

ASSOCIATION INTERNATIONALE DES CONTROLEURS D'ASSURANCE



DOCUMENT GUIDE SUR LA REGLEMENTATION ET LE CONTROLE DES CAPTIVES D'ASSURANCE

Octobre 2008

La présente traduction a été effectuée et révisée par le Commissariat aux Assurances (CaA) du Luxembourg. Dernière révision : octobre 2010.

Toutes observations sur la traduction peuvent être communiquées à l'adresse suivante :
commassu@commassu.lu

Cette traduction, et le texte original, sont disponibles sur le site internet de l'AICA (www.iaisweb.org ; <http://www.iaisweb.org/index.cfm?pageID=42> ; <http://www.iaisweb.org/index.cfm?pageID=40>)

Disclaimer

This version is a Reviewed Translation of the English IAIS document, which sole purpose is to facilitate understanding and support education, training and implementation activities. This translation should be used only as a support tool for implementation and in case of any doubt, the English version must prevail.

Avertissement

Cette version est une traduction du document anglais de l'AICA. Son seul objet est de faciliter sa compréhension et sa mise en œuvre, ainsi que toutes activités d'enseignement ou de formation. En cas de doute, l'original anglais prévaut.

Le présent document a été préparé par le sous-groupe chargé de la rédaction du document guide sur les captives d'assurance, au sein du sous-comité Réassurance.

Ce document est disponible sur le site web de l'AICA (www.iaisweb.org).

© Association internationale des contrôleurs d'assurance 2008. Tous droits réservés. De courts extraits de ce document peuvent être reproduits ou traduits à condition d'en indiquer la source.

Document guide sur la réglementation et le contrôle des captives d'assurance

Table des matières

1.	Introduction.....	4
2.	Portée du document.....	4
	Propriété et structure.....	5
	Activités assurées.....	5
3.	Structure du document.....	6
4.	Application des PBA et normes.....	6
4.1	Système réglementaire.....	7
	Coopération entre autorités de surveillance et échange d'informations.....	7
	Agrément.....	8
	Aptitude des personnes.....	9
	Modifications en matière de contrôle et transferts de portefeuille.....	10
	Analyse du marché.....	11
	Compte-rendu à l'autorité de surveillance et contrôle sur pièces.....	11
	Contrôles sur place.....	12
	Surveillance du groupe.....	12
	Activité d'assurance.....	13
	Protection des consommateurs.....	13
4.2	Gouvernance.....	14
4.3	Evaluation des risques et contrôle interne.....	15
	Types de risques.....	16
	Contrôle interne.....	18
4.4	Engagements.....	18
4.5	Stratégie de placement.....	19
4.6	Types de fonds propres.....	21
4.7	Adéquation des fonds propres et solvabilité.....	22
4.8	Confidentialité et publicité.....	24
4.9	Lutte contre la fraude, le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (« LFT »).....	26
	Fraude.....	26
	Lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme.....	26
5.	Sociétés à compartiments protégés (Protected Cell Companies).....	27
6.	Gestionnaires d'entreprises d'assurance.....	28
6.1	Supervision.....	28
	Agrément.....	29
	Aptitude.....	29
	Exigences en matière de compte-rendu.....	29
	Contrôles sur place.....	30
6.2	Gouvernance.....	30
	Contrôle interne.....	30
6.3	Lutte contre la fraude, le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.....	31
	Fraude.....	31
	Annexe — Type de captives.....	32

1. Introduction

1. Le présent document constitue un guide à l'intention des contrôleurs d'assurance et porte sur les aspects de la réglementation et du contrôle spécifiquement applicables aux captives d'assurance ou de réassurance (« captives »). Des informations générales sur l'assurance captive sont disponibles dans le document thématique de l'AICA relatif à la réglementation et au contrôle des captives¹.

2. S'appuyant sur les Principes de base en matière d'assurance (« PBA ») de l'AICA et exposant les aspects spécifiques du contrôle des captives, les orientations fournies dans le présent document entendent aider les contrôleurs à développer une approche de contrôle adaptée aux captives.

2. Portée du document

3. De nombreuses « définitions » de l'assurance captive sont utilisées sur le marché de l'assurance ; le présent document ne s'appuie sur aucune définition spécifique. L'AICA a défini une captive comme « *une entité d'assurance ou de réassurance créée et détenue, directement ou indirectement, par une ou des entités industrielles, commerciales ou financières autres que des (ré)assureurs, dont l'objet est de fournir une couverture de (ré)assurance contre les risques de ou des entités auxquelles elle appartient ou des entités liées à celle(s)-ci, et dont seulement une petite partie de son risque, le cas échéant, résulte de la fourniture de (ré)assurance à d'autres parties* ».²

4. Dans la pratique, les contrôleurs de captives d'assurance tendent à utiliser les classifications suivantes³:

- captives « pures » : « *captives à maison mère unique n'assurant que les risques de celle-ci et/ou de ses affiliés* » ;
- captives de groupes et/ou d'associations : « *compagnies d'assurance détenues par plusieurs propriétaires et n'assurant que les risques de ceux-ci et/ou de leurs affiliés, généralement dans le cadre d'un commerce ou d'une activité spécifique* » ;
- rental captives (« captives à louer »): « *assureurs spécifiquement créés en vue de fournir, contre commission, les services d'une captive à des organismes non liés. Ce sont des entités ne souhaitant pas créer leur propre captive qui recourent à ce type de captive* » ;
- captives diversifiées : « *captives qui, en plus des risques afférents à l'activité de leur propriétaire et/ou de ses affiliés, couvrent également dans une mesure restreinte des risques qui n'y sont pas liés* » et
- sociétés de réassurance de producteurs : ce sont des captives « *dont les bénéficiaires économiques sont les producteurs des biens et des services dont les risques sont pris en charge par la captive qui réassure une société de fronting indépendante* ».

5. La liste ci-dessus n'est pas exhaustive ; une liste plus détaillée des différents types de captives figure en annexe⁴.

¹ Octobre 2006.

² AICA Norme de publication d'informations sur les résultats et risques techniques des assureurs et réassureurs non-vie, octobre 2004 (note de bas de page 1). Définition élaborée dans le cadre des normes de publication.

³ AICA Document thématique sur la réglementation et le contrôle des captives d'assurance, octobre 2006

⁴ A. M. Best

6. Les contrôleurs doivent savoir que le risque réglementaire inhérent à une captive d'assurance peut varier considérablement. Une captive pure présente le risque réglementaire le plus faible en raison de l'absence d'assurés non liés ou de tiers bénéficiaires potentiels. Les captives présentant le risque réglementaire le plus élevé sont celles couvrant des risques pour des assurés non liés ou couvrant des risques d'assurance responsabilité civile obligatoire. De tels assureurs peuvent en fait être des assureurs commerciaux, auxquels les contrôleurs devraient envisager d'appliquer des exigences réglementaires analogues à celles requises des assureurs commerciaux.

7. Pour définir une approche de contrôle adéquate, les éléments suivants doivent être pris en considération.

Propriété et structure

8. Il existe un certain nombre de structures de captives. La structure la plus simple est celle des captives détenues par un seul propriétaire. D'autres captives, telles celles d'associations ou de groupes de rétention des risques, peuvent avoir plusieurs propriétaires (voir annexe).

9. Certaines captives maintiennent une séparation juridique entre les actifs et les passifs liés à chaque assuré, alors que tel n'est pas le cas pour d'autres comme les captives à louer (« rental captives »).

