertise (CDE) et validés par les directions régionales de l'alimentation, de l'agriculture et de la forêt (DRAAF). Il ne tient pas compte des caractéristiques particulières de chaque exploitation en termes de rendement et de prix de vente (<https://agriculture.gouv.fr/tout-savoir-sur-le-regime-des-calamites-agricoles>).

9. Comme indiqué dans la note accompagnant la saisine, « *le montant versé annuellement par le régime des calamités agricoles est historiquement fluctuant mais la norme de dépense a globalement augmenté sur les cinq derniers exercices du fait d'évènements climatiques d'intensité et de récurrence plus marquées (2010-2015 : 108 M€/an ; 2015-2020 : 134 M€/an, et notamment 2018-2020 : 169 M€/an)* »¹⁰.

2. LES ASSURANCES PRIVÉES CONTRE LE RISQUE DE GRÊLE

10. Ces produits spécifiques, limités à la couverture du seul risque de grêle, existent depuis deux siècles. Ils ne sont pas subventionnés et ne font pas l'objet d'un encadrement spécifique par la législation ou la réglementation. L'assurance grêle a surtout pour objet de couvrir la perte de quantité sur la récolte, mais peut également couvrir en option la perte de qualité. Toutes les cultures peuvent être assurées. L'assurance grêle la plus courante consiste à garantir la totalité des récoltes de même nature de l'exploitation.
11. Le ministère saisissant indique que « *l'assurance grêle seule représenterait de l'ordre de 35 % des surfaces hors prairies en 2018*¹¹ ».
12. Sur la période 2015-2020, les assureurs ont versé 100 M€/an au titre des contrats d'assurance contre la grêle¹².

3. LES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE ET LEURS CARACTÉRISTIQUES

13. Depuis 2005, les assureurs peuvent proposer des contrats d'assurance MRC, bénéficiant d'un mécanisme de subventionnement par l'État et encadrés notamment au niveau européen, afin de fournir un produit assurantiel largement diffusé pour mieux couvrir les agriculteurs en cas de pertes de récolte à la suite d'un aléa climatique.
14. La réglementation européenne de la politique agricole commune (ci-après « PAC »)¹³, le décret n° 2016-2009 modifié du 30 décembre 2016 ainsi que le cahier des charges établi annuellement¹⁴, par arrêté des ministres chargés de l'agriculture et de l'économie, en application de ce décret, définissent les caractéristiques des contrats d'assurance MRC subventionnée et les risques couverts.
15. La couverture d'assurance, pour bénéficier des subventions, doit garantir au moins la prise en charge des sinistres occasionnés par les phénomènes climatiques suivants : sécheresse,

¹⁰ Note accompagnant la saisine, p. 11.

¹¹ Note accompagnant la saisine, p. 8.

¹² Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 24.

¹³ La réglementation européenne de la PAC est traduite et précisée par le programme national de gestion des risques notifié à la Commission européenne. Voir notamment les articles 36 et 37 et annexe 2 du règlement (UE) n° 1305/2013 du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013, relatif au soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (Feader) et abrogeant le règlement (CE) n° 1698/2005 du Conseil.

¹⁴ Cahier des charges applicable pour 2022 : https://info.agriculture.gouv.fr/gedei/site/bo-agri/document_administratif-2b13f9a6-816c-4b04-9765-9eae9c0ef266.

excès de température, coup de chaleur, coup de soleil, températures basses, manque de rayonnement solaire, coup de froid, gel, excès d'eau, pluies violentes, pluies torrentielles, humidité excessive, grêle, poids de la neige ou du givre, tempête, tourbillon et vent de sable¹⁵.

16. Le contrat MRC, quant à lui, doit couvrir une surface minimale des cultures en cause, variable selon le type de contrat. Pour les contrats « par groupes de cultures »¹⁶, s'agissant du groupe de culture « grandes cultures, cultures industrielles, légumes et horticulture », le taux de couverture est fixé à au moins 70 % des surfaces concernées en périmètre de couverture obligatoire¹⁷. S'agissant des autres groupes de culture, la totalité de la surface en périmètre de couverture obligatoire doit être assurée. Enfin, pour les contrats d'assurance « à l'exploitation »¹⁸, au moins 80 % de la superficie en cultures de vente de l'exploitation¹⁹ doit être couverte pour au moins deux natures de récolte différentes²⁰.
17. Afin d'encourager la diffusion de l'assurance MRC subventionnée, le décret du 30 décembre 2016 précité a mis en place un « contrat socle ». L'assurance MRC subventionnée repose donc actuellement sur trois niveaux de garantie, dont deux subventionnables, qui sont cumulables²¹ :
 - la garantie dite « socle » : elle bénéficie d'une subvention à hauteur de 65 % de la prime²² et protège seulement des pertes de production (c'est-à-dire des pertes de quantité produite). L'assuré n'est indemnisé que si la perte de production atteint au moins 30 % du rendement annuel « historique »²³. Par ailleurs, le contrat doit prévoir un niveau de franchise correspondant à la part de perte de production laissée à la charge de l'exploitant : (i) 30 % minimum et 50 % maximum pour les contrats « par groupes de culture », (ii) 20 % minimum et 50 % maximum pour les contrats « à l'exploitation », ou (iii) 25 % minimum et 50 % maximum pour les contrats « par groupes de culture prairies » ;

¹⁵ Article 1^{er} du décret du 30 décembre 2016 précité.

¹⁶ Pour chaque nature de récolte, l'assuré est indemnisé si la perte de production constatée suite à un sinistre pour cette nature de récolte est supérieure à un seuil de déclenchement.

¹⁷ Les cultures de périmètre non obligatoire sont les cultures plus marginales ou pour lesquelles l'offre assurantielle est peu développée.

¹⁸ L'assuré est indemnisé si le total constaté des pertes sur les natures de récolte assurées, suite à un sinistre, est supérieur à un seuil de déclenchement. Il y a donc mutualisation, au sein de l'exploitation, entre les différentes natures de récolte assurées.

¹⁹ La superficie en cultures de vente de l'exploitation est définie par l'article 2 du décret du 30 décembre 2016 précité comme « la surface agricole utile diminuée des surfaces en prairies et des surfaces en jachères ».

²⁰ Article 2 du décret du 30 décembre 2016 précité.

²¹ Articles 4 et 5 du décret du 30 décembre 2016 précité.

²² Arrêté du 15 mars 2021 définissant le taux de prise en charge des primes ou cotisations éligibles à l'aide à l'assurance récolte contre les risques climatiques pour l'année 2021 <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/arrete/2021/3/15/AGRT2101384A/jo/texte>.

²³ Article 2 du décret du 30 décembre 2016 précité. Le rendement de référence correspond à la « production annuelle moyenne de l'agriculteur au cours des trois années précédentes ou de sa production moyenne triennale calculée sur la base des cinq années précédentes, en excluant la valeur la plus élevée et la valeur la plus faible ».

- la garantie dite « complémentaire optionnel » : elle est subventionnée à 45 %²⁴ et permet d'augmenter le prix assuré au-delà de la valeur du barème de prix dans la limite du prix de vente réel²⁵, de couvrir les pertes de qualité ou, pour les contrats par « groupes de culture », d'abaisser la franchise dans la limite de 25 % pour les contrats « par groupes de culture ». La souscription de ces garanties complémentaires est optionnelle ;
 - les garanties non subventionnables : elles permettent, par exemple, d'abaisser le seuil de déclenchement ou le niveau de la franchise, d'étendre le champ des sinistres couverts, de retenir un rendement assuré supérieur à celui basé sur la production annuelle moyenne ou d'introduire des clauses particulières d'assurance.
18. En l'état actuel des négociations du nouveau cahier des charges, définissant de manière précise chacune des garanties subventionnables, il est prévu qu'il n'existe plus, dans le nouveau système réformé, qu'un seul niveau de garanties subventionnables (le système passerait ainsi d'avoir deux niveaux de garantie subventionnables à en avoir qu'un seul, le niveau de garanties non subventionnables subsistant tout de même). À paramètres identiques pour les contrats MRC (même seuils de déclenchement, même niveaux de franchise) et à comportement constant des agriculteurs, la part de primes, correspondant aux garanties non-subventionnables, dans la prime totale tendra ainsi à augmenter dans l'avenir²⁶.
19. Enfin, il convient de noter que le règlement (UE) n° 2017/2393 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2017, dit « Omnibus », a abaissé le seuil de déclenchement de l'assurance récolte à 20 % de pertes de production²⁷ et augmenté le pourcentage maximal de subvention publique de 65 % à 70 %²⁸, deux modifications inscrites dans la loi n° 2022-298 précitée²⁹ et qui entreront en vigueur le 1^{er} janvier 2023. L'assurance MRC est donc un produit assurantiel qui fait l'objet d'un encadrement réglementaire strict et qui est fortement subventionné.

