

B 2	6. Empfehlungen Recommandations Raccomandazioni
B 2.6	1. Libéralisation du marché de l'assurance vie

Empfehlungen; Art. 45 Abs. 2 KG

Recommandations; art. 45 al. 2 LCart

Raccomandazioni; art. 45 cpv. 2 LCart

Recommandation du 1^{er} octobre 2001 de la Commission de la concurrence au Conseil fédéral selon l'article 45 alinéa 2 de la Loi fédérale sur les cartels et autres restrictions à la concurrence (LCart) en vue de l'ouverture du marché de l'assurance vie en Suisse dans le cadre du deuxième cycle de négociations bilatérales avec l'Union européenne

I. Remarques préliminaires

1. Dans le but de promouvoir une concurrence efficace, la Commission de la concurrence (Comco) peut adresser aux autorités des recommandations, notamment en ce qui concerne l'élaboration et l'application des prescriptions de droit économique (art. 45 al. 2 LCart).
2. La présente recommandation concerne la réglementation de l'accès au marché suisse de l'assurance vie, dans l'optique du deuxième cycle de négociations bilatérales avec l'Union européenne visant notamment la libéralisation des prestations de services.
3. Le domaine de l'assurance non-vie (assurance dommages) n'est pas directement visé, puisque son degré d'ouverture est déjà supérieur à celui de l'assurance vie, bien qu'encore perfectible¹.
4. Dans le cadre de ces négociations, la Suisse devra décider si, dans les différents domaines concernés, elle entend reprendre l'acquis communautaire. Cette recommandation vise à encourager une reprise sans réserves de l'acquis dans le domaine de l'assurance vie pour les raisons invoquées ci-dessous.

¹ Il existe dans ce domaine un accord avec l'UE: Accord du 10 octobre 1989 entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, RS 0.961.1.

II. Acquis communautaire

5. L'acquis communautaire en matière d'assurance vie se compose des trois Directives portant sur la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe sur la vie (ci-après "Directives")². Ces trois Directives ont achevé l'établissement du marché intérieur communautaire dans le secteur de l'assurance directe sur la vie en permettant le rapprochement des marchés nationaux en un seul marché intégré.

6. L'accès au marché est soumis, pour chaque branche d'assurance, à un régime d'agrément obligatoire unique que chaque entreprise doit solliciter auprès des autorités compétentes de l'Etat membre dans lequel elle a son siège social (Etat d'origine). Cet agrément est accordé lorsqu'un certain nombre de conditions, désormais harmonisées pour tous les pays membres, sont remplies³.

7. L'agrément obtenu permet à l'entreprise d'assurance d'exercer ses activités sur l'ensemble du territoire de la Communauté, soit en régime d'établissement, soit en régime de libre prestation de services⁴.

²Première directive 79/267/CEE du Conseil, du 5 mars 1979, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie et son exercice, JOCE L 063 du 13 mars 1979, p. 1 ss. (Première Directive assurance vie, ci-après "D1").

Deuxième directive 90/619/CEE du Conseil, du 8 novembre 1990, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie, fixant les dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services et modifiant la directive 79/267/CEE, JOCE L 330 du 29 novembre 1990, p. 50 ss. (Deuxième Directive assurance vie, ci-après "D2").

Directive 92/96/CEE du Conseil, du 10 novembre 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie et modifiant les directives 79/267/CEE et 90/619/CEE, JOCE L 360 du 9 décembre 1992, p. 1 ss. (Troisième Directive assurance vie, ci-après "D3").

³ Parmi ces conditions, la D1, modifiée par la D3, prévoit notamment à son art. 8 al. 1: l'adoption d'une certaine forme juridique (souvent SA; let. a), la limitation du but social aux activités prévues par la Directive et aux opérations qui en découlent directement (let. b), la présentation d'un programme d'activités conforme aux exigences de l'art. 9 (let. c), la possession du minimum du fonds de garantie prévu à l'art. 20 al. 2 (let. d), être dirigée par des personnes qui disposent des conditions d'honorabilité et de qualification ou d'expérience professionnelle (let. e).

⁴ Par établissement, on entend selon la jurisprudence de la Cour la présence permanente sur le territoire de l'Etat en question, généralement (mais pas obligatoirement) par le biais de l'ouverture d'une agence ou d'une succursale.

Par libre prestation de services, on entend selon la jurisprudence de la Cour l'offre de prestations d'assurance sur le territoire d'un autre Etat membre que celui du siège social, sans pour autant y disposer d'un établissement. Cela peut comporter un déplacement du prestataire, un déplacement du destinataire, ou aucun déplacement.

8. Les entreprises d'assurance vie désirant s'établir dans un autre Etat membre doivent le notifier à l'Etat d'origine, qui le communique ensuite aux autorités de l'Etat concerné lorsque les conditions légales prévues sont remplies (art. 10 al. 2 D1 telle que modifiée par la D3). L'Etat membre où la succursale sera ouverte dispose d'un délai de deux mois pour indiquer, le cas échéant, s'il estime nécessaire d'imposer à l'entreprise candidate des conditions particulières pour l'exercice de ses activités (art. 10 al. 4 D1 telle que modifiée par la D3)⁵.