Activités assurées

10. Certaines captives couvrent uniquement les classes de risques d'assurances non obligatoires, tels que les dommages aux biens ou les pertes d'exploitation. D'autres assurent des risques de responsabilité faisant intervenir des tiers ayant aussi un intérêt indirect dans la police.

11. Dans certains cas, les captives sont autorisées à assurer directement des risques relevant de branches d'assurances obligatoires au titre de la législation de la juridiction où le risque est situé (comme par exemple la responsabilité de l'employeur ou la responsabilité civile automobile).

12. L'activité peut être assurée directement ou à titre de réassurance.

Assurés ou bénéficiaires

13. De nombreuses captives assurent uniquement les risques de leur(s) propriétaire(s), soit directement ou par le biais de sociétés de fronting. Dans d'autres cas, les captives assurent aussi des activités pour des parties liées (autres sociétés de la même industrie par exemple) ou encore des clients commerciaux ou des fournisseurs du propriétaire. Certaines captives assurent également des risques pour des consommateurs individuels ou des employés du propriétaire. Les modalités de traitement par les contrôleurs de ces différents types de captives sont décrites ci-après dans le présent document. Les contrôleurs doivent toutefois garder à l'esprit que les captives assurant des risques de consommateurs individuels ou d'employés du propriétaire en assurance directe ou dans des proportions importantes par rapport aux activités globales de la captive ne devraient en principe pas être traitées comme des captives.

14. Les sociétés de réassurance détenues par des producteurs réassurent une société de fronting (« assureur fronteur »), laquelle couvre les risques encourus par des consommateurs individuels, clients du propriétaire de la captive. Concernant les aspects liés à la protection des consommateurs, les contrôleurs devraient traiter ces sociétés de réassurance comme des assureurs commerciaux, la vente du produit d'assurance pouvant être influencée par les propriétaires de ces sociétés.

3. Structure du document

15. Le présent document traite de l'application des PBA et normes de l'AICA aux captives en fournissant des orientations et des explications supplémentaires. Les PBA et leurs critères associés s'appliquent aux captives de la même manière qu'aux assureurs commerciaux, mais avec des intensités variables. Des sections séparées sont consacrées aux questions relatives aux « protected cell companies » (sociétés à compartiments protégés) et aux gestionnaires d'entreprises d'assurance.

4. Application des PBA et normes

16. Au vu de leur application spécifique aux captives, les PBA suivants ont été pris en considération :

- Principe 5 : Coopération entre autorités de surveillance et échange d'informations
- Principe 6 : Agrément
- Principe 7 : Aptitude des personnes
- Principe 8 : Modifications en matière de contrôle et transferts de portefeuille
- Principe 9 : Gouvernance
- Principe 10 : Contrôle interne
- Principe 11 : Analyse du marché
- Principe 12 : Compte-rendu à l'autorité de surveillance et contrôle sur pièces
- Principe 13 : Contrôle sur place
- Principe 17 : Surveillance du groupe
- Principe 18 : Evaluation et gestion des risques
- Principe 19 : Activité d'assurance
- Principe 20 : Engagements
- Principe 21 : Placements
- Principe 23 : Adéquation des fonds propres et solvabilité
- Principe 25 : Protection des consommateurs
- Principe 26 : Information, publicité et transparence vis-à-vis du marché
- Principe 27 : Fraude
- Principe 28 : Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

17. Les documents de contrôle de l'AICA à ce sujet sont les suivants :

- Norme de surveillance relative à l'agrément, octobre 1998
- Norme de surveillance relative aux contrôles sur place, octobre 1998
- Norme de surveillance relative à la gestion des actifs des assureurs, décembre 1999
- Norme de surveillance relative à la coordination en matière de Groupes, octobre 2000
- Norme de surveillance relative à l'échange d'informations, janvier 2002
- Norme de surveillance pour l'évaluation de la couverture de réassurance des assureurs directs et de la qualité de leurs réassureurs, janvier 2002
- Norme sur le contrôle des réassureurs, octobre 2003

- Norme de publication d'informations sur les résultats et risques techniques des assureurs et réassureurs non-vie, octobre 2004
- Norme sur les critères d'aptitude et de probité des assureurs, octobre 2005
- Norme de publication d'informations sur les risques et résultats des placements des assureurs et des réassureurs, octobre 2005
- Norme sur la gestion actif/passif, octobre 2006
- Document guide sur la gestion du risque de placement, octobre 2004
- Document guide sur la lutte contre l'utilisation des assureurs à des fins illicites, octobre 2005
- Document guide sur la structure des exigences réglementaires en matière de fonds propres, octobre 2007
- Document guide sur la gestion du risque d'entreprise aux fins de la suffisance des fonds propres et de la solvabilité, octobre 2007
- Document guide sur l'utilisation de modèles internes par les assureurs aux fins de gestion des risques et des fonds propres, octobre 2007.

Les documents complémentaires de l'AICA à ce sujet sont les suivants :

- Un nouveau dispositif pour le contrôle de l'assurance : vers une structure et des normes communes pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs, octobre 2005
- Vers une structure et des normes communes pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs : éléments clés pour l'élaboration des exigences financières réglementaires, octobre 2005
- Feuille de route pour une structure et des normes communes pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs, octobre 2006
- Structure commune de l'AICA pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs, février 2007.

4.1 Système réglementaire

18. La présente section est consacrée aux principes suivants : PBA 5 (Coopération entre autorités de surveillance et échange d'informations), PBA 6 (Agrément), PBA 7 (Aptitude des personnes), PBA 8 (Modifications en matière de contrôle et transferts de portefeuille), PBA 11 (Analyse du marché), PBA 12 (Compte-rendu à l'autorité de surveillance et contrôle sur pièces), PBA 13 (Contrôle sur place), PBA 17 (Surveillance du groupe), PBA 19 (Activité d'assurance) et PBA 25 (Protection des consommateurs).

Coopération entre autorités de surveillance et échange d'informations

19. PBA 5 : *L'autorité de surveillance coopère et échange des informations avec d'autres autorités de surveillance soumises à confidentialité.*

20. Les contrôleurs de captives doivent coopérer pleinement en échangeant des informations avec les autres contrôleurs concernés lorsque les captives transfèrent des risques entre juridictions par le biais de la réassurance ou de transferts de portefeuille. Il est également nécessaire d'échanger des informations lorsqu'un directeur/contrôleur d'une captive ou un gestionnaire situé dans une juridiction demande à assumer une fonction de directeur ou de contrôleur d'une entité domiciliée dans une autre juridiction. L'obligation pour les contrôleurs de captives faisant partie de groupes financiers, de coopérer avec les contrôleurs d'autres juridictions est traitée au paragraphe 55.

21. Il est également possible de transférer une captive vers une autre juridiction. Ceci se produit plus fréquemment pour les captives que pour les assureurs conventionnels dans la mesure où les captives n'assurent en général que des risques situés en dehors de leur propre juridiction et qu'il existe par

conséquent moins d'obstacles à un tel transfert qui peut être motivé par exemple par des changements législatifs ou résulter d'un changement du propriétaire de la société mère. Dans ces circonstances, il est nécessaire que les contrôleurs des juridictions respectives échangent des informations afin de confirmer qu'aucune considération réglementaire ne s'oppose à un tel transfert.