4. L'ENJEU DE L'ARTICULATION ENTRE LE RÉGIME DES CALAMITÉS AGRICOLES ET LES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE

20. À la suite de l'instauration de l'assurance MRC subventionnée en 2005, le champ d'intervention du régime des calamités agricoles a été réduit dans un souci d'articulation entre intervention publique et assurance privée. Ainsi, la viticulture et les grandes cultures ne sont plus couvertes par le régime et, conformément à l'arrêté interministériel du 29 décembre 2010, seules les prairies, l'arboriculture, le maraîchage et les légumes demeurent éligibles³⁰. Seuls les risques pour lesquels il n'existe pas de possibilités de

²⁴ Arrêté du 15 mars 2021 définissant le taux de prise en charge des primes ou cotisations éligibles à l'aide à l'assurance récolte contre les risques climatiques pour l'année 2021 <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/arrete/2021/3/15/AGRT2101384A/jo/texte>.

²⁵ Article 4 du décret du 30 décembre 2016 précité.

²⁶ Cote 66.

²⁷ Article 1^{er} (16) du règlement Omnibus.

²⁸ Annexe 1 du règlement Omnibus.

²⁹ Article 3 de la loi n° 2022-298 précitée.

³⁰ Note accompagnant la saisine, p. 7.

couverture au moyen de produits d'assurance peuvent bénéficier d'indemnisations au titre du régime des calamités agricoles³¹.

21. Le tableau suivant présente les principales caractéristiques du régime des calamités agricoles, de l'assurance contre le risque de grêle et de l'assurance MRC subventionnée.

Tableau comparatif du régime des calamités agricoles, de l'assurance contre le risque de grêle et de l'assurance MRC subventionnée

	Régime des calamités agricoles	Assurance contre le risque de grêle	Assurance MRC subventionnée
Type de régime	Public	Purement privé	Privé avec un mécanisme de subventionnement par l'État
Cultures éligibles	<p>Toutes les cultures sauf, en ce qui concerne les pertes de récoltes :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. l'ensemble des risques climatiques sur céréales, oléagineux, protéagineux, plantes industrielles, y compris les semences de ces cultures, et sur vigne ; 2. le risque de grêle, étendu au vent, sur toutes les cultures végétales, sauf pertes de récolte sur cultures fourragères ; 3. les risques de grêle, de tempête, de gel, d'inondations, de pluviosité excessive et de sécheresse sur les cultures de tabac <p>(voir l'arrêté du 29 décembre 2010 fixant la liste des risques considérés comme assurables pour la gestion du Fonds national de gestion des risques en agriculture)</p>	Toutes les cultures	Toutes les cultures

³¹ Article L. 361-5, deuxième alinéa, du code rural et de la pêche maritime.

Risques couverts	Risques, autres que ceux considérés comme assurables, d'importance exceptionnelle dus à des variations anormales d'intensité d'un agent naturel climatique ³²	Seul risque de grêle	Sécheresse, excès de température, coup de chaleur, coup de soleil, températures basses, manque de rayonnement solaire, coup de froid, gel, excès d'eau, pluies violentes, pluies torrentielles, humidité excessive, grêle, poids de la neige ou du givre, tempête, tourbillon et vent de sable
-------------------------	--	----------------------	--

Source : Élaboration propre à partir des éléments figurant dans le dossier.

22. Le rapport parlementaire sur la gestion des risques en agriculture, remis au ministre de l'agriculture et de l'alimentation le 26 juillet 2021, relevait la nécessité d'établir une « *stricte complémentarité* » entre l'intervention de l'État, limitée à ce qui est non assurable et systémique, et le développement du marché de l'assurance MRC subventionnée³³.
23. À cet égard, la loi n° 2022-298 précitée a procédé à une rénovation de l'architecture de prise en charge des pertes de récolte, en instaurant un système articulé autour de trois étages d'intervention : les pertes faibles de récoltes sont assumées par les agriculteurs, les pertes modérées par l'assurance MRC subventionnée et les pertes catastrophiques par l'État *via* le Fonds national de gestion des risques en agriculture. Les seuils de perte séparant les trois niveaux d'intervention seront déterminés par décret, dans les limites fixées par le droit européen et reprises dans la loi précitée. Ainsi, les contrats d'assurance MRC subventionnée ne pourront pas couvrir des pertes inférieures à 20 % et le fonds public des pertes inférieures à 30 %³⁴.
24. Dès lors, en cas de pertes de récoltes catastrophiques, l'indemnisation versée aux exploitants agricoles par le Fonds national de gestion des risques en agriculture sera versée en complément de celle perçue au titre de leur contrat d'assurance MRC subventionnée pour les mêmes pertes³⁵.

³² Voir l'article L. 361-5, deuxième alinéa, du code rural et de la pêche maritime.

³³ Voir le rapport parlementaire sur la gestion des risques en agriculture présenté par M. Frédéric Descrozaille, p. 11.

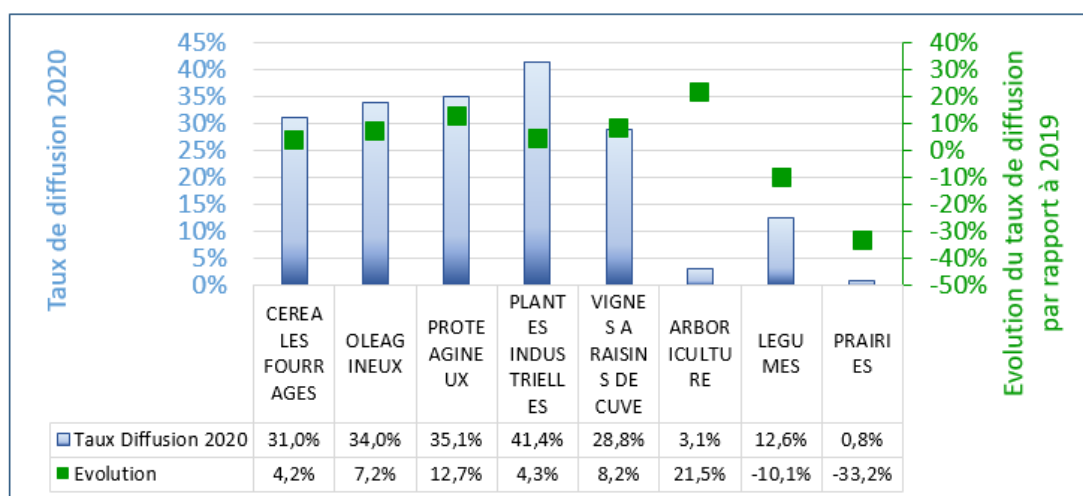
³⁴ Articles 3 et 4 de la loi n° 2022-298 précitée.

³⁵ Article 4 de la loi n° 2022-298 précitée.

B. UNE DIFFUSION LIMITÉE DES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE

1. UN FAIBLE TAUX DE PÉNÉTRATION DE L'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE EN DÉPIT DES SUBVENTIONS IMPORTANTES DE L'ÉTAT

25. S'agissant en premier lieu des surfaces, l'assurance MRC subventionnée couvre moins de 18 % des surfaces agricoles totales³⁶. Entre 2013 et 2019, la progression des surfaces couvertes n'a été que de 0,4 % au total, soit une quasi-stagnation³⁷.
26. Hors prairies, ce taux de couverture atteint 30 %. L'assurance grêle, quant à elle, a, pour ces surfaces (hors prairies), un taux de pénétration équivalent. Par ailleurs, 40 % des exploitations hors prairies ne disposent d'aucune couverture contre les pertes de récolte (celles-ci, à l'exception de l'arboriculture et des légumes d'industries, étant exclues du bénéfice du régime des calamités agricoles).
27. S'agissant des prairies, qui représentent environ 40 % des surfaces, le taux de pénétration de l'assurance MRC subventionnée est de l'ordre de 1 %, laissant 99 % de la couverture des pertes de récolte à la charge du régime des calamités agricoles ou de l'agriculteur.
28. S'agissant en deuxième lieu du nombre d'exploitations (y compris prairies), 13,3 % disposent d'un contrat d'assurance MRC subventionnée en 2020, soit 58 097 sur les 437 000 exploitations recensées en France³⁸.
29. Ce niveau de couverture est très hétérogène selon les filières et particulièrement faible en prairies et arboriculture :



Source : Note accompagnant la saisine, p. 9

30. S'agissant enfin des montants indemnisés, les assureurs ont versé en moyenne 390 M€ par an au titre de l'assurance MRC subventionnée pour les campagnes 2015-2020. Cela représente environ 1/5^e de la sinistralité totale, entendue comme la somme de tous les

³⁶ Note accompagnant la saisine, p. 8.

³⁷ Note accompagnant la saisine, p. 9.

