

**Observations sur le projet révisé  
relatif à l'attribution de profits aux établissements stables**

**Partie IV (sociétés d'assurance)**

### 1. La fonction entrepreneuriale clé de prise de risque (KERT)

Pour l'assurance, l'OCDE propose de définir la fonction KERT comme celle qui requiert la prise d'une décision active liée à l'acceptation et/ou la gestion de risques individuels ou portefeuilles de risques identifiés comme les plus importants selon une analyse fonctionnelle et factuelle. Cette fonction KERT permet ainsi de déterminer le lieu de prise d'une décision, afin de procéder à une attribution d'actifs financiers à l'établissement stable (ES) d'assurance. Concrètement, l'OCDE propose donc de ramener l'assurance à une seule fonction KERT : la fonction de souscription. Plusieurs activités contribueraient à ce processus de souscription et leur importance varierait en fonction des faits et circonstances particuliers.

Cette proposition de fonction KERT appelle les observations suivantes :

- L'approche de l'assurance cette unique fonction KERT limitée à la notion de « souscription » n'est pas réellement adaptée aux différentes caractéristiques de notre activité. En effet, le secteur de l'assurance est structuré autour de plusieurs grandes branches et les moyens mis en œuvre pour que le risque accepté ou géré soit constitutif d'une prise de décision active sont fonction de la branche d'activité prise en compte. Cette réalité multiple risque d'être difficilement appréhendée dans une approche unique, qui sera d'application complexe pour les sociétés d'assurance.
- L'analyse KERT doit rester en cohérence avec les critères de l'Article 5 du modèle OCDE de convention fiscale qui définit l'existence d'un ES et ne doit remettre en cause ce cadre. Au cas particulier, cet article dispose qu'est constitutif d'un ES la personne qui agit pour le compte d'une entreprise et dispose dans un Etat contractant de pouvoirs qu'elle exerce habituellement lui permettant de conclure des contrats au nom de cette entreprise. En revanche, la personne qui collecte des primes et exerce ainsi une pure fonction de souscription sans avoir capacité à conclure au nom de l'entreprise n'est pas constitutif d'un ES. Il importe donc que le statut de cette personne ne soit pas reconsidéré au vu du présent projet qui semble généraliser les fonctions incluses dans le processus de souscription. Pour autant nous ne pensons pas que ce soit le but recherché par l'OCDE. Pour ce qui est de l'agent dépendant, ce point ressort déjà sous le paragraphe 117. Il nous semblerait cependant souhaitable que soit également explicitement confirmé dans la partie du rapport discutant de la fonction de souscription, que *« le simple fait de collecter des primes ne signifie pas automatiquement que les personnes collectant ces primes exercent localement la fonction KERT de souscription si elles ne sont pas habilitées à accepter le risque d'assurance »*.

- Il y a des situations pratiques dans lesquelles la gestion du risque constitue l'activité clé de l'ES, plutôt que l'activité de souscription. Rassembler ces deux activités dans une seule fonction KERT appelée « souscription » n'est pas approprié. Nous pensons donc qu'il serait nécessaire de mieux définir la fonction KERT d'assurance pour intégrer ces situations. A ce sujet, nous souhaitons rappeler que la fonction de gestion du risque n'intervient pas systématiquement en amont de la fonction de souscription mais également postérieurement à l'acceptation du risque d'assurance. Cette fonction de gestion du risque nous paraît être une fonction essentielle dans le métier de l'assurance en ce qu'elle détermine directement la capacité d'un acteur du marché à accepter un certain volume de risque, et a donc un impact direct sur la politique de fixation des prix. Or, les personnes qui réalisent cette fonction de gestion des risques ne sont pas nécessairement les mêmes que les personnes réalisant la fonction de souscription. Nous pensons que cette fonction de gestion des risques est une fonction clé qui devrait être comprise dans la définition des KERT, même si cette gestion des risques n'est pas forcément réalisée au jour le jour.