Agrément

22. PBA 6 : *Un assureur doit être agréé avant qu'il puisse exercer ses activités dans une juridiction. Les conditions de l'agrément sont claires, objectives et publiques.*

23. Une captive fait généralement partie intégrante du programme de gestion des risques de son propriétaire. Les contrôleurs doivent bien comprendre les motifs de la création d'une captive, ainsi que ses objectifs spécifiques. Ils doivent s'assurer qu'ils cernent parfaitement l'étendue, la nature et l'origine de l'activité envisagée.

24. Il est possible que le propriétaire d'une captive ne soit pas au fait des exigences opérationnelles et prudentielles auxquelles un assureur est tenu de se conformer. Les contrôleurs doivent alors s'assurer que la captive sera gérée par des professionnels expérimentés. La gestion quotidienne est souvent assumée par un gestionnaire d'entreprises d'assurance dont il sera question à la section 6 ci-après.

25. Les demandes d'agrément doivent être accompagnées des informations pertinentes à cet égard qui doivent comprendre au minimum des explications détaillées sur les propriétaires importants, les membres des organes d'administration et de direction, les responsables clés, les prestataires de services externes comme les gestionnaires d'entreprises de (ré)assurances, les auditeurs et les actuaires, ainsi qu'un programme d'activités complet.

26. Le programme d'activités doit comporter les informations suivantes :

- la structure du capital, y compris des informations sur les capacités de la captive lui permettant de répondre aux exigences de solvabilité dans le futur;
- un bilan prévisionnel ;
- les prévisions de résultats ;
- les prévisions de cash-flow ;
- les branches d'assurances prévues et le type de couvertures offertes ;
- les limites de responsabilité ;
- des informations sur les réassureurs et les sociétés de fronting ;
- un organigramme ;
- des informations relatives à tout accord d'externalisation ;
- une présentation des stratégies proposées en matière de placements et de distribution de dividendes ;
- la confirmation que la captive aura accès à des ressources adéquates tant en matière financière que dans tout autre domaine ;
- des rapports actuariels, le cas échéant, en fonction de la nature de l'activité, par exemple si la captive doit assurer des risques dans les domaines de l'assurance-vie, de l'assurance de rente ou de l'assurance non-vie à long terme ;
- la confirmation que la législation des juridictions dans lesquelles les risques sont situés n'interdit pas le transfert de ces risques vers la juridiction de la captive et n'impose pas d'exigences, telles que des accords de fronting, ne s'inscrivant pas dans le plan d'activité de la captive.

27. Les contrôleurs doivent s'assurer que la substance des activités des captives domiciliées dans leur

juridiction soit suffisante pour attester de la réalité d'une activité d'assurance à l'intérieur de ou depuis leur juridiction.

28. Les contrôleurs doivent évaluer la stratégie de réassurance, tant acceptée que cédée ou rétrocédée, afin de s'assurer que celle-ci fournit une protection adéquate et tient compte de la situation financière des sociétés de fronting, des réassureurs et rétrocessionnaires. Des informations complètes doivent être fournies concernant la structure du programme de réassurance, ainsi que les parts de risques cédées à des réassureurs individuels et leurs notations financières.

29. Dans le cas de captives assurant des risques par le biais de sociétés de fronting, les contrôleurs des sociétés de fronting peuvent craindre que de tels accords ne portent atteinte à la solidité financière de ces sociétés. Alors que cet aspect du respect de la réglementation relève avant tout de la compétence du contrôleur de la société de fronting, les contrôleurs des captives doivent également veiller à la mise en place de procédures prudentes de souscription et de dispositions appropriées en matière de sécurité. Les deux contrôleurs doivent coopérer étroitement.

30. Avant de délivrer l'agrément, les contrôleurs doivent disposer de documents probants attestant la constitution de la captive, d'une copie de ses statuts (ou de documents équivalents), d'accords clés, de justificatifs concernant l'origine des fonds propres, d'une confirmation du capital libéré et des actions émises, sans préjudice de tout autre rapport légal ou d'audit, ou de tout autre avis que les contrôleurs jugent nécessaire. Dans le cas où la captive et son propriétaire sont établis dans des juridictions différentes, l'examen portant sur les propriétaires de la captive peut donner lieu à un échange d'informations entre les contrôleurs desdites juridictions, si la société mère est elle-même une entité réglementée.

31. Le critère essentiel (« CE ») 6h précise que les contrôleurs doivent pouvoir imposer d'autres exigences, conditions ou restrictions à un requérant. Ceci est important dans le cadre de la surveillance des captives puisque les contrôleurs doivent disposer d'une marge de manœuvre suffisante pour traiter les nombreux types et structures de captives. Des exemples de restrictions peuvent être la limitation de l'activité à des risques strictement internes au groupe dont la captive fait partie, l'autorisation d'exercer uniquement par le biais d'une société de fronting, l'exigence de mettre en place une réassurance en excédent de pertes ou la limitation de l'activité à l'exercice de branches d'assurance déterminées.

32. Le CE 6b exige que l'aptitude des propriétaires importants et responsables clés, conformément au PBA 7 (Aptitude des personnes), soit évaluée avant toute délivrance d'agrément.

33. La transparence et la fiabilité des informations financières pouvant varier en fonction des juridictions et les différences en matière de pratiques comptables pouvant compliquer l'évaluation de la solidité financière, la domiciliation du propriétaire doit également être prise en compte dans la décision relative à la délivrance de l'agrément. A cela s'ajoute que certaines juridictions peuvent restreindre les investissements à l'étranger via des mécanismes de contrôles des changes et autres et rendre ainsi plus difficiles voire impossibles les flux financiers vers la captive.

Aptitude des personnes

34. PBA 7 : *Les associés importants, les membres du conseil d'administration, les directeurs, les auditeurs et les actuaires disposent des qualités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. Ils possèdent l'intégrité, la compétence, l'expérience et les qualifications appropriées.*

35. Les contrôleurs doivent procéder à des évaluations afin de s'assurer que les propriétaires d'une captive pour laquelle une demande d'agrément est présentée disposent des qualités requises à cette fin. Dans le cas où une captive fait partie d'une structure organisationnelle complexe, la société de tête et les actionnaires importants, ainsi que toute structure intermédiaire, doivent être identifiés et évalués dans la mesure jugée nécessaire par le contrôleur.

36. Les contrôleurs doivent exiger des captives qu'elles disposent d'un représentant et/ou d'un gestionnaire dans la juridiction où elles sont agréées. Pour satisfaire à cette exigence, de nombreuses captives ont recours aux services de gestionnaires d'entreprises d'assurance, lesquels doivent posséder les connaissances, compétences et ressources nécessaires. Dans le cas d'une captive ne recourant pas aux services d'un gestionnaire d'entreprises d'assurance, les contrôleurs doivent requérir des membres du conseil d'administration et directeurs de la captive qu'ils justifient des compétences et de l'expérience nécessaires à l'exercice de leurs fonctions, y compris de compétences en matière de souscription et de comptabilité.

37. Conformément au PBA 7, il convient de s'assurer que les propriétaires importants et les responsables clés satisfassent aux critères de qualification et d'intégrité et disposent de l'expérience, des compétences et des capacités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. S'il n'est pas nécessaire que les contrôleurs jugent des qualités des propriétaires de captives en ne se basant que sur l'expérience de ces derniers dans le domaine des assurances, ils doivent cependant procéder toujours à une évaluation de leur qualification et probité dans d'autres domaines, y compris celui de leur situation financière, de leur honnêteté et de leur intégrité.