³⁸ Note accompagnant la saisine, p. 8.

sinistres impactant les agriculteurs. Ils ont versé en parallèle en moyenne 100 M€ par an au titre des contrats d'assurance contre la grêle. Enfin, le montant versé annuellement par le régime des calamités agricoles a globalement augmenté sur les cinq derniers exercices, atteignant 169 M€ par an en 2018-2020³⁹.

31. Le niveau de diffusion de l'assurance MRC subventionnée reste donc limité malgré une subvention importante de l'État, à hauteur de 152 M€ en 2020⁴⁰.
32. Selon la note accompagnant la saisine, cette situation « *ne permet pas à l'heure actuelle un niveau de protection suffisant, comme en témoigne l'épisode de gel intervenu début avril 2021* »⁴¹, à la suite duquel le Gouvernement a dû décider le déblocage d'une aide d'urgence de l'ordre de 1 Md€ pour soutenir les exploitants frappés par cet épisode climatique inédit.

2. LES FREINS À LA SOUSCRIPTION DE CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE PAR LES AGRICULTEURS

33. Selon le saisissant, plusieurs raisons peuvent expliquer la diffusion limitée de l'assurance MRC subventionnée en France.
34. En effet, le coût de l'assurance, jugé trop onéreux par les agriculteurs malgré la subvention s'élevant jusqu'à 65 % de la prime ou cotisation d'assurance, coût qui est par ailleurs croissant, constituerait un frein à la souscription des contrats d'assurance MRC subventionnée⁴². Selon le saisissant, « *malgré la subvention, le prix des contrats d'assurance demeure prohibitif pour certains agriculteurs compte tenu des capitaux assurés, et en particulier dans certains secteurs comme l'arboriculture* »⁴³. Dans le cadre de l'instruction de l'avis n° 21-A-16 précité, le ministère saisissant avait également fait état « [d']une culture du risque peu développée »⁴⁴. À cet égard, l'existence de frontières parfois poreuses entre régime d'indemnisation public et assurance privée est susceptible de diminuer l'incitation à la souscription d'une assurance. Le taux de prime, qui est exprimé comme le rapport de la prime sur la valeur du capital assuré, varie d'ailleurs significativement selon les filières. Il est en moyenne de [0-5 %] en 2019, mais s'élève à [10-15 %] pour l'arboriculture, alors qu'il est de [0-5 %] pour les céréales et de [0-5 %] pour les cultures industrielles⁴⁵.
35. La loi n° 2022-298 précitée a, partant, institué un mécanisme incitant les exploitants agricoles à la souscription d'assurances MRC subventionnées. En effet, à compter du 1^{er} janvier 2023, l'indemnisation, dont pourront bénéficier, au titre du Fonds national de gestion des risques en agriculture, les exploitants agricoles n'ayant pas souscrit de contrats d'assurance MRC subventionnée, ne représentera qu'une part, dont le taux est égal au plus

³⁹ 2010-2015 : 108 M€/an ; 2015-2020 : 134 M€/an, et notamment 2018-2020 : 169 M€/an (note accompagnant la saisine, p. 11).

⁴⁰ Note accompagnant la saisine, p. 10.

⁴¹ Note accompagnant la saisine, p. 9.

⁴² Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 28.

⁴³ Note accompagnant la saisine, p. 15.

⁴⁴ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 28

⁴⁵ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 28.

à celui prévu par le droit européen, de celle qui serait perçue en moyenne par les exploitants agricoles subissant les mêmes pertes, mais déjà assurés⁴⁶. Le ministère saisissant précise que le fonds public versera, pour couvrir les dommages catastrophiques, des indemnisations deux fois plus élevées pour les assurés que pour les non-assurés⁴⁷.

3. UNE OFFRE CONCENTRÉE ET STRUCTURELLEMENT DÉFICITAIRE POUR LES ASSUREURS SOUMISE À UN RISQUE D'ATTRITION

36. Le marché de l'assurance MRC subventionnée se caractérise, en premier lieu, par une forte concentration de l'offre : dix assureurs distribuent l'assurance MRC subventionnée, dont deux, Pacifica (filiale de Crédit Agricole Assurances) et Groupama, très présents historiquement dans le secteur agricole, représentent à eux seuls [50-70] % du marché mesuré en termes de primes totales payées⁴⁸.
37. En second lieu, les assureurs privés, qui commercialisent l'assurance MRC subventionnée, sont confrontés à un déficit structurel sur ce marché.
38. Certains assureurs ont même été conduits à résilier une partie de leurs portefeuilles de risques relatifs à des zones géographiques et des cultures fortement sinistrées depuis plusieurs années. En 2019, par exemple, un assureur a résilié l'intégralité de son portefeuille de risques en viticulture dans le département de la Charente, en raison d'importants sinistres climatiques dans cette zone géographique au cours des trois dernières années⁴⁹.
39. D'autres assureurs, tels Axa ou Swiss Ré Corporate Solutions depuis la campagne 2021⁵⁰, se sont même déjà retirés de l'assurance MRC subventionnée en raison de la forte sinistralité de cette branche assurantielle en 2019.
40. Le saisissant attribue cette situation à trois causes.
41. Tout d'abord, les risques de pertes de récolte sont fortement corrélés (les événements naturels défavorables affectent le plus souvent un grand nombre d'exploitations pratiquant la même nature de cultures sur un territoire plus ou moins étendu)⁵¹. Dans ce contexte, les assureurs ne sont pas préservés de la survenue d'une année catastrophique pour laquelle le montant des primes et des réserves pourrait ne pas suffire pour couvrir les risques⁵².
42. Les effets de cette corrélation des risques se matérialisent sur l'évolution du ratio sinistre sur prime⁵³ (ci-après, « S/P ») qui reflète l'équilibre économique du produit assurantiel.
43. D'après les éléments de l'instruction, ce ratio devrait s'établir autour de 70-80 % afin de couvrir les frais de gestion supportés par les assureurs pour la mise en place et la

⁴⁶ Article 4 de la loi n° 2022-298 précitée.

⁴⁷ Note accompagnant la saisine, p. 17.

⁴⁸ Note accompagnant la saisine, p. 11.

⁴⁹ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 31.

⁵⁰ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 32.

⁵¹ Note accompagnant la saisine, p. 12.

⁵² Note accompagnant la saisine, p. 12.

⁵³ Ce ratio peut être défini comme le rapport entre le montant des sinistres dédommagés et celui des primes encaissées.

commercialisation des contrats d'assurance MRC subventionnée. À titre de comparaison, ce ratio est compris entre 55 et 65 % pour les assurances contre les incendies dans les exploitations agricoles et entre 60 et 80 % pour les contrats dits « grêle ».

44. Sur la période 2013-2020, les S/P ont atteint, sur le marché de l'assurance MRC subventionnée, [120-140] % en 2013⁵⁴, [220-240] % en 2016⁵⁵, [100-120] % en 2019⁵⁶ et [140-160] % en 2020⁵⁷, le changement climatique semblant au cours des dernières années détériorer encore davantage les conditions d'équilibre économique sur ce marché⁵⁸.
45. Ensuite, il serait difficile d'estimer les risques dus aux aléas climatiques en raison d'une information imparfaite sur ces risques et leur sinistralité. Le saisissant souligne, d'une part, que l'exposition au risque est variable selon la nature de culture et selon les microrégions dans laquelle chacune d'elle est exploitée. Par ailleurs, en raison de la diversité de l'agriculture française, il existe de très nombreux risques agricoles pour chacun desquels l'assureur doit s'attacher à appréhender le profil de sinistralité. D'autre part, le changement climatique conduit à une évolution de l'exposition aux risques des différentes cultures, qui rend en partie inopérantes les données historiques sur lesquelles peuvent s'appuyer les assureurs⁵⁹. Or, la propension des assureurs à prendre en charge des sinistres pour lesquels ils ont une moindre connaissance des risques est limitée⁶⁰. À cet égard, le manque de connaissance des risques constitue, d'après le saisissant, une importante barrière à l'entrée, qui concerne tous les assureurs⁶¹. Il peut empêcher les assureurs de pratiquer une tarification pertinente, mais également favoriser les comportements d'anti-sélection, c'est-à-dire de prédominance des mauvais risques dans les portefeuilles assurés⁶².
46. Enfin, le ministère saisissant fait état de rigidités des prix à la hausse. Il indique que le niveau de sinistralité justifierait une augmentation des primes dans certaines filières, mais que beaucoup d'agriculteurs seraient, au regard de leur revenu, dans l'incapacité de souscrire un contrat. Le saisissant souligne donc que le marché se retrouve dans une « *situation paradoxale marquée par un déficit structurel des assureurs (faute de pouvoir augmenter suffisamment les primes) tout en ayant une demande relative atone* »⁶³.
47. Il ressort de tout ce qui précède que, selon les éléments apportés par le saisissant, malgré un important subventionnement par l'État, les contrats d'assurance MRC subventionnée restent actuellement peu diffusés, en raison notamment de la difficulté pour les assureurs à estimer les risques, d'une insuffisante mutualisation de ces mêmes risques entre les assureurs, ainsi que d'un intérêt limité des agriculteurs à souscrire ces contrats, dont la prime est jugée

⁵⁴ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 35.

