

## MARCHÉ INTÉRIEUR

# Ouverture aux assureurs extra- communautaires

Si le droit communautaire a instauré un régime harmonisé permettant aux entreprises d'assurance agréées dans l'Union européenne de garantir des risques situés dans l'Espace économique européen par le biais de la liberté d'établissement ou de la libre prestation de services, la question de l'ouverture du marché intérieur de l'assurance aux assureurs extracommunautaires n'est quant à elle que partiellement harmonisée.



**VLADIMIR ROSTAN  
D'ANCEZUNE**

Avocat au barreau de Paris  
et au Colegio de Abogados  
de la ciudad de Buenos-Aires  
Chargé d'enseignement  
à l'université Panthéon,  
Assas, Paris II

**A**u travers des directives de deuxième et surtout de troisième génération, l'Union européenne a organisé un système harmonisé de reconnaissance des agréments permettant la couverture transfrontière de risques. Depuis les troisièmes directives de 1992, tout agrément octroyé pour une branche d'assurance dans un Etat membre de l'Espace économique européen (EEE) est valable pour cette branche dans l'ensemble du marché intérieur, et le contrôle de l'entité est abandonné à l'autorité de contrôle de l'Etat du prestataire. Pour les entreprises d'assurance extracommunautaires, ce *corpus iuris* a eu pour corollaire une double situation.

La première est relative aux entreprises d'assurance extracommunautaires créant une succursale sur le territoire d'un Etat de l'EEE et la capacité pour celui-ci de prêter au sein de cet espace. La seconde est relative aux entreprises d'assurance extracommunautaires désirant prêter au sein de l'EEE sans y avoir préalablement créé un établissement. La question ici posée est celle du non-admis au sein de l'EEE.

## LE RÉGIME COMMUNAUTAIRE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCE EXTRACOMMUNAUTAIRES

La coordination opérée en 1973 régissait de manière indifférenciée l'accès à l'activité d'assurance de toutes les entreprises, pourvu qu'elles adoptent certaines formes sociales et qu'elles satisfassent à certaines conditions objectives. Pour des raisons prudentielles, la création sur le sol de la Communauté européenne, par des sociétés non communautaires, d'établissements secondaires dépourvus de personnalité morale impliquait la prise en compte de la solvabilité et des garanties que pouvait offrir la société dans son Etat d'origine. Les progrès de la construction européenne et l'approche du marché unique des services financiers reposant sur le système du *home country control* ont fait aborder, dès les deuxièmes directives, la situation des succursales des sociétés non communautaires de manière nouvelle.

La plus grande crainte n'était pas de voir certaines autorités nationales se montrer excessivement tolérantes à l'égard des groupes extracommunautaires et leur ouvrir, par l'agrément unique, la porte du Marché unique de l'assurance. La difficulté venait de l'avantage considérable qui allait être offert aux entreprises non communautaires par l'instauration du Marché unique des services financiers, alors qu'il était fort probable que, dans le même temps, les entreprises d'assurance communautaires rencontrent des difficultés pour s'implanter sur les marchés des pays tiers. C'est donc une question de défaut de réciprocité entre ce qu'offre le Marché intérieur aux entreprises tierces et ce qu'offrent les Etats tiers aux entreprises communautaires qui posaient difficulté.

Les premières directives de coordination comportaient dans leur titre III les « règles applicables aux agences et succursales établies à l'intérieur de la Communauté et relevant d'entreprises dont le siège social est hors de la communauté ». La création de succursales par des entreprises non communautaires était ainsi soumise à un régime d'agrément systématique, succursale par succursale.

Dans le cadre des premières directives, chaque Etat membre restait libre d'accorder ou non cet agrément tant aux succursales d'entreprises d'assurance communautaires qu'extracom-

munautaires. Depuis les troisièmes directives de 1992, la création de succursales d'entreprises communautaires est libre. Les entreprises dont le siège social est situé à l'extérieur de la Communauté ne peuvent solliciter cet agrément que si elles sont habilitées à pratiquer les opérations d'assurance en vertu de leur législation nationale (1) et respecter localement un certain nombre de conditions d'exercice (2).

La création d'une succursale peut être une alternative acceptable d'un point de vue financier, à celle d'une filiale. Toutefois, la succursale, qui n'est pas une entreprise d'assurance ne peut essaimer à l'intérieur du Marché intérieur au moyen de la liberté d'établissement. La succursale d'une entreprise non communautaire ne peut par conséquent solliciter dans un autre Etat membre de l'Union que celui où elle exerce ses activités un agrément spécial pour une « sous » succursale. Il reviendra à la société d'assurance dont le siège est à l'extérieur de la Communauté de solliciter autant d'agréments spéciaux qu'elle envisage d'implanter de succursales dans l'Union.

## UNE DIVERGENCE D'ACCEPTATION FACE À L'ASSURANCE « NON ADMISE »

Le cas de l'assurance accordée sur une base non admise pour un risque situé dans l'EEE permet de mettre en lumière l'une des particularités majeures du droit européen appliqué aux assurances.