38. Les contrôleurs doivent exiger que le conseil d'administration de la captive possède collectivement les qualifications, l'expérience et les compétences nécessaires en vue de la surveillance des gestionnaires d'entreprises d'assurance et de tout autre prestataire des services externe. Le conseil d'administration doit également attester de connaissances approfondies des activités assurées et démontrer que les administrateurs sont en mesure d'exercer leurs responsabilités individuellement.

39. Les captives ont parfois recours à des prestataires de services domiciliés en dehors de leur juridiction. En pareil cas, les contrôleurs doivent demander au conseil d'administration de s'assurer que les prestataires en question disposent d'une connaissance adéquate de la législation découlant du lieu de domiciliation de la captive.

Modifications en matière de contrôle et transferts de portefeuille

40. *PBA 8 : L'autorité de surveillance approuve ou rejette les demandes de prise de participation ou d'intérêt qui conduisent une personne, directement ou indirectement, seule ou associée, à contrôler l'assureur. L'autorité de surveillance approuve les transferts de portefeuille ou les fusions d'assureurs.*

41. Des modifications en matière de contrôle peuvent se produire lorsque la captive et/ou sa société mère est rachetée par une autre entité ou fusionnée à celle-ci, ce qui entraîne un changement du propriétaire direct ou ultime de la captive. En pareil cas, si les contrôleurs ont des doutes quant au nouveau propriétaire, ils doivent disposer des pouvoirs nécessaires pour prendre les mesures qui s'imposent comme celle visant à empêcher la captive d'accepter de nouvelles affaires.

42. Le rachat ou la fusion de la société mère d'une captive est parfois suivi par un changement de domicile de la captive en vue de l'intégration de celle-ci avec autres outils de gestion des risques du groupe élargi (voir paragraphe 21). Les contrôleurs doivent être habilités à empêcher un transfert du domicile d'une captive vers l'étranger ou un transfert de portefeuille vers une entité d'une autre juridiction si cette opération est jugée contraire aux intérêts des assurés. Les transferts en provenance de l'étranger doivent être soumis aux critères usuels en matière d'agrément.

43. Bien qu'il soit rare qu'un changement de contrôle d'une captive résulte de sa vente directe à une

entité externe à son groupe d'origine, les contrôleurs doivent prendre les mesures nécessaires si un tel scénario se produit puisque la captive pourrait alors se trouver assurée des risques provenant d'entités ne faisant pas partie du nouveau groupe. De même, des mesures doivent être prises en cas de vente d'une entité liée assurée par la captive à une entité ou à un groupe non lié, exposant la captive à des risques de parties non liées. Parmi ces mesures on peut citer l'imposition de conditions exigeant de la captive de cesser l'acceptation de nouvelles affaires ou de transférer tout ou partie de son portefeuille, l'obligation de revoir le niveau de capital et/ou la limitation des distributions aux actionnaires. Le contrôleur doit décider si l'entité peut conserver son statut de captive et à défaut s'il est nécessaire de modifier l'approche de surveillance en conséquence.

44. Lorsqu'une captive envisage de transférer son portefeuille à un autre assureur, les contrôleurs doivent vérifier à l'avance que l'assureur en question dispose des capacités requises à cette fin. Dans la pratique, de tels transferts peuvent concerner certains ou tous les facteurs de risque mentionnés ci-dessus, à savoir un changement en matière de contrôle (de l'activité ici plutôt que de l'entité), un changement de juridiction et donc de cadre légal de l'activité et une modification de la nature même de l'activité (qui passe de l'assurance de risques émanant de parties liées à celle de risques de parties non liées). En pareil cas, les contrôleurs doivent prendre les mesures appropriées décrites précédemment. Lorsqu'ils examinent une demande de transfert de portefeuille, les contrôleurs doivent veiller à ce que la sécurité des assurés ne soit pas amoindrie de manière significative du fait du transfert. Les transferts en provenance d'une autre juridiction doivent être soumis aux critères d'agrément usuels.

Analyse du marché

45. PBA 11 : *Sur la base de toutes les sources disponibles, l'autorité de surveillance contrôle et examine tous les facteurs susceptibles d'avoir un impact sur les entreprises et les marchés d'assurance. Elle en tire les conclusions et prend les mesures appropriées.*

46. Les contrôleurs doivent effectuer une analyse quantitative et qualitative des facteurs susceptibles d'avoir un impact sur la solidité financière des captives qui contribuent dans une certaine mesure à la stabilité financière du marché de l'assurance dans son ensemble. Dans le cadre de cette analyse et sachant que l'entreprise-mère de la captive est généralement établie dans une juridiction différente de celle de la captive elle-même, les contrôleurs de la captive doivent tenir compte du fait que la conjoncture générale et l'évolution du marché du pays où l'entreprise mère de la captive est établie peuvent avoir un impact significatif sur la situation de la captive. De même, les contrôleurs doivent être au courant des développements législatifs, réglementaires, économiques et autres évolutions du marché dans les juridictions connaissant d'importantes concentrations de risques souscrits ou cédés par des captives.

Compte-rendu à l'autorité de surveillance et contrôle sur pièces

47. PBA 12 : *L'autorité de surveillance se voit communiquer les informations nécessaires à un contrôle sur pièces efficace et à l'évaluation de la situation de chaque assureur et du marché de l'assurance.*

48. La production de compte-rendus destinés aux contrôleurs est aussi importante pour les captives que pour les autres assureurs. Alors que les captives présentent souvent un risque réduit pour les contreparties externes ou la stabilité financière du marché de l'assurance, les contrôleurs doivent recevoir suffisamment d'informations pour surveiller la solvabilité des captives et leur conformité avec la législation applicable et identifier d'éventuels problèmes. Le CE a. du PBA 12 exige des contrôleurs de fixer les exigences concernant la soumission des informations. En définissant la portée et la nature des informations à produire, les contrôleurs doivent prendre en compte les risques spécifiques et la taille de la captive, ainsi que, le cas échéant, l'importance des engagements d'assurance envers des tiers et/ou des parties non liées.

49. Les contrôleurs doivent régulièrement surveiller le respect par la captive de son plan d'activités autorisé, notamment en ce qui concerne sa politique en matière de dividendes et l'étendue de toute

activité couvrant des risques provenant de parties non liées, et exiger de manière systématique des informations suffisantes sur les arrangements d'assurance et de réassurance.

Contrôles sur place

50. PBA 13 : *L'autorité de surveillance effectue des contrôles sur place de l'activité des assureurs et du respect par ces derniers des réglementations et des règles de surveillance applicables.*

51. L'étendue, l'objectif et surtout la fréquence des contrôles doivent être déterminés en fonction du profil de risque de la captive, dont l'importance de ses engagements envers des tiers et/ou de toute activité sur des risques provenant de parties non liées. Les contrôleurs doivent reconnaître que les captives présentent souvent des risques moins élevés pour les contreparties externes au groupe de la captive et les marchés en général que les (ré)assureurs commerciaux ; ils devraient être en mesure d'adapter leurs contrôles en conséquence.

52. Tous les points énumérés au paragraphe 13.5 de la note explicative du PBA 13 concernant les principaux aspects à prendre en compte dans le cadre d'un contrôle exhaustif, s'appliquent aussi aux captives. Il y a toutefois lieu de prendre en compte les risques spécifiques auxquels sont exposées les captives (voir paragraphe 75). Les contrôleurs doivent porter une attention particulière aux aspects suivants :

- transactions avec des parties liées ;
- importance des activités portant sur des risques provenant de parties non liées ;
- engagements envers des tiers ne faisant pas partie du groupe de la captive.