⁵⁵ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 35.

⁵⁶ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 35.

⁵⁷ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 35.

⁵⁸ Note accompagnant la saisine, p. 10.

⁵⁹ Note accompagnant la saisine, p. 14.

⁶⁰ Note accompagnant la saisine, p. 13.

⁶¹ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 36.

⁶² Note accompagnant la saisine, p. 13.

⁶³ Note accompagnant la saisine, p. 15.

onéreuse et le niveau de franchise dissuasif, notamment en raison de l'articulation avec le régime des calamités agricoles.

4. L'IMPACT ATTENDU DE LA LOI N° 2022-298 PRÉCITÉE SUR LES INCITATIONS DES AGRICULTEURS À SOUSCRIRE DES CONTRATS D'ASSURANCE MRC SUBVENTIONNÉE

48. Le ministère saisissant souligne que, dans le contexte de risque d'attrition du marché de l'assurance MRC subventionnée qui vient d'être décrit précédemment, la loi n° 2022-298 précitée viendra renforcer les incitations à l'assurance⁶⁴.
49. En premier lieu, comme indiqué aux paragraphes 23 et 24 *supra*, elle supprime toute concurrence, réelle ou perçue, entre l'assurance privée et l'intervention du Fonds national de gestion des risques en agriculture, dispositifs qui deviendront complémentaires et interviendront pour des niveaux de perte différents.
50. En deuxième lieu, la loi devrait permettre de modérer les prix de l'assurance, en particulier pour les cultures dont les niveaux de prime pouvaient constituer un obstacle dirimant. En effet, l'intervention du fonds public sur les risques catastrophiques devrait mécaniquement réduire la sinistralité demeurant à la charge de l'assureur, ce qui devrait se traduire par une baisse des primes. Le saisissant indique également que la possibilité de moduler l'intervention du fonds public selon les filières permettra de prioriser les réductions tarifaires vers les secteurs où le prix de l'assurance demeure élevé au regard des revenus.
51. En troisième et dernier lieu, comme souligné au paragraphe 35 *supra*, le saisissant souligne que le fonds public versera, pour couvrir les dommages catastrophiques, des indemnités deux fois plus élevées pour les assurés que pour les non-assurés. Cela devrait créer une incitation pour les agriculteurs à souscrire des assurances MRC.
52. S'agissant de la nouvelle architecture de l'indemnisation des pertes de récolte issue de la loi n° 2022-298 précitée, le ministère saisissant estime néanmoins qu'elle « *pourrait ne pas corriger tous les dysfonctionnements de marché liés à la corrélation des risques et à l'insuffisante connaissance des aléas climatiques* » et que, « *si tel était le cas, les gains économiques de la réforme pour les agriculteurs seraient minorés* ». De ce fait, pour traiter ces deux défaillances de marché, « *la création d'un groupement de co-réassurance à adhésion obligatoire pour les entreprises souhaitant distribuer de l'assurance récolte subventionnée pourrait être la solution privilégiée* »⁶⁵.

⁶⁴ Note accompagnant la saisine, p. 17.

⁶⁵ Note accompagnant la saisine, p. 17.

II. Les dispositions du projet d'ordonnance, soumis à l'examen de l'Autorité, relatives à la mise en place d'un groupement de co-réassurance entre les entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée

53. Comme indiqué dans le rapport au Président de la République, « *l'objet principal de l'ordonnance est (...) de permettre la mise en place de deux éléments structurants de la nouvelle architecture de gestion des risques climatiques en agriculture définie par la loi [n° 2022-298 précitée] : la mise en place d'un réseau d'interlocuteurs agréés chargés, pour le compte de l'État, de l'indemnisation fondée sur la solidarité nationale, en cas de pertes catastrophiques de récoltes ou de cultures et d'un groupement de co-réassurance entre les entreprises d'assurance distribuant l'assurance multirisque climatique subventionnée* »⁶⁶.
54. Les dispositions du projet d'ordonnance relatives à la mise en place d'un réseau d'interlocuteurs agréés, constitué des entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée, visent à faciliter l'articulation entre le niveau de couverture des pertes de récoltes relevant du secteur assurantiel et celui de prise en charge assuré par l'État à partir d'un certain seuil de pertes (voir le paragraphe 23 *supra*).
55. Afin de pouvoir mettre en œuvre une seule et même méthode d'évaluation des dommages et de calcul de l'indemnisation, il apparaît en effet nécessaire d'avoir recours à un réseau d'interlocuteurs assurant la gestion et le versement de l'indemnité fondée sur la solidarité nationale.
56. Le projet d'ordonnance prévoit, à cet égard, que les charges engendrées par l'exercice des missions du réseau, et supportées par les entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée, feront l'objet d'une compensation financière de la part de l'État, calculée de manière à éviter toute surcompensation.
57. Dans la mesure où l'Autorité n'a pas de compétence en matière de contrôle des aides d'État, y compris de celles accordées aux entreprises chargées de services d'intérêt économique général, seules seront exposées et discutées ci-dessous les dispositions du projet d'ordonnance concernant la mise en place du groupement de co-réassurance et susceptibles d'entrer dans le champ d'application des articles L. 420-1 du code de commerce et 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE »). Toutefois, l'Autorité souligne que les membres du réseau d'interlocuteurs agréés ne devraient pas mettre en place, dans le cadre dudit réseau, d'échanges d'informations, ou toute autre pratique, susceptibles d'être considérés comme étant contraires aux dispositions des articles L. 420-1 du code de commerce et 101 du TFUE.

A. LES DISPOSITIONS RELATIVES A LA CRÉATION DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

58. Les 1° et 3° de l'article 12 de la loi n° 2022-298 précitée autorisent le Gouvernement à rendre obligatoire l'adhésion à une structure de coopération horizontale entre assureurs qui pourrait

⁶⁶ Cote 50.

prendre la forme d'un groupement de co-réassurance et/ou permettre le partage de données de sinistralité entre assureurs.

59. Le ministère saisissant indique à cet égard que le groupement défini dans le projet d'ordonnance est un groupement de co-réassurance, qui s'appuiera également sur le partage des seules données de sinistralité.
60. Le projet d'ordonnance soumis à l'avis de l'Autorité prévoit en outre que, quel que soit le scénario de constitution du groupement retenu, les entreprises d'assurance qui commercialisent des produits MRC subventionnés devront adhérer au groupement de co-réassurance mentionné au nouvel article L. 442-1-1 du code des assurances⁶⁷, « *sauf en l'absence de constitution de celui-ci* »⁶⁸.
61. Plusieurs scénarios de constitution de ce groupement de co-réassurance sont prévus par le projet d'ordonnance.
62. Dans le premier scénario, le groupement serait créé par les entreprises distribuant en France, à la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance, des contrats d'assurance MRC subventionnée et la convention constitutive⁶⁹, qui préciserait notamment son organisation, son fonctionnement et les modalités d'exercice de ses missions ainsi que celles de sa dissolution, devrait être approuvée par l'ensemble de ces entreprises⁷⁰, dans les limites et conditions fixées par le projet d'ordonnance.
63. L'autorité administrative procéderait ensuite à une consultation publique sur la convention afin de recueillir l'avis de l'ensemble des personnes ou entités manifestant un intérêt pour le marché des risques climatiques en agriculture et n'ayant pas participé à l'élaboration de la convention. Enfin, il est également prévu que la convention serait « agréée », après avis de l'Autorité, par l'État, notamment au regard de l'existence de garanties suffisantes sur le respect de l'article 101 du TFUE, garanties qui seront notamment appréciées au regard de l'analyse économique produite par les assureurs concernés sur l'impact du groupement sur l'intensité concurrentielle du secteur assurantiel et sur les gains économiques attendus pour les exploitants agricoles⁷¹.
64. Toute modification de la convention ou dissolution du groupement serait approuvée dans les mêmes conditions.
65. Dans le deuxième scénario⁷², en cas d'absence d'aboutissement des négociations entre les entreprises distribuant en France les contrats d'assurance MRC subventionnée, le projet d'ordonnance donne la possibilité à l'État de « *reprendre en main la procédure de création du groupement* »⁷³. À l'issue d'une période d'au moins dix-huit mois après l'entrée en vigueur de l'ordonnance, en cas d'absence d'adoption de convention constitutive et si les modalités de commercialisation des contrats ne sont pas considérées comme satisfaisantes,

⁶⁷ Nouvel article L. 442-1-2 I. premier alinéa du code des assurances.

⁶⁸ Nouvel article L. 361-4-1 I. 3° du code rural et de la pêche maritime.

⁶⁹ Nouvel article L. 442-1-1 II. deuxième alinéa du code des assurances.