9. Les conditions auxquelles les entreprises d'assurance peuvent exercer l'assurance vie en régime de libre prestation de services sont assez semblables (art. 14 al. 1 D2, telle que modifiée par la D3). La procédure est cependant beaucoup plus courte et l'Etat membre d'accueil n'a pas la possibilité de se prononcer (il peut cependant agir plus tard, en cas de violation de ses dispositions protégeant un intérêt général). Dès que l'Etat d'origine lui a communiqué la notification de l'entreprise, celle-ci peut commencer son activité (art. 14 al. 3 D2, telle que modifiée par la D3). A noter que le preneur d'assurance qui conclut un contrat en régime de libre prestation de services dispose d'un délai d'au minimum 14 jours pour renoncer à ce contrat.

10. La surveillance financière des entreprises d'assurance est également unifiée. Elle incombe à l'Etat membre d'origine, y compris pour les succursales établies dans un autre Etat membre et pour les activités exercées en libre prestation de services (art. 15 D1, telle que modifiée par la D3). De même, les dispositions régissant les exigences en matière de provisions techniques, de marge de solvabilité et de fonds de garantie sont également unifiées.

11. Pour les entreprises d'assurance ayant leur siège dans la Communauté, cette réglementation libérale se traduit par la possibilité de prendre facilement des engagements sur tout le territoire du marché unique ainsi réalisé, en pleine concurrence avec des entreprises de l'ensemble de la Communauté.

12. Les preneurs d'assurance quant à eux ont ainsi et quel que soit leur domicile la possibilité de faire appel à tout assureur ayant son siège social dans la Communauté, qu'ils en prennent l'initiative eux-mêmes ou non, tout en se voyant garantir une protection adéquate.

⁵ De telles exigences supplémentaires ne peuvent être imposées que pour des raisons d'intérêt général. Par raisons d'intérêt général, on entend selon la jurisprudence de la Cour "des raisons impérieuses et s'appliquant à toute entreprise exerçant une activité sur le territoire de l'Etat destinataire, si cet intérêt n'est pas déjà sauvegardé par les règles auxquelles le prestataire est soumis dans l'Etat membre d'origine. En particulier, lesdites exigences doivent être objectivement nécessaires en vue de garantir l'observation des règles professionnelles et d'assurer la protection du destinataire des services et elles ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs".

III. Réglementation suisse actuelle

13. Les principaux actes législatifs suisses pertinents en matière d'assurance vie sont les suivants: Loi fédérale sur la surveillance des institutions d'assurance privées (LSA; RS 961.01) et ses ordonnances d'application (RS 961.05 et 961.11); Loi fédérale sur l'assurance directe sur la vie (LAssV; RS 961.61); Loi fédérale sur la garantie des obligations découlant d'assurances sur la vie (LGOAss; RS 961.03); Loi fédérale sur les cautionnements des sociétés d'assurances étrangères (RS 961.02).

14. Il est à noter que le droit suisse de surveillance des institutions d'assurance privées se trouve actuellement en révision. L'ensemble des actes énumérés ci-dessus devrait être regroupé dans une seule loi de surveillance (LSA révisée).

15. A ces dispositions, il faut encore ajouter l'Accord du 19 décembre 1996 sur l'assurance directe entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein, RS 0.961.514). Cet accord prévoit l'application des principes de libre établissement et de libre prestation de services entre les deux pays (aussi bien dans les domaines vie que non-vie). En revanche, il n'existe pas dans le domaine de l'assurance vie d'accord avec l'UE comparable à celui qui existe dans le domaine non-vie et octroie des conditions d'établissement sur territoire suisse facilitées aux compagnies européennes⁶.

IV. Différences entre les deux régimes juridiques

16. A la différence de ce que l'acquis communautaire permet entre les pays membres de l'UE, la législation suisse actuelle réglant les conditions d'accès au marché de l'assurance vie est le reflet d'un degré de libéralisation et d'ouverture très faible.

17. Si l'on se base sur les statistiques de l'Office fédéral des assurances privées (OFAP), il y avait en Suisse en 1999 seulement deux compagnies d'assurance vie étrangères au bénéfice d'un agrément⁷. En revanche, dans le domaine non-vie et grâce à l'accord avec l'UE allégeant les conditions d'établissement mentionné ci-dessus (n. 15), il y avait à la même époque 35 compagnies d'assurance étrangères au bénéfice d'un agrément de l'OFAP⁸.

⁶ Cf. note de bas de page n°1 ci-dessus

⁷ Compagnies avec siège dans l'UE

⁸ Les institutions d'assurance privées en Suisse, OFAP, Berne 1999

18. D'une part, les conditions auxquelles les compagnies d'assurance vie européennes peuvent s'établir en Suisse ne permettent actuellement pas un accès au marché helvétique aux mêmes conditions que les entreprises domestiques, provoquant ainsi une distorsion de la concurrence (essentiellement exigence de la création d'un siège en Suisse pour leurs affaires suisses de même que le dépôt d'une caution)⁹.