53. Quand un gestionnaire d'entreprises d'assurance a été nommé, les contrôles sur place des captives sont généralement effectués conjointement avec une inspection de l'activité de ce gestionnaire (voir section 6).

Surveillance du groupe⁵

54. PBA 17 : *L'autorité de surveillance contrôle les assureurs au niveau de chaque entreprise et au niveau de chaque groupe.*

55. Le CE a. du PBA 17 exige des contrôleurs qu'ils définissent les notions de groupe d'assurance et de conglomérat financier et déterminent le champ d'application de la surveillance nécessaire. La plupart des captives ne font pas partie de tels groupes. Même si les contrôleurs constatent qu'en règle générale il n'y a pas d'autres autorités de contrôle de services financiers impliquées dans la surveillance du groupe de la captive, il peut parfois s'avérer nécessaire d'échanger des informations avec d'autres contrôleurs. Ceci est notamment le cas lorsque plusieurs captives, domiciliées dans différentes juridictions, interviennent dans le programme de financement des risques d'un groupe.

56. Les contrôleurs doivent tenir compte de la structure globale du groupe et recourir à des techniques d'évaluation des risques pour déterminer la nécessité d'un contrôle plus étendu, par exemple si la captive détient d'importants actifs sur des parties liées (voir paragraphe 92).

⁵ L'AICA élabore actuellement un document sur les principes de surveillance du groupe.

Activité d'assurance

57. PBA 19 : *L'activité d'assurance étant la prise en charge de risques, l'autorité de surveillance impose aux assureurs d'évaluer et de gérer les risques garantis, notamment par le biais de la réassurance, et de se doter des moyens d'évaluer le niveau de primes adéquat.*

58. Les primes facturées par une captive aux parties liées ne sont pas uniquement fonction des taux du marché ; elles sont généralement fixées par le conseil d'administration de la captive, sur base d'une recommandation du gestionnaire d'entreprises d'assurance. La tarification peut être basée sur l'expérience de la société mère dans la branche d'activité assurée par la captive, l'expérience du marché que possède le gestionnaire d'assurance, les tarifs appliqués par les sociétés de fronting ou le marché de la réassurance, ou encore une combinaison de ces facteurs. Les primes peuvent refléter les coûts d'exploitation et/ou de capital réduits inhérents à une captive. Les contrôleurs doivent disposer des pouvoirs nécessaires pour exiger du gestionnaire d'assurance (le cas échéant) et du conseil d'administration, qu'ils communiquent la base utilisée pour la fixation des primes et la justifient si nécessaire.

Protection des consommateurs

59. PBA 25 : *L'autorité de surveillance établit des normes minimales à l'intention des assureurs et des intermédiaires concernant leurs relations avec les consommateurs présents dans leur juridiction. Ces normes s'appliquent également aux assureurs étrangers pratiquant des ventes transfrontalières. Elles prévoient notamment la délivrance aux consommateurs d'une information rapide, exhaustive et pertinente préalablement à l'établissement du contrat et jusqu'à ce que toutes les obligations contractuelles soient remplies.*

60. Les critères du PBA 25 ne s'appliquent que de manière restreinte aux captives : le client d'une captive étant en général son propriétaire, les exigences en matière de traitement équitable des consommateurs, d'évaluation des besoins en assurance avant de dispenser des conseils et de traitement efficace des plaintes et réclamations ne sont que peu pertinentes dans ce cas. En règle générale, les captives n'assurent pas directement les risques de consommateurs individuels⁶ non liés au groupe de la captive. Les captives qui effectuent de telles opérations doivent être traitées, sur le plan réglementaire, comme des assureurs commerciaux. Dans le cas d'une captive de groupe ou d'une captive à louer (« rental captive »), les contrôleurs doivent exiger le cas échéant que le plan d'activité de la captive expose son programme de marketing et les informations à communiquer aux propriétaires et utilisateurs potentiels.

61. Conformément au paragraphe 25.5 de la note explicative du PBA 25, les normes prudentielles guidant les assureurs dans leurs relations avec les consommateurs, doivent faire la distinction entre différents types de consommateurs. En particulier, les preneurs d'assurances de la plupart des captives entrant dans la catégorie des clients professionnels, des règles détaillées sur la conduite des activités ne sont sans doute pas appropriées⁷.

62. Les caractéristiques de risques émanant des différents types de captives et les services qu'elles fournissent sont très variés. Dans le cas de captives de groupes, le partage des risques ou le fait que les pertes d'un membre de la captive puissent être supportées par un autre membre, peuvent constituer une caractéristique majeure. Les contrôleurs doivent s'assurer que les preneurs d'assurances se voient communiquer systématiquement des informations complètes et pertinentes sur les résultats techniques et sur les risques⁸. Les contrôleurs doivent aussi examiner l'adéquation de ces informations dans le

⁶ Peut être défini comme consommateur individuel « toute personne, y compris les fournisseurs ou clients de la captive, agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ».

⁷ Les clients professionnels peuvent être décrits comme des clients avertis et « sophistiqués » (par exemple : grande entreprise ayant des connaissances approfondies de tous les principaux aspects de la transaction, y compris des risques liés).

⁸ 8 AICA Norme de publication d'informations sur les résultats et risques techniques des assureurs et réassureurs non-vie, octobre 2004

cadre de leur évaluation du plan d'activité. Le même principe vaut dans les cas où des parties non liées sont impliquées, et surtout quand ces opérations n'entrent pas dans le champ d'application des règles de protection des consommateurs. Si la captive assure des risques provenant de parties non liées à son groupe, les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration de la captive connaît les exigences en matière de protection des consommateurs applicables dans la juridiction concernée.

63. Lorsqu'une captive assure le risque de responsabilité, notamment la responsabilité obligatoire, les contrôleurs doivent reconnaître et prendre en compte le fait que des demandes d'indemnisation peuvent être introduites par des tiers non liés et que ces demandes peuvent s'adresser à la société mère du groupe de la captive, ou dans certains cas, directement à la captive. Si la législation en vigueur autorise une captive à assurer du risque relevant de branches d'assurance obligatoires dans son propre pays ou dans une autre juridiction, les contrôleurs doivent s'assurer qu'aucun obstacle prudentiel n'empêche un tiers de faire valoir ses droits légitimes à l'encontre de la captive.

4.2 Gouvernance

64. Cette section est consacrée au PBA 9 (Gouvernance).

65. PBA 9 : *Le cadre de gouvernance reconnaît et protège les droits de toutes les parties intéressées. L'autorité de surveillance exige le respect de toutes les règles de gouvernance.*

66. Les principes de gouvernance exposés dans ce PBA s'appliquent également aux captives, en tenant compte du CE b. qui stipule que les règles de gouvernance doivent tenir compte de la taille, de la nature et de la complexité de l'entreprise d'assurance. Des aspects de gouvernance spécifiques aux captives peuvent porter notamment sur l'acceptation de risques provenant des parties non liées, les transactions avec des parties liées ou les conflits d'intérêts potentiels ou effectifs.

67. Lorsqu'une captive est gérée par un gestionnaire d'entreprises d'assurance, il convient d'établir une distinction entre la gouvernance applicable à la captive et à son conseil d'administration et celle applicable au gestionnaire. Le conseil d'administration de la captive demeure responsable de la gouvernance de la captive, même en cas d'externalisation des fonctions de gestion. Les aspects de gouvernance spécifiques aux gestionnaires d'entreprises d'assurance sont traités dans la section 6.