⁷⁰ Note accompagnant la saisine, p. 19.

⁷¹ Cette analyse économique ainsi que les résultats de la consultation publique seraient transmis à l'Autorité en même temps que la convention (voir le nouvel article L. 442-1-1 II. cinquième alinéa du code des assurances).

⁷² Nouvel article L. 442-1-1 III. premier et deuxième alinéas du code des assurances.

⁷³ Note accompagnant la saisine p. 21.

l'État pourrait procéder à un avis d'appel à manifestation d'intérêt⁷⁴. Les assureurs ayant manifesté leur intérêt⁷⁵ élaboreraient la convention constitutive, qui serait agréée selon les mêmes modalités que dans le premier scénario (soit à travers un agrément par l'État, après avis de l'Autorité, notamment au regard de l'existence de garanties suffisantes sur le respect de l'article 101 du TFUE), sans procéder toutefois à une consultation publique⁷⁶.

66. Enfin, dans le cadre d'un troisième scénario⁷⁷, il est prévu qu'en l'absence d'accord entre les entreprises d'assurance sur la convention constitutive du groupement de co-réassurance ou d'agrément sur cette même convention, le groupement pourrait être créé par décret pris après avis de l'Autorité et dans le respect de l'article 101 du TFUE.

B. LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX CARACTÉRISTIQUES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

1. LES MISSIONS DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

a) Sur la mutualisation des risques assurés

67. Selon le nouvel article L. 442-1-1 I. 1° du code des assurances, le groupement aurait vocation à exercer, au sens du premier alinéa du I de l'article L. 310-1-1 du code des assurances, une activité de réassurance au profit de ses membres.
68. Ceux-ci seraient donc dans l'obligation, découlant du projet d'ordonnance, de céder au groupement, une part, dont les bornes minimales et maximales seront fixées par décret⁷⁸, du risque associé à chacun de leurs contrats d'assurance MRC subventionnée⁷⁹. Le ministère saisissant indique que cette part représentera « *la totalité ou une portion majoritaire* »⁸⁰ des risques couverts par les garanties subventionnables.
69. Le groupement prendrait ainsi en charge les indemnités correspondant aux risques cédés par les assureurs membres et, en contrepartie, déterminerait sa propre prime technique de réassurance qui serait prélevée auprès de chaque assureur membre. Cette prime technique de réassurance correspond à la prime pure, c'est-à-dire à la cotisation nécessaire pour couvrir la sinistralité anticipée, augmentée de la participation aux frais de gestion du groupement⁸¹. Comme indiqué dans la note accompagnant la saisine, « [s]i les primes de co-réassurance ou les éventuelles réserves qu'elles auraient permis de constituer s'avéraient insuffisantes

⁷⁴ Dans un journal spécialisé dans le secteur de l'assurance et au Journal officiel de l'Union européenne.

⁷⁵ Dont la liste fera l'objet d'un arrêté des ministres chargés de l'agriculture et de l'économie.

⁷⁶ Nouvel article L. 442-1-1 III deuxième alinéa du code des assurances.

⁷⁷ Nouvel article L. 442-1-1 III. troisième alinéa du code des assurances.

⁷⁸ Le pourcentage exact dudit risque pourra être librement déterminé par les membres du groupement dans le respect de ces bornes (note accompagnant la saisine, p. 19).

⁷⁹ Voir le nouvel article L. 442-1-2 II 3° du code des assurances.

⁸⁰ Note accompagnant la saisine, p. 19.

⁸¹ Note accompagnant la saisine, p. 19 et 20.

pour couvrir les indemnités dues par le groupement, chaque assureur devrait prendre à sa charge le supplément non couvert à due proportion de sa participation »⁸².

70. La mise en commun du paiement des indemnités *via* le groupement supposerait par ailleurs d'harmoniser les procédures d'évaluation et d'indemnisation des sinistres, dans le respect du cahier des charges, adopté dans des conditions fixées par décret, fixant notamment un barème de prix pour chaque production, ainsi que les mesures et les pratiques de prévention mises en œuvre par les exploitants agricoles pour réduire leur exposition aux aléas climatiques pouvant être prises en compte par les entreprises d'assurance dans le calcul de la prime d'assurance⁸³.
71. Pour l'exercice de l'activité de réassurance décrite précédemment, chaque assureur membre devrait être lié au groupement par une convention de réassurance négociée au sein du groupement⁸⁴. Cette convention de réassurance préciserait notamment la nature et l'étendue des risques cédés, les conditions de cession des risques et la responsabilité de chaque membre vis-à-vis des risques réassurés par le groupement. Elle fixerait également les modalités de détermination des primes techniques de réassurance versées par les assureurs en contrepartie des risques cédés⁸⁵.
72. Enfin, afin de se prémunir de pertes trop importantes auxquelles le groupement pourrait faire face (en cas par exemple d'écart très défavorable une année donnée entre les primes techniques de réassurance et la sinistralité liée aux garanties subventionnables), le groupement pourrait solliciter, si la convention de réassurance le prévoyait et dans les conditions qu'elle fixerait, une couverture auprès de la réassurance privée⁸⁶.

b) Sur l'exploitation et le retraitement des données de sinistralité

73. Afin de pouvoir procéder au calcul de la prime pure mentionnée au paragraphe 69 *supra*, le groupement de co-réassurance serait aussi en charge de l'exploitation et du retraitement des données de sinistralité de ses membres.
74. Chaque année, les données relatives à la sinistralité détenues par les membres du groupement seraient transmises à un tiers indépendant mandaté à leurs frais afin qu'elles soient restituées au groupement avec un degré d'anonymisation et d'agrégation suffisant⁸⁷.
75. Par ailleurs, les membres du groupement seraient également tenus de transmettre à l'État ces mêmes données⁸⁸. Selon la note accompagnant la saisine, « [c]es données pourraient être présentées de manière agrégée et anonymisée à la Commission chargée de l'orientation et du développement des assurances garantissant les dommages causés aux récoltes (CODAR) »⁸⁹, organe consultatif prévu par l'article 8 de la loi n° 2022-298 précitée,

⁸² Note accompagnant la saisine, p. 20.

⁸³ Voir le nouvel article L. 442-1-1 I. 2° premier alinéa du code des assurances.

⁸⁴ Note accompagnant la saisine, p. 20.

⁸⁵ Voir le nouvel article L. 442-1-1 I. 2° deuxième alinéa du code des assurances.

⁸⁶ Voir le nouvel article L. 442-1-1 I. 2° troisième alinéa du code des assurances.

⁸⁷ Voir le nouvel article L. 361-4-5 troisième alinéa du code rural et de la pêche maritime.

⁸⁸ Voir le nouvel article L. 361-4-5 troisième alinéa du code rural et de la pêche maritime.

⁸⁹ Note accompagnant la saisine, p. 33.

composé des organisations syndicales représentatives des exploitants agricoles, des entreprises d'assurance, de l'État et, le cas échéant, sur désignation du président de la Commission, en fonction de l'ordre du jour, des filières spécialement concernées avec voix consultative. Une telle transmission aurait pour objectif de permettre de :

- (i) « vérifier les gains permis par le groupement, en effet, il sera possible de reconstituer le portefeuille de chaque assureur et de calculer le coût de l'assurance s'ils avaient continué à agir chacun indépendamment les uns des autres. Il sera donc possible de mesurer le surcoût des chargements de sécurité et de réassurance, et d'estimer les niveaux de la prime pure tels qu'ils auraient été sans groupement à ceux qui sont pratiqués par le groupement »⁹⁰ ; et
- (ii) « contrôler que cette baisse de coût est bien répercutée sur les agriculteurs »⁹¹.

2. L'ENTRÉE ET LA SORTIE DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

76. En cas de constitution du groupement de co-réassurance, le projet d'ordonnance prévoit que l'adhésion audit groupement serait obligatoire⁹² pour toute entreprise d'assurance remplissant les conditions suivantes⁹³ :
- (i) être autorisée à exercer en France, c'est-à-dire être agréée au sens de l'article L. 321-1 du code des assurances ;
 - (ii) être en charge de la distribution en France de l'assurance MRC subventionnée et s'engager à respecter le cahier des charges mentionné au paragraphe 70 *supra* ; et
 - (iii) accepter et respecter les conditions d'exercice des missions d'interlocuteur agréé, chargé pour le compte de l'État de verser l'indemnisation fondée sur la solidarité nationale, mentionnées à l'article L. 361-4-2 du code rural et de la pêche maritime.
77. Selon le projet d'ordonnance, ce n'est que si l'entreprise d'assurance ne détenait plus dans son portefeuille des contrats d'assurance MRC subventionnée en cours de validité qu'elle serait amenée à se retirer du groupement dans les conditions prévues par sa convention constitutive⁹⁴.
78. En outre, il convient de souligner que, d'après le nouvel article L. 442-1-2 II. 1° premier alinéa du code des assurances, l'exclusion d'un membre du groupement ne pourrait être prononcée par ses instances de gouvernance⁹⁵ qu'à l'issue d'une procédure contradictoire et impartiale et en cas de non-respect grave ou répété des obligations résultant de la convention

⁹⁰ Note accompagnant la saisine, p. 33.