Le droit communautaire n'interfère pas dans l'ouverture d'un marché national à un assureur extracommunautaire. Ainsi, chaque Etat membre est libre de permettre ou de refuser l'accès à son marché de l'assurance aux sociétés extracommunautaires. Dès lors, en matière d'assurances octroyées sur une base non admise apparaissent deux catégories de pays : ceux faisant preuve de protectionnisme et ceux, à l'inverse, faisant preuve de libéralisme.

Il existe une première catégorie d'Etats qui interdisent totalement à un assureur étranger non agréé sur son territoire d'assurer un risque sur celui-ci. La liste est intéressante, car elle comporte des Etats majeurs dans le marché assurantiel. Ainsi, la France, l'Allemagne, le Liechtenstein et l'Espagne interdisent à un tel assureur de garantir un risque sur leur sol. La France exige que les risques situés en France soient garantis par un assureur agréé au sein de l'EEE. Le code des assurances organise d'ailleurs aux articles R. 321-10 et suivants l'agrément administratif octroyé à une entreprise agréée dans un Etat non membre de l'EEE.

Assurer un risque dans cette première catégorie d'Etats avec un assureur non agréé localement relève souvent d'une infraction pénale. En France, si un assureur non agréé dans l'EEE couvre un risque sur le sol français, la compagnie d'assurances est passible d'une amende pénale égale à 3 % de son chiffre d'affaires et les intermédiaires ayant participé à cette opération illicite d'assurance à une amende de 15 000 € et d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans.

Le fait que l'assurance sur une base non admise soit interdite sur un territoire considéré ne signifie pas pour autant, bien entendu, que ces opérations ne fassent pas l'objet d'une taxation. En effet, une opération ou une activité interdite n'est pas ignorée par le droit fiscal. Ne pas imposer une activité interdite reviendrait à octroyer une prime à l'illégalité. Il serait intenable

qu'un opérateur qui respecte les dispositions légales et réglementaires soit moins bien traité qu'un autre opérateur qui se serait en infraction.

En cas d'assurance sur une base non admise, une modification importante quant à la personne redevable des taxes apparaît. En effet, dans l'hypothèse où l'assureur est agréé sur le territoire du risque, il est traditionnellement redevable de la taxe sur la prime d'assurance et des taxes parafiscales. Ainsi, en Autriche, lorsque l'assurance est faite sous le régime de la libre prestation de services, l'assureur est redevable des taxes ; alors que lorsque l'assurance est faite sur une base non admise, la taxe est due par le représentant de l'assureur ou à défaut par le détenteur de la police.

A côté de ces Etats qui interdisent l'assurance non admise sur leur territoire, un certain nombre d'Etats de l'EEE autorisent plus ou moins largement ce type d'assurance pour couvrir un risque localisé sur leur territoire.

Certains Etats autorisent sans restriction un assureur non admis à couvrir un risque sur leur territoire. Cette situation se rencontre essentiellement lorsque le tissu assurantiel local est peu développé.

A côté de ces Etats qui font figure d'exception par leur libéralisme, on rencontre deux catégories d'Etats quant aux possibilités d'assurance directe avec un assureur non admis. Dans une première catégorie, la conclusion d'une police avec un assureur étranger est possible sous certaines conditions peu contraignantes. Ainsi, le Danemark autorise de façon relativement large en assurance de dommages les assureurs non admis à couvrir des risques sur son territoire. L'exception majeure à ce principe est celle des assurances obligatoires qui, relevant des lois de police, sont l'apanage des assureurs locaux. En effet, ces Etats ont quelques scrupules à abandonner de telles couvertures à des assureurs qui ne sont que difficilement soumis aux lois locales.

Face à cette première catégorie d'Etats assez libéraux se trouve une seconde catégorie moins libérale, mais qui autorise cependant dans certains cas un assureur non admis à couvrir un risque sur son sol. Il est intéressant de noter que, parmi ces Etats, certains autorisent l'assurance non-admise, mais lui applique une taxation supérieure que celle sur la prime d'assurance qu'aurait payée un assureur agréé. D'autres Etats rendent quant à eux l'assureur et son représentant local solidairement responsables du paiement des taxes.

D'autres modifications apparaissent dans les droits locaux au cas d'assurance sur une base non admise. Les Etats cherchent ainsi à garantir le recouvrement des taxes fiscales et parafiscales. En effet, l'un des risques majeurs pour les Etats est de ne pas pouvoir percevoir les taxes sur des polices couvrant des risques sur leur sol, mais conclus sur une base non admise. De plus, dans certains cas, la société mère a conclu une police « monde » dans le cadre d'un programme international, laquelle couvre aussi des établissements de filiales dans un Etat de l'EEE. Le contrat d'assurance n'a pas, dans bien de ces cas, d'expression locale. Il est donc difficile pour les autorités locales d'appréhender effectivement l'assiette fiscale. •

(1) Article 23-2 a), directive n° 73239

(2) Article 23-2 d, e et g, directive n° 73239