68. Les domaines où les règles de gouvernance applicables aux captives sont susceptibles de différer de celles applicables aux (ré)assureurs commerciaux, concernent les exigences qui varient parce que :

- de nombreuses fonctions de la captive peuvent être externalisées et confiées soit au gestionnaire d'entreprises d'assurance, soit à des gestionnaires de placements ou à des régleurs de sinistres spécialisés ;
- la captive est souvent domiciliée dans une juridiction différente de celle de ses propriétaires. En pareils cas, les contrôleurs doivent s'assurer que le contrôle n'est pas entravé par des aspects transfrontaliers et tenir compte de tout conflit potentiel entre les normes de gouvernance en vigueur dans la juridiction du domicile de la captive et dans celle de la société mère ;
- il est nécessaire de renforcer la confiance entre les propriétaires, les administrateurs et les gestionnaires de la captive afin d'éviter toute influence excessive de l'une ou l'autre partie ;
- un climat de confiance doit être créé du côté des éventuels requérants dans le cadre des polices émises par la captive et des tiers susceptibles d'introduire des demandes d'indemnisation à l'encontre du propriétaire de la captive.

69. Les lignes directrices suivantes s'appliquent spécifiquement à la gouvernance des captives. Les contrôleurs doivent :

- s'assurer que le contrôle opérationnel de la captive et l'accès à ses livres et documents comptables soient assurés dans leur juridiction de contrôle. Dans ce contexte il y a lieu de prendre en compte aussi la localisation de la direction de la captive et celle des processus administratifs;
- lors de l'approbation d'administrateurs non exécutifs, chercher à obtenir confirmation, si cela est requis dans le cadre prudentiel, que ceux-ci sont indépendants et capables de remettre en question les opinions des administrateurs nommés par la société mère;
- s'assurer de la composition adéquate du conseil d'administration, eu égard notamment à toute exigence d'administrateurs résidents locaux ou concernant l'équilibre entre administrateurs exécutifs et non exécutifs.

70. Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration :

- est suffisamment équilibré dans sa composition, de façon à exclure toute influence excessive du propriétaire de la captive, du gestionnaire d'entreprises d'assurance ou de toute autre partie intéressée ;
- est suffisamment équilibré, de façon à concilier les intérêts commerciaux légitimes du propriétaire et la gestion adéquate de la captive ;
- a mis en place des règles transparentes et efficaces en vue de l'identification et de la gestion efficace des conflits d'intérêts ;
- tient compte des intérêts des parties intéressées, telles que les éventuels requérants lésés à l'encontre de la société mère qui comptent sur la couverture d'une assurance responsabilité spécifique par une captive (responsabilité de l'employeur ou responsabilité civile automobile) ;
- dispose des compétences et de l'expérience nécessaires en vue d'un contrôle efficace des opérations externalisées y compris les fonctions de gestion d'entreprises d'assurance;
- n'a pas accès à des transactions, paiements ou débits sur actifs initiés par le propriétaire (dividendes, accords de réassurance avec des entités liées, prêts, dépenses ou sûretés), susceptibles de compromettre la capacité financière de la captive à respecter ses engagements.

71. Dans le cas de captives d'associations, de captives détenues par plusieurs propriétaires ou de captives à louer (« rental captives »), le conseil d'administration doit prendre en considération ses responsabilités vis-à-vis à la fois du propriétaire de la captive et des propriétaires de différents compartiments. Il doit également être conscient de la nécessité de comprendre la nature potentiellement différente des risques assurés.

4.3 Evaluation des risques et contrôle interne

72. Cette section est consacrée au PBA 18 (Evaluation et gestion des risques) et au PBA 10 (Contrôle interne).

73. PBA 10 : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs disposent de contrôles internes adaptés à la nature et à l'échelle de leurs activités. Les systèmes de surveillance et de compte-rendu permettent au conseil d'administration et à la direction de surveiller et contrôler les opérations.*

74. PBA 18 : *L'autorité de surveillance exige des assureurs qu'ils connaissent, évaluent et gèrent efficacement les risques auxquels ils sont confrontés.*

Types de risques

75. Les captives sont exposées à des risques de même nature que ceux des assureurs commerciaux, mais à des degrés et avec une diversité pouvant varier. Les captives sont susceptibles d'être plus exposées aux risques suivants que les assureurs commerciaux (liste non exhaustive et sans ordre de priorité) :

- Contrôle de la fonction externalisée de gestion d'entreprise d'assurance
 - Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration de la captive dispose des compétences et de l'expérience suffisantes pour contrôler efficacement les accords d'externalisation et qu'un accord de gestion adéquat soit en place. Les administrateurs doivent être conscients des risques opérationnels supplémentaires susceptibles de découler d'accords d'externalisation.
- Risque de gestion
 - Les contrôleurs doivent tenir compte des risques auxquels est exposée une captive du fait de sa mauvaise gestion, que cette gestion soit ou non confiée à un gestionnaire d'entreprises d'assurance. Le manque de connaissances techniques peut mettre en danger la solvabilité de la captive, lorsqu'il se traduit par des niveaux de primes trop faibles ou des provisions techniques insuffisantes.
- Propriétaires et captives domiciliés dans des juridictions différentes
 - Les contrôleurs doivent tenir compte des risques supplémentaires résultant du fait que la captive soit domiciliée dans une juridiction différente de celle de sa société mère ; comme par exemple l'impact que peut avoir l'usage d'une autre législation pour le règlement des litiges ou le risque pour la captive d'être exposée à des demandes d'indemnisation de tiers, non légitimes en vertu de sa législation locale.
- Développements législatifs affectant les captives
 - Les contrôleurs doivent être conscients que les développements législatifs, en particulier dans la juridiction de la société mère de la captive, peuvent avoir des conséquences négatives pour la captive comme par exemple l'imposition de l'exigence d'une société de fronting ou une limitation du paiement des primes ou des indemnisations.
- Concentration des actifs
 - Lorsque les captives ne détiennent que peu d'actifs et de faibles provisions techniques et de ce fait ont de faibles exigences en matière de fonds propres, il n'est pas toujours indiqué que ce portefeuille d'actifs soit hautement diversifié. Dans cette optique, les contrôleurs doivent cependant évaluer la solvabilité des contreparties et envisager la nécessité d'imposer des normes minimales de qualité à ce niveau ou des exigences supplémentaires en capital.
- Défaillance d'une société de fronting
 - La défaillance d'une société de fronting peut avoir des conséquences négatives sur la captive si, par exemple, cette dernière a été tenue de lui fournir des garanties. Les contrôleurs doivent prendre en compte cet aspect lorsqu'ils examinent les arrangements de fronting de la captive.
- Diversification insuffisante des risques
 - En fixant les exigences en fonds propres, les contrôleurs doivent tenir compte du manque de diversification des risques inhérents à de nombreuses captives. Ils doivent disposer des pouvoirs nécessaires pour pouvoir exiger de la captive qu'elle détienne des fonds suffisants pour faire face à une sinistralité maximale potentielle sur une période donnée.
- Volatilité élevée de la sinistralité
 - Les contrôleurs doivent tenir compte de la possibilité pour les captives, et surtout celles assurant une seule branche d'activité, de devoir faire face à une volatilité élevée de leur sinistralité. Cet aspect doit être pris en compte dans les méthodes de calcul des

provisions techniques et des exigences de solvabilité.