⁹¹ Note accompagnant la saisine, p. 33.

⁹² Voir le nouvel article L. 361-4-1 I. 3° du code rural et de la pêche maritime et le nouvel article L. 442-1-2 I. premier alinéa du code des assurances.

⁹³ Voir le nouvel article L. 442-1-2 I. premier alinéa du code des assurances.

⁹⁴ Voir le nouvel article L. 442-1-2 I. second alinéa du code des assurances.

⁹⁵ Selon le nouvel article L. 442-1-2 III du code des assurances, les entreprises de réassurance ou leur représentant et la Caisse centrale de réassurance pourraient prendre part à la gouvernance ou aux instances consultatives et délibératives du groupement.

constitutive. Celle-ci préciserait les modalités de mise en œuvre de cette procédure et comporterait également une clause de résolution amiable des différends en lien avec ladite procédure⁹⁶.

3. LES AUTRES OBLIGATIONS IMPOSÉES PAR LE PROJET D'ORDONNANCE ET DEVANT ÊTRE ÉGALEMENT RESPECTÉES PAR LES MEMBRES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

79. Comme prévu par le nouvel article L. 442-1-2 II. 2° du code des assurances, les membres du groupement seraient tenus des dettes de celui-ci sur leur patrimoine propre. La convention constitutive du groupement pourrait prévoir des dispositions spécifiques aux dettes pour les nouveaux adhérents ainsi que pour les membres sortants du groupement.

III. Analyse

80. Comme l'Autorité l'a rappelé dans son avis n° 21-A-16 précité, lorsqu'elle est saisie d'une demande d'avis, son analyse est contrainte par les limites suivantes.
81. D'une part, lorsqu'elle est consultée en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, comme en l'espèce, l'Autorité ne peut se prononcer que sur des questions de concurrence d'ordre général. Il ne lui appartient pas, dans ce cadre, de statuer sur le point de savoir si telle ou telle pratique est ou serait contraire au droit de la concurrence. Seules une saisine contentieuse et la mise en œuvre de la procédure prévue par les articles L. 463-1 et suivants du code de commerce sont, en effet, de nature à permettre une telle appréciation.
82. D'autre part, il convient de souligner que seuls une procédure contentieuse ou un avis contradictoire rendu à la demande d'une juridiction en application de l'article L. 462-3 du code de commerce peuvent conduire l'Autorité à se prononcer sur la possibilité d'accorder à des pratiques identifiées le bénéfice de l'exemption prévue par les articles L. 420-4 du code de commerce et 101, paragraphe 3, du TFUE.
83. L'analyse ci-dessous est effectuée, quel que soit le scénario de constitution du groupement envisagé par le saisissant, à la fois au regard de l'article 101 du TFUE mais également au regard de l'article L.420-1 du code de commerce, disposition qui demanderait également à être visée par le projet d'ordonnance.

A. SUR L'APPLICATION DU DROIT DES ENTENTES AUX PRATIQUES SUSCEPTIBLES D'ÊTRE MISES EN PLACE PAR LES MEMBRES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE DÈS SA CRÉATION

84. Comme indiqué au paragraphe 60 *supra*, quel que soit le scénario de constitution du groupement de co-réassurance effectivement retenu, les entreprises distribuant en France

⁹⁶ Voir le nouvel article L. 442-1-2 II. 1° second alinéa du code des assurances.

l'assurance MRC subventionnée seraient, en cas de création dudit groupement, obligées, en vertu du projet d'ordonnance, d'y adhérer.

85. Par ailleurs, il convient de rappeler que, s'agissant de l'organisation et du fonctionnement du groupement et comme exposé aux paragraphes 67 à 79 *supra*, ses membres seraient tenus de respecter, dès sa création, un certain nombre de limites et de conditions fixées par le projet d'ordonnance lui-même. À titre d'exemple, ils seraient dans l'obligation de céder au groupement, une part, dont les bornes minimales et maximales seront fixées par décret, du risque associé à chacun de leurs contrats d'assurance MRC subventionnée⁹⁷. Par ailleurs, chaque année, ils devraient transmettre leurs données relatives à la sinistralité à un tiers indépendant mandaté à leurs frais afin qu'elles soient restituées au groupement avec un degré d'anonymisation et d'agrégation suffisant⁹⁸.
86. De plus, comme rappelé aux paragraphes 63 et 65 *supra*, le projet d'ordonnance prévoit la nécessité, dans le cadre des deux premiers scénarios de constitution du groupement de co-reassurance, d'un agrément par l'État de la convention constitutive dudit groupement.
87. Enfin, comme indiqué aux paragraphes 65 et 66 *supra*, le projet d'ordonnance vient sanctionner l'absence d'accord des assureurs sur la constitution d'un tel groupement, à l'issue d'une période d'au moins dix-huit mois après l'entrée en vigueur de l'ordonnance, par une « reprise en main »⁹⁹ de la procédure de création du groupement par l'État, soit, dans le deuxième scénario, à travers la publication d'un avis d'appel à manifestation d'intérêt, soit, dans le troisième scénario, à travers la création du groupement par décret.
88. Dans ce contexte, les pratiques mises en place par les membres du groupement, dès sa création, dès lors qu'elles respecteraient les limites et conditions fixées par le projet d'ordonnance, résulteraient donc de l'application dudit projet.
89. Or, en droit national, il résulte de l'article L. 420-4 I. 1° du code de commerce que les pratiques mises en place par des entreprises et résultant de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application ne sont pas soumises aux dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce.
90. En outre, en droit européen, il résulte d'une jurisprudence constante que si une loi nationale exclut la possibilité d'une concurrence susceptible d'être empêchée, restreinte ou faussée par des comportements autonomes des entreprises, ces dernières ne sauraient être exposées à des sanctions, qu'elles soient de nature pénale ou administrative, pour un comportement passé, dès lors que ce comportement était imposé par ladite loi¹⁰⁰.
91. En revanche, il convient de rappeler qu'il ressort également de la jurisprudence européenne que les États membres sont tenus « *en vertu de l'article 5, alinéa 2, du traité [devenu l'article 4, paragraphe 3, du TUE], de ne pas porter préjudice par leur législation nationale à l'application pleine et uniforme du droit communautaire et à l'effet des actes d'exécution de celui-ci, et de ne pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures, même de nature*

⁹⁷ Voir le nouvel article L. 442-1-2 II. 3° du code des assurances.

⁹⁸ Voir le nouvel article L. 361-4-5 troisième alinéa du code rural et de la pêche maritime.

⁹⁹ Note accompagnant la saisine, p. 21, qui mentionne que le projet d'ordonnance donne la possibilité à l'État de « reprendre en main » la procédure de création du groupement.

¹⁰⁰ Voir l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 9 septembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) contre Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, affaire C-198/01, point 53.

législative ou réglementaire, susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises »¹⁰¹.

92. Il ressort donc des paragraphes 89 à 90 *supra* que, quel que soit le scénario de constitution du groupement effectivement retenu, les pratiques mises en place par les membres du groupement, dès sa création, dès lors qu'elles respecteraient les limites et conditions fixées par le projet d'ordonnance, échapperaient à l'application des règles, nationales et européennes, prohibant les ententes anticoncurrentielles.
93. Toutefois, il convient de souligner que, comme indiqué par l'Autorité dans son avis n° 21-A-16 précité, « *tout comportement des assureurs qui excéderait le strict cadre imposé par la loi au pool, ou tout comportement de ces mêmes assureurs découlant de la marge de manœuvre dont ils pourraient disposer s'agissant de la définition plus précise des règles de fonctionnement du pool, serait susceptible de se voir appliquer le droit des ententes* »¹⁰².
94. À cet égard, en présence d'un concours de volontés entre plusieurs assureurs ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, il incomberait à ces assureurs, sur lesquels reposerait la charge de la preuve, de démontrer qu'un tel concours de volonté serait susceptible de bénéficier d'une exemption individuelle au titre du 2° du I de l'article L. 420-4 du code de commerce et de l'article 101, paragraphe 3, du TFUE.
95. Pour cela, les assureurs devraient démontrer que : (i) le concours de volontés contribuerait à atteindre un objectif entraînant des gains d'efficacité, (ii) les agriculteurs obtiendraient une partie équitable du profit qui résulterait du concours de volontés (autrement dit, l'effet net du concours de volontés serait au moins neutre du point de vue des agriculteurs), (iii) le concours de volontés serait raisonnablement nécessaire pour atteindre les gains d'efficacité allégués et chacune des restrictions découlant dudit concours de volontés serait également raisonnablement nécessaire pour la réalisation de ces gains et (iv) le concours de volontés ne donnerait pas aux assureurs la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence¹⁰³.
96. S'agissant de la deuxième condition mentionnée au paragraphe précédent, la poursuite, dans le cadre du concours de volontés entre les assureurs, d'un objectif de développement durable pourrait être susceptible de faciliter la tâche consistant à démontrer que les agriculteurs recevraient une partie équitable du profit qui résulterait dudit concours de volonté¹⁰⁴.

¹⁰¹ Voir l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 10 janvier 1985, Association des Centres distributeurs Édouard Leclerc et autres contre SARL "Au blé vert" et autres, affaire 229/83, point 14.

¹⁰² Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 131.

¹⁰³ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 88 à 90.

¹⁰⁴ Voir, sur ce sujet, le projet des nouvelles lignes directrices de la Commission européenne sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale (https://ec.europa.eu/competition-policy/public-consultations/2022-hbers_en?utm_source=Concep%20Send&utm_medium=email&utm_campaign=Flash+info+Concurrence+%7c+Accords+horizontaux+%3a+la+r%c3%a9vision+est+en+marche+%7c+03.06.2022), les « Guidelines (second draft version) on sustainability agreements - Opportunities within competition law » publiées par l'Autorité néerlandaise de la concurrence (<https://www.acm.nl/en/publications/second-draft-version-guidelines-sustainability-agreements-opportunities-within-competition-law>) et le « Draft staff discussion paper on sustainability issues and competition law » publié par l'Autorité grecque de la concurrence (https://www.epant.gr/en/enimerosi/competition-law-sustainability/item/download/1896_9b05dc293adbae88a7bb6cce37d1ea60.html).

B. SUR LES CARACTÉRISTIQUES DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

1. SUR LA MUTUALISATION DES RISQUES ASSURÉS VIA LE GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

97. Le dispositif institué par le projet d'ordonnance consiste en la création d'un seul groupement de co-réassurance, permettant la mutualisation des risques entre assureurs, auquel devraient adhérer toutes les entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée¹⁰⁵.
98. Dans son avis n° 21-A-16 précité, l'Autorité avait indiqué que le type de groupement retenu devrait satisfaire à la condition d'absence de solutions économiquement réalisables et moins restrictives permettant de réaliser les gains d'efficacité attendus. L'Autorité avait ainsi mentionné deux autres solutions possibles : la création de produits d'assurance par des intermédiaires/courtiers, qui créent des produits d'assurance à leur propre initiative, ou à la demande d'un client ou d'un assureur, et la création de plusieurs *pools* de co-réassurance¹⁰⁶.
99. Sur ces deux points, le ministère saisissant a démontré, dans la note accompagnant la saisine, que l'appui sur la profession de courtiers d'assurance, ainsi que la création de plusieurs *pools* de co-réassurance, ne constituaient pas des solutions satisfaisantes¹⁰⁷.
100. En effet, il a indiqué, s'agissant de l'option consistant, pour les clients confrontés à des risques majeurs et qui ne trouvent pas de contrat sur le marché, à recourir à un courtier afin qu'il leur propose de faire appel à plusieurs assureurs qui se répartiront le risque, que cette solution n'était praticable que pour des clients disposant de moyens financiers conséquents, et dont le contrat représenterait pour les assureurs un enjeu financier majeur, soit en pratique quelques très rares exploitations agricoles de grande taille. Selon le saisissant, cette option ne pourrait donc en aucune manière être généralisée à l'ensemble des exploitations agricoles françaises.
101. S'agissant, enfin, de l'option consistant pour les assureurs à se regrouper en plusieurs *pools* de co-réassurance, le saisissant mentionne que cette solution engendrerait, par rapport à une situation avec un seul groupement, un plus grand morcellement des connaissances et une moindre mutualisation des portefeuilles, qu'elle risquerait d'induire une logique de spécialisation des assureurs sur certains secteurs¹⁰⁸, qui irait à l'encontre des objectifs de la réforme, et qu'elle ne conduirait pas nécessairement à une intensification de la concurrence, dès lors que les primes pures, qui sont fixées de manière objective, comme le simple résultat du calcul consistant à déterminer le montant de cotisations nécessaires pour couvrir la sinistralité anticipée, devraient être les mêmes, qu'il y ait un ou plusieurs groupements. Cependant, interrogés en séance sur la variabilité de la prime pure en fonction des secteurs agricoles couverts, les représentants du ministère de l'agriculture et de la souveraineté alimentaire ont indiqué qu'il ne pouvait être exclu que le niveau des primes pures varie notamment en fonction des secteurs et des territoires couverts. Cette question pourrait ainsi utilement être approfondie dans le cadre de la procédure d'agrément de la convention

¹⁰⁵ Nouvel article L. 361-4-1 3° du code rural et de la pêche maritime.

¹⁰⁶ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 110-111.

¹⁰⁷ Note accompagnant la saisine, p. 29-30.

¹⁰⁸ Notamment, la création de plusieurs groupements diminuerait l'intérêt des assureurs d'investir les marchés de l'arboriculture et des prairies.

constitutive du groupement prévue dans les deux premiers scénarios présentés aux paragraphes 62 à 65 *supra*.

2. SUR L'EXPLOITATION ET LE RETRAITEMENT DES DONNÉES DE SINISTRALITÉ

102. Dans son avis n° 21-A-16 précité, l'Autorité avait estimé, s'agissant des gains d'efficacité apportés par les échanges d'informations entre assureurs, que ces derniers contribueraient d'autant plus à l'amélioration de la connaissance des risques climatiques et de leur impact sur les cultures qu'une majorité d'assureurs y participerait¹⁰⁹. Dans le projet d'ordonnance, les dispositions relatives à la transmission annuelle des données relatives à la sinistralité par toute entreprise distribuant en France l'assurance MRC subventionnée, ainsi que le caractère obligatoire de l'adhésion au groupement de co-réassurance, constituent donc des garanties substantielles à cet égard.
103. Conformément aux recommandations présentées dans l'avis mentionné au paragraphe précédent¹¹⁰, le projet d'ordonnance prévoit l'échange annuel des seules données de sinistralité, la transmission par les assureurs de ces données à un tiers indépendant mandaté par eux et astreint au secret professionnel, et la restitution de ces données au groupement de co-réassurance avec un degré d'anonymisation et d'agrégation suffisant¹¹¹. Par ailleurs, le projet d'ordonnance prévoit une transmission concomitante de ces données à l'État¹¹², susceptible d'offrir, comme indiqué dans ce même avis¹¹³, un accès satisfaisant aux analyses de sinistralité réalisées.
104. En revanche, dans cet avis, l'Autorité n'excluait pas la possibilité d'effets restrictifs sur la concurrence en fonction du niveau de granularité finalement retenu par la structure destinataire des données pour la diffusion de ses analyses de sinistralité¹¹⁴. Ce paramètre n'étant pas détaillé dans le projet d'ordonnance, il conviendra de prêter une attention particulière à la rédaction de la convention constitutive du groupement ou à tout autre texte juridique qui définira précisément ce niveau de granularité.

3. SUR L'ENTRÉE ET LA SORTIE DU GROUPEMENT DE CO-RÉASSURANCE

a) Sur les conditions d'accès au groupement de co-réassurance

105. Dans son avis n° 21-A-16 précité, l'Autorité avait insisté sur la nécessité de garantir l'accès au groupement dans des conditions non discriminatoires, et de permettre à tout nouvel entrant d'y adhérer¹¹⁵.
106. Or, le principe retenu dans la loi n° 2022-298 précitée et le projet d'ordonnance est celui d'une adhésion obligatoire au groupement de tout assureur distribuant l'assurance MRC

¹⁰⁹ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 96.

¹¹⁰ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 99 à 101.

¹¹¹ Nouvel article L. 361-4-5 troisième alinéa du code rural et de la pêche maritime.

¹¹² Nouvel article L. 361-4-5 troisième alinéa du code rural et de la pêche maritime.

¹¹³ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 102.

¹¹⁴ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 102.

¹¹⁵ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 105.

subventionnée, ce qui est de nature à éviter l'existence de discriminations dans l'accès au groupement.

107. Par ailleurs, comme indiqué au paragraphe 76 *supra*, le projet d'ordonnance dispose que le groupement sera constitué par les entreprises d'assurance distribuant l'assurance MRC subventionnée et remplissant les conditions suivantes :
- bénéfice d'un agrément au sens de l'article L. 321-1 du code des assurances ;
 - respect du cahier des charges mentionné au paragraphe 70 *supra* ;
 - respect des conditions d'exercice des missions d'interlocuteur agréé, chargé pour le compte de l'État de verser l'indemnisation fondée sur la solidarité nationale, mentionnées à l'article L. 361-4-2 du code rural et de la pêche maritime¹¹⁶.
108. Aucune de ces trois conditions ne peut être considérée comme de nature discriminatoire, et le projet d'ordonnance n'exclut donc pas l'adhésion au groupement de nouveaux entrants.
109. Si le caractère obligatoire de l'adhésion pour les acteurs concernés est de nature à éviter l'existence de discriminations dans l'accès au groupement, la participation de l'ensemble de ces acteurs est, quant à elle, susceptible, comme l'indiquait l'Autorité dans son avis n° 21-A-16 précité, d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des assurances MRC subventionnées¹¹⁷. Cependant, ce risque peut être quelque peu modéré dans la mesure où, comme le souligne le saisissant, le groupement se contenterait de fixer la prime pure, majorée des frais de gestion, à savoir le niveau de cotisation permettant de couvrir la sinistralité anticipée, qui résulte d'un pur calcul actuariel et ne constitue donc pas un élément de concurrence, alors que les assureurs conserveraient une complète liberté tarifaire sur les autres éléments constituant la prime d'assurance, à savoir le chargement commercial¹¹⁸ et le supplément de prime correspondant aux garanties non-subventionnables¹¹⁹, qui représenteraient près de 50% du montant total de la prime¹²⁰.

b) Sur la procédure de retrait du groupement de co-réassurance

110. Dans son avis n° 21-A-16 précité, l'Autorité avait indiqué qu'il était souhaitable que les assureurs qui le souhaitent puissent se retirer du groupement, moyennant un préavis raisonnable, et sans encourir de sanctions¹²¹.

¹¹⁶ Nouveaux articles L. 442-1-1. I. du code des assurances et L. 361-4-1 I. 1°, 2° et 4° du code rural et de la pêche maritime.

¹¹⁷ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 113.

¹¹⁸ Le chargement commercial correspond aux frais de gestion, de distribution des contrats, en contrepartie de la qualité du service rendu par l'assureur, et à la marge des assureurs. Il représente entre 25 % et 37 % de la prime (note accompagnant la saisine, p. 29).

¹¹⁹ Ces garanties représentent environ 30 % de la prime des contrats dans le système actuel, mais auront vocation à prendre une part plus importante dans le cadre de la réforme, du fait de la nécessité d'harmoniser la méthodologie de calcul des pertes indemnisées par l'assurance et par la solidarité nationale, ce qui supposera d'arrêter de subventionner certaines garanties complémentaires (note accompagnant la saisine, p. 29).

¹²⁰ Note accompagnant la saisine, p. 28-29.

¹²¹ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 113.

111. En l'espèce, le projet d'ordonnance prévoit bien que les assureurs ne commercialisant plus de produits d'assurance MRC subventionnée quittent le groupement dans les conditions prévues par sa convention constitutive¹²².

c) Sur la possibilité d'exclure un membre du groupement de co-réassurance

112. Comme indiqué au paragraphe 78 *supra*, d'après le nouvel article L. 442-1-2 II. 1° premier alinéa du code des assurances, l'exclusion d'un membre du groupement ne pourrait être prononcée par ses instances de gouvernance¹²³ qu'à l'issue d'une procédure contradictoire et impartiale et en cas de non-respect grave ou répété des obligations résultant de la convention constitutive. Celle-ci préciserait les modalités de mise en œuvre de cette procédure et comporterait également une clause de résolution amiable des différends en lien avec ladite procédure¹²⁴.
113. À cet égard, et malgré l'encadrement de la procédure d'exclusion par le projet d'ordonnance, l'Autorité tient à souligner l'importance de prévoir, dans la convention constitutive du groupement de co-réassurance, des modalités de mise en œuvre de cette procédure visant à ce que certains membres du groupement ne puissent pas s'appuyer sur leur pouvoir de marché afin de procéder, grâce à leur poids dans les instances de gouvernance du groupement, à une exclusion du groupement d'autres membres qui serait contraire aux principes qui gouvernent une concurrence libre et non faussée.

4. SUR LA QUESTION DE L'AGRÈMENT DE LA CONVENTION CONSTITUTIVE DU GROUPEMENT ET LE CARACTÈRE TRANSITOIRE DU DISPOSITIF

114. Dans son avis n° 21-A-16 précité, l'Autorité avait estimé que le risque d'élimination de la concurrence pourrait être réduit si la constitution du groupement était limitée à une période transitoire¹²⁵.
115. L'article 18 de la loi n° 2022-298 précitée prévoit à cet égard que « *dans un délai de quatre ans à compter de la promulgation de la présente loi, le Gouvernement remet au Parlement un rapport présentant un bilan d'évaluation de la présente loi* ».
116. Dans la note accompagnant la demande d'avis à l'Autorité, le ministère saisissant indique que « *le Gouvernement s'engage à proposer toutes mesures utiles, allant jusqu'à la création par décret ou, à l'inverse, la dissolution du groupement, si les résultats escomptés de la réforme n'étaient pas atteints ou si l'absence ou l'existence de cette structure s'avérait pénalisante pour les agriculteurs. Ce bilan sera ainsi l'occasion de mesurer les gains apportés par le groupement, s'il a été créé* »¹²⁶.
117. Interrogés sur ce point en séance, les représentants des ministères en charge de l'économie et de l'agriculture ont indiqué que les résultats escomptés de la réforme seraient mesurés

¹²² Nouvel article L. 442-1-2. I. second alinéa du code des assurances.

¹²³ Selon le nouvel article L. 442-1-2 III du code des assurances, les entreprises de réassurance ou leur représentant et la Caisse centrale de réassurance pourraient prendre part à la gouvernance ou aux instances consultatives et délibératives du groupement.

¹²⁴ Voir le nouvel article L. 442-1-2 II. 1° second alinéa du code des assurances.

¹²⁵ Avis de l'Autorité n° 21-A-16 précité, § 113.

¹²⁶ Note accompagnant la saisine, p. 33.

essentiellement en fonction de l'atteinte d'objectifs exprimés en taux de diffusion des contrats d'assurance MRC subventionnée. Or, si le rapport annexé à la loi n° 2022-298 précitée fait référence à des objectifs indicatifs relatifs au pourcentage des surfaces agricoles assurées par le biais d'un contrat d'assurance MRC subventionnée au regard des surfaces agricoles totales à horizon 2030, aucun objectif intermédiaire chiffré ne semble avoir été retenu à ce stade.

118. L'Autorité considère que la mention dans l'ordonnance d'un bilan, réalisé au terme d'un délai raisonnable et qui permettrait de déterminer (i) si le dispositif produit toujours des gains d'efficacité, (ii) si les restrictions de concurrence induites par la constitution du groupement de co-réassurance sont ou non toujours nécessaires et (iii) si ce dernier doit par conséquent être maintenu ou dissous, serait de nature à sécuriser la mise en place du dispositif envisagé. Dans cette même perspective, la fixation d'objectifs intermédiaires exprimés par exemple en pourcentage de taux de diffusion des contrats d'assurance MRC subventionnée ou tout autre critère pertinent, apparaît nécessaire pour apprécier de façon régulière la pertinence et la justification du maintien de ce dispositif.
119. À cet égard, l'Autorité relève qu'afin d'inciter les entreprises à prendre part aux négociations de constitution du groupement, il apparaît nécessaire de préciser les critères d'appréciation qui seront retenus par l'État pour octroyer un agrément à la convention constitutive du groupement. De la même manière, en cas d'absence d'adoption d'une telle convention, il serait également pertinent de préciser les conditions devant être remplies pour considérer comme satisfaisantes (au sens du projet d'ordonnance, voir le paragraphe 65 *supra*) les modalités de commercialisation des contrats d'assurance MRC subventionnée.

Conclusion

120. L'Autorité émet un avis favorable au projet d'ordonnance portant développement des outils de gestion des risques climatiques en agriculture, sous réserve de la prise en compte des remarques effectuées aux paragraphes 101, 104, 113 et 117 à 119 *supra*. Elle souligne néanmoins que, comme rappelé au paragraphe 90 *supra*, des mesures législatives ou réglementaires ne sauraient être susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence européennes applicables aux entreprises.
121. Elle souhaite par ailleurs insister sur le fait que, comme rappelé aux paragraphes 92 à 96 *supra*, tout comportement des entreprises distribuant en France l'assurance MRC subventionnée qui excéderait le strict cadre imposé par le projet d'ordonnance au groupement de co-réassurance, ou tout comportement de ces mêmes entreprises découlant de la marge de manœuvre dont elles disposeraient s'agissant de la détermination de certaines règles de fonctionnement du groupement, serait susceptible de relever du droit des ententes.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Laura Souty et M. Pablo González Pérez, rapporteurs, et l'intervention de Mme Lauriane Lépine, rapporteure générale adjointe, par M. Henri Piffaut, vice-président, président de séance et Mme Valérie Bros et M. Christophe Strassel, membres.

La secrétaire de séance,

Le président de séance,

Habiba Kaïd-Slimane

Henri Piffaut