En conclusion, nous pensons qu'il serait préférable de définir la fonction KERT de façon moins spécifique afin de permettre de couvrir les différentes activités qui peuvent, en pratique, selon les faits et circonstances particuliers, contribuer à la fonction clé de l'acceptation du risque d'assurance. La référence à une notion « d'acceptation du risque d'assurance » serait donc plus pertinente

## **2. La réassurance interne**

Nous approuvons la suppression de la section concernant la réassurance entre sociétés liées qui figurait dans la précédente version du projet.

En revanche, nous regrettons que le projet actuel ne semble pas reconnaître la réassurance interne. En effet, dans la dernière version du projet, la réassurance n'est plus considérée comme KERT et les transactions internes ne sont pas en général prises en compte. Pour autant, cela reste nécessaire. En effet, dans le cadre de sa gestion des risques, une société peut souhaiter se réassurer auprès d'une autre entreprise. Au lieu de laisser tous ses ES se réassurer isolément, elle va élaborer et mettre en œuvre une politique globale de réassurance. Il s'agit donc bien d'une opération de réassurance au sens classique du terme selon laquelle le siège ou un ES aura un rôle centralisateur.

La réassurance, activité qui consiste à transférer le risque d'assurance à une autre entité, est une composante importante de l'activité d'assurance et pourrait donc à ce titre être partie à la fonction KERT.

## **3. L'attribution du capital et des actifs d'investissement**

L'OCDE propose une attribution des profits et des pertes à un ES fondée sur une approche fonctionnelle et factuelle des activités exercées par cet ES.

Pour ce qui est de l'allocation du capital, deux types d'approches sont retenus : l'attribution de capital et la sous capitalisation.

- Un tel dispositif sera complexe à mettre en place, étant davantage fondé sur une analyse externe à partir de critères fonctionnels et factuels plutôt que sur les éléments fournis par la comptabilité. Cette approche peut conduire à reconstituer, pour chaque ES, un bilan et un résultat intégrant des éléments qui s'écartent de ceux résultant de données comptables, ce qui ne correspond pas aux

caractéristiques de l'activité d'assurance. L'activité d'assurance est en effet soumise à des règles locales prudentielles strictes, transcrites par la comptabilité, afin de déterminer la mesure dans laquelle l'attribution du capital doit être faite. L'application des règles locales prudentielles est représentatif d'une réalité économique et serait simple d'utilisation tant pour les sociétés d'assurance que pour les autorités fiscales.

- En outre, au sein de l'Union européenne, les autorités n'exigent pas une allocation de capital au niveau de l'ES, le capital du siège servant directement pour la couverture des risques ou indirectement par la réassurance interne. Il est essentiel que l'approche de l'OCDE pour l'attribution du capital reconnaisse cette situation et admette en une telle circonstance la solution admise par les autorités prudentielles. Il importe d'éviter de créer une distorsion entre la réalité comptable et prudentielle d'une part, et une vision fiscale fondée sur une approche théorique d'autre part. L'existence d'un tel décalage reviendrait à attribuer à l'ES un capital et des produits notionnels et serait de nature à remettre en cause les règles retenues au niveau communautaire pour l'application des principes de libre établissement et de « passeport européen ».

En outre, il serait utile que le rapport envisage l'articulation entre la méthode de l'OCDE sur l'attribution de capital à l'ES et les nouvelles normes de solvabilité à venir en application de la réforme « Solvency II ».

- S'agissant des actifs d'investissement et dans les situations où l'approche de l'OCDE conduirait à se poser la question d'une attribution de ces derniers différente de celle résultant de la position bilancielle, il importerait de tenir compte de tous les actifs intrinsèques liés à la fonction d'assurance, et en particulier des créances de réassurance, et non des seuls actifs générateurs de revenus.
- En ce qui concerne la question du revenu des actifs d'investissements, il est accepté dans le projet que certains actifs puissent être moins « performants » que d'autres ou que certains actifs puissent même être « sous performant ».

Il est également question d'opérer, sur ces actifs moins ou sous performants, des « ajustements » du rendement par actif afin d'éviter la « distorsion » entre le revenu de ces actifs et des autres actifs.

A ce sujet, nous souhaiterions obtenir confirmation expresse du fait que ces ajustements ne pourront pas avoir comme effet d'allouer aux différentes parties de l'entreprise un revenu financier total supérieur au revenu financier réellement comptabilisé par l'entreprise.