- Risque de liquidité élevé
 - Les contrôleurs doivent surveiller la liquidité des actifs détenus par les captives, celles-ci étant susceptibles d'avoir des besoins importants en liquidités pouvant notamment résulter d'une volatilité élevée de leur sinistralité ou d'exigences de garanties importantes leur imposées par des sociétés de fronting.
- Exposition à des risques inhérents aux parties liées
 - Les captives accordent parfois des prêts à leurs sociétés mères. Les contrôleurs doivent déterminer si, et dans quelles circonstances, il y a lieu d'inclure ces prêts comme actifs admissibles. Le cas échéant, les contrôleurs doivent évaluer la situation financière de la société mère et exiger que les prêts soient remboursables à première demande, et octroyés aux conditions normales du marché, et examiner si ces prêts devraient être garantis ou non.
- Risque potentiel de blanchiment de capitaux, de financement du terrorisme ou de crime organisé
 - Les contrôleurs doivent être conscients du risque que des captives soient utilisées à des fins de blanchiment de capitaux, de financement du terrorisme ou de crime organisé. Le versement d'un taux de primes excessif peut être un indice de ce type d'activité.
- Dépendance de la solidité financière de la société mère
 - Même en l'absence de prêt accordé par la captive à sa société mère, les contrôleurs doivent prendre en compte les risques pouvant résulter de l'insolvabilité de la société mère, notamment en cas de primes impayées. Ils doivent également tenir compte de la nécessité de protéger les tiers ayants droits ou les preneurs d'assurances non liés dans l'hypothèse d'une liquidation de la captive suite à l'insolvabilité de sa société mère.
- Risque de réassurance
 - Le recours à la réassurance étant souvent significatif, les contrôleurs doivent exiger que les conditions des contrats de réassurance soient immédiatement documentées et clairement formulées et que le risque de crédit sur les réassureurs ait été évalué avec prudence.
- Aspects fiscaux
 - Les contrôleurs doivent tenir compte des risques résultant d'éventuelles modifications du cadre fiscal, tant dans la juridiction de la captive que dans celle de la société mère.
- Risque de contrepartie résultant du recours à des quasi-fonds propres (« contingent capital »)
 - Les contrôleurs doivent prendre en considération les risques résultant du recours par une captive à des quasi-fonds propres, comme les lettres de crédit ou le capital social non versé. Ils doivent s'assurer que des fonds propres supplémentaires seront disponibles si nécessaire.
- Risque de change
 - Les captives couvrant souvent des risques dans de multiples juridictions et détenant des actifs dans des devises différentes de leurs engagements, les contrôleurs doivent tenir compte de l'impact éventuel des fluctuations de taux de change.

76. De nombreux risques auxquels sont généralement exposés les assureurs commerciaux sont atténués ou ont un impact moins important au niveau des captives. Par exemple :

- Risque juridique : la captive n'assurant souvent que son propriétaire, le risque qu'elle fasse l'objet de poursuites de la part d'un preneur d'assurance est généralement assez limité; il demeure toutefois le risque de poursuites par un tiers. Si nécessaire, il convient de vérifier que la captive a fait appel à un conseil juridique à cet égard.

- Risque opérationnel : ce risque est susceptible de rester faible si la captive engage peu de transactions ou gère un nombre limité de polices, comme tel est le cas pour de nombreuses captives.

Contrôle interne

77. Le CE a. du PBA 10 note que l'autorité de surveillance doit tenir compte de la nature et de l'échelle des activités de la société lorsqu'elle évalue les mécanismes de contrôle interne. Le CE h. du PBA 10 prévoit que: « L'autorité de surveillance exige une surveillance et des responsabilités claires pour toutes les prestations externalisées, comme si ces prestations étaient exécutées en interne et soumises aux contrôles internes habituels ».

78. Les objectifs du contrôle interne tels que définis dans la note explicative 10.1 du PBA 10 s'appliquent tous aux captives. A l'image des autres assureurs, le conseil d'administration d'une captive doit juger de la nature et de la portée des systèmes et pratiques de gestion des risques et de contrôle interne à mettre en place, y compris les contrôles internes à exercer par le gestionnaire d'entreprises d'assurance, lesquels doivent être documentés. Les contrôleurs doivent exiger des captives qu'elles se dotent d'un mécanisme efficace de vérification de la conformité. Dans la pratique, la vérification de la conformité est souvent exercée par le gestionnaire d'entreprises d'assurance. La plupart des captives n'ont pas des structures complexes nécessitant des fonctions exhaustives d'audit interne ou des fonctions internes sophistiquées de gestion des risques. Certaines d'entre elles sont toutefois soumises aux directives d'audit interne et/ou aux fonctions de gestion des risques de leur société mère. Les contrôleurs doivent tenir compte de cet aspect lors de leur évaluation des exigences en matière de contrôle interne au niveau des captives.

4.4 Engagements

79. Cette section est consacrée au PBA 20 (Engagements).

80. PBA 20 : *L'autorité de surveillance impose aux assureurs des normes en ce qui concerne la fixation des provisions techniques et des autres engagements, ainsi que l'affectation de sommes au titre de la réassurance. Elle a les moyens juridiques et matériels de vérifier l'adéquation des provisions techniques et d'exiger, le cas échéant, leur augmentation.*

81. L'élément clé n° 5 du document de l'AICA relatif aux éléments clés⁹ stipule : *Le régime de solvabilité inclut la définition des provisions techniques. Celles-ci doivent être prudentes, fiables et objectives et permettre des comparaisons internationales entre assureurs. Elles incluent une marge de risque explicite.*

82. Le PBA précise que les contrôleurs doivent exiger des assureurs de prouver qu'ils se conforment aux normes en ce qui concerne la fixation des provisions techniques et des autres engagements. Les contrôleurs doivent également recevoir des informations suffisantes leur permettant de comprendre la méthode de calcul des provisions techniques. Les principes sous-jacents au PBA 20 s'appliquent tant aux captives qu'aux assureurs commerciaux. Un régime de surveillance doit prévoir des dispositions légales exigeant la constitution d'un niveau adéquat de provisions techniques et charger l'autorité de contrôle de vérifier le niveau suffisant des provisions techniques par le biais de contrôles sur pièces et sur place, en s'appuyant notamment sur des compétences actuarielles appropriées et doter les contrôleurs de pouvoirs suffisants pour pouvoir exiger une augmentation de ces provisions techniques si celles-ci sont jugées insuffisantes.

83. Les captives présentent certaines caractéristiques propres, comme une volatilité potentiellement

⁹ AICA Vers une structure et des normes communes pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs : éléments clés pour l'élaboration des exigences financières réglementaires. Octobre 2005.

plus élevée de leur sinistralité. Ces caractéristiques devraient être prises en compte lors d'une vérification des provisions techniques par les contrôleurs ou à l'occasion de la formulation de règles concernant les engagements des captives.

84. Les captives peuvent réassurer une partie de leurs risques et certaines captives sont même créées dans le seul but d'accéder au marché de la réassurance. Les contrôleurs doivent prendre en considération ces aspects lorsqu'ils déterminent si, sous réserve d'une situation de solvabilité suffisante des réassureurs, la réassurance cédée va être reconnue ou non dans son intégralité dans le calcul des provisions techniques. Les captives doivent être obligées de confirmer qu'elles ont dûment analysé leurs besoins en réassurance. A cela s'ajoute que les contrôleurs doivent prêter une attention particulière à la question de l'admissibilité de créances nées d'opérations de réassurance émanant d'un réassureur lié, eu égard au fait qu'il s'agit d'une « transaction entre parties liées », et doivent envisager l'introduction de limites pour l'exposition au risque de crédit sur un réassureur lié.

85. Lorsqu'une juridiction fixe des normes en matière de provisions techniques, il est courant d'exiger la constitution d'une provision pour sinistres survenus mais non déclarés (IBNR). Dans certains cas toutefois, les captives pures peuvent déjà avoir connaissance de tous les sinistres survenus, leur propriétaire étant le seul requérant. Dans ce cas, la provision pour sinistres survenus mais non déclarés peut à juste titre être nulle, si la captive a mis en place un mécanisme de compte-rendu solide l'informant immédiatement de la survenance d'un événement assuré. Des provisions techniques adéquates – telles qu'une provision pour sinistres survenus mais insuffisamment déclarés (IBNER) – doivent cependant être constituées pour couvrir le cas éventuel d'un développement défavorable des sinistres. La provision pour sinistres survenus mais non déclarés est souvent moins élevée en moyenne pour les captives comparées aux assureurs commerciaux, car les polices des captives sont plus souvent émises sur une base « claims made ».

86. Le cas échéant, les contrôleurs doivent exiger du conseil d'administration des captives d'avoir recours à un conseil actuariel avant de constituer des provisions pour sinistres, des provisions IBNR ou d'autres provisions techniques. Ceci doit valoir en particulier pour les branches d'assurances à déroulement long, telles que l'assurance responsabilité souscrite sur une base « période de survenance » ou l'assurance responsabilité dans des branches d'assurances comportant un niveau de provisions techniques statistiquement élevé. Une analyse actuarielle peut également être exigée si des doutes existent sur les compétences de la captive ou de son gestionnaire pour pouvoir identifier un développement défavorable des sinistres provisionnés et la nécessité de constituer une provision pour sinistres survenus mais insuffisamment déclarés, qui en résulte.

4.5 Stratégie de placement

87. Cette section est consacrée au PBA 21 (Placements).

88. *PBA 21 : L'autorité de surveillance impose aux assureurs le respect de normes en matière de placements. Ces normes concernent les exigences imposées en matière de politique de placement, la composition, l'évaluation et la diversification des actifs, la congruence actif/passif et la gestion des risques.*

89. De par la nature de leur activité, de nombreuses captives ont des stratégies de placement très simples, qui peuvent découler des objectifs de placement et de gestion des risques de leur propriétaire.

90. Les contrôleurs peuvent considérer que la totalité des CE du PBA 21 peuvent ne pas être appropriés pour toutes les captives, au vu de la nature de leur plan d'activité et de leur portefeuille d'actifs. Les processus et systèmes requis au cas par cas doivent être adaptés à la nature, à l'échelle et à la complexité des activités de chaque captive. Les contrôleurs doivent considérer les éléments ci-après comme étant d'application surtout aux captives.

- Les questions de liquidité peuvent revêtir une plus grande importance que pour un

assureur ou réassureur commercial. Les contrôleurs doivent s'assurer que la captive a mis en place des procédures internes adéquates lui permettant de satisfaire à ses obligations à leur échéance ou d'y satisfaire sans que cela génère des coûts excessifs. Une captive doit disposer de suffisamment de liquidités pour qu'elle puisse être considérée comme une entité opérant d'une manière prudente.

- Les contrôleurs doivent imposer au conseil d'administration d'évaluer de manière adéquate l'exposition de la captive au risque de contrepartie, y inclus son exposition aux banques et aux contreparties liées, et de prendre des mesures afin de limiter ou atténuer ces risques.
- Les contrôleurs doivent s'assurer que la captive tient compte d'une manière adéquate de la congruence actif/passif, et ordonner des mesures efficaces sanctionnant toute incohérence éventuelle avec son business plan, y compris l'exigence de fonds propres supplémentaires afin de couvrir une non-congruence actif/passif.
- Les contrôleurs doivent prendre en considération la politique d'investissement de la captive lors de l'examen du plan d'activités de celle-ci et ultérieurement être informés de toute modification de cette politique originale.
- Souvent, les captives ne sont pas exposées de façon significative à des investissements en actions, en immeubles (ou autres actifs illiquides) ou encore en produits dérivés et engagements similaires. Si tel devrait quand-même être le cas ou si une non-congruence actif/passif importante est constatée, les contrôleurs doivent se référer aux orientations de l'AICA¹⁰ en la matière.

91. Les contrôleurs doivent exiger que toute transaction avec des parties liées (tels des prêts accordés à la société mère, à des parties liées ou aux administrateurs/propriétaires ou des placements dans d'autres entités liées voire des accords de réassurance avec des entités liées) soit approuvée par le conseil d'administration de la captive. En application de la législation en vigueur dans leur juridiction en matière de solvabilité et de liquidité, les contrôleurs doivent déterminer dans quelle mesure ils tiennent compte des actifs faisant l'objet de transactions intragroupes. Les contrôleurs doivent également apprécier s'il est nécessaire d'imposer des exigences spécifiques concernant la transférabilité du capital ou la protection des fonds dans l'hypothèse d'une forte dégradation de la situation financière de la captive et/ou de la société mère ou d'autres entités liées.

92. Les contrôleurs doivent déterminer si les prêts à des parties liées doivent faire l'objet d'une approbation préalable. S'ils estiment que ces prêts sont admissibles pour couvrir les provisions techniques ou les exigences de solvabilité de la captive, ils doivent examiner si ces prêts sont assortis de garanties suffisantes, ne sont pas subordonnés, sont porteurs d'un taux d'intérêt aux conditions normales du marché et ont un calendrier de remboursement prédéfini. Le contrat du prêt doit être conservé parmi les livres et documents comptables de la captive (voir « Exposition à des risques inhérents aux parties liées » au paragraphe 75).

93. Si la captive investit en actions de sa société mère ou d'une entité liée, laquelle est une entité réglementée du secteur financier, les contrôleurs doivent être conscients de la possibilité de « double comptage » de tels éléments dans les calculs de solvabilité/fonds propres des deux parties. Ainsi par exemple, la participation par une captive dans les actions de sa société mère peut être comptée comme un actif pour la couverture de l'exigence de solvabilité de la captive, tandis que du côté de la société mère les recettes issues du prêt peuvent figurer parmi ses fonds propres, la transaction étant ainsi prise en compte deux fois et gonflant artificiellement la solidité financière apparente du groupe. Si la captive est domiciliée dans une juridiction différente de la société mère, les contrôleurs respectifs doivent se concerter pour mettre en place une approche réglementaire coordonnée.

94. Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration de la captive est en mesure de :

¹⁰ P. ex. Document guide n° 9 de l'AICA : *Gestion du risque de placement*.

- définir la politique d'investissement de la captive et d'évaluer périodiquement si elle est toujours approprié ;
- mettre en place et vérifier les mandats d'investissement ou d'autres instructions visant à mettre en oeuvre cette politique ;
- diriger et superviser toute activité d'investissement entreprise par les gestionnaires d'entreprises d'assurance et vérifier que ceux-ci possèdent les compétences requises dans ce domaine ;
- diriger et superviser les activités confiées à des conseillers en investissement externes.

95. Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration d'une captive est en mesure de garantir que les activités d'investissement menées pour le compte de la captive par sa société mère ou par les départements ou fonctions de trésorerie d'une autre entité liée sont traitées de la même façon par les administrateurs et sont régies par les mêmes conditions et termes que les accords d'externalisation avec des