19. D'autre part, l'exercice de l'assurance vie en régime de libre prestation de services ("cross-border trade") n'est tout simplement pas autorisé.

20. Une comparaison des principes de base des régimes juridiques suisses et européens en matière de droit des assurances privées et plus particulièrement dans le domaine de l'assurance vie ne laisse pas apparaître de grandes différences de conception. Qu'il s'agisse des conditions régissant l'obtention d'un agrément ou de l'ensemble des dispositions de surveillance, les deux législations apparaissent tout à fait compatibles.

21. L'article 14 du projet de révision de la LSA, réglant les conditions d'octroi de l'agrément pour les entreprises étrangères, introduit d'ailleurs expressément à son alinéa 2 une réserve en faveur des traités internationaux¹⁰. Le commentaire y relatif figurant dans le projet de message précise que cette réserve est destinée à permettre, le cas échéant, l'introduction de la libre prestation de services¹¹.

22. La réglementation communautaire en matière de liberté d'établissement et de libre prestation de services dans le domaine des assurances privées n'est d'ailleurs pas totalement inconnue de l'ordre juridique suisse, puisque l'accord susmentionné (n. 15) conclu avec la Principauté de Liechtenstein est pratiquement calqué sur les Directives européennes en la matière¹².

23. Au vu de ce qui précède, une reprise de l'acquis communautaire en matière d'assurance vie ne poserait donc probablement pas de problèmes juridiques.

⁹ Art. 14 al. 2 LSA; art. 8 al. 1 let. f LAssV; art. 1 à 5 de la Loi fédérale sur les cautionnements des sociétés d'assurance étrangères

¹⁰ "Les dispositions contraires de traités internationaux demeurent réservées"

¹¹ Projet de "Message concernant une loi sur la surveillance des entreprises d'assurance privées (LSA) et la modification de la loi fédérale sur le contrat d'assurance", dans sa version soumise à la consultation des offices le 26 avril 2001, p. 20. Le texte relève encore que "le droit suisse n'aurait pas à subir de modifications importantes en ce qui concerne les tâches et les compétences de l'autorité de surveillance".

¹² Ibid., "C'est ainsi que l'accord conclu avec la Principauté de Liechtenstein, dont les règles correspondent à celles de l'UE, a pu l'être sans qu'il soit nécessaire de modifier le droit interne suisse".

V. Effets pro-compétitifs d'une libéralisation du marché

24. Compte tenu du haut niveau de concentration du marché suisse de l'assurance vie et de sa relative fermeture actuelle à la concurrence étrangère, une libéralisation de l'accès au marché par le biais de la reprise de l'acquis communautaire en la matière ne pourrait qu'avoir des effets pro-compétitifs bénéfiques pour ce secteur de l'économie suisse¹³.

25. L'augmentation de la concurrence étrangère, qu'elle devienne actuelle ou ne reste que potentielle, renforcerait la compétitivité des entreprises suisses en exerçant une pression positive sur la qualité et la diversité de l'offre de même que sur le rapport primes - qualité des prestations. En effet, ce niveau est actuellement globalement plus élevé en Suisse que dans les pays de l'UE¹⁴.

VI. Recommandation de la Commission de la concurrence

Pour ces raisons et dans le sens d'une plus grande libéralisation du marché suisse de l'assurance vie et de son ouverture aux compagnies étrangères afin de promouvoir une concurrence efficace et bénéfique pour l'économie suisse, la Commission de la concurrence, se basant sur l'article 45 alinéa 2 LCart, recommande au Conseil fédéral:

- ?? de définir les mandats de négociation de la délégation suisse dans le cadre du nouveau cycle de négociations bilatérales avec l'Union européenne dans le sens des développements ci-dessus, c'est-à-dire
- ?? de reprendre sans réserves l'ensemble de l'acquis communautaire en matière d'assurance vie concernant le libre établissement de succursales et l'exercice de l'activité d'assurance en régime de libre prestation de services.

¹³ En 1999, les cinq plus grandes compagnies présentes sur le marché encaissaient le 74% des primes et les dix plus grandes plus de 85%. Source: "Swiss Life Insurance, Industry outlook", Moody's Investors Service, New York, juin 2001, p. 5; disponible sur Internet à l'adresse suivante: http://www.moodys.com/moodys/cust/research/venus/Publication/Industry%20Outlook/noncategorized_number/68195.pdf.

¹⁴ Le niveau des primes sur les marchés fortement réglementés est généralement plus élevé (jusqu'à plus de 100%) que sur les marchés libéralisés. Cf. à ce sujet FINSINGER/SCHMIDT, Prices, distribution channels, and regulatory intervention in European insurance markets, in: Geneva Papers on Risk and Insurance, Issues and Practice 70, Genève 1994, p. 22 ss., cité par ZWEIFEL/EISEN, Versicherungsökonomie, Zürich/Frankfurt am Main 2000, p. 370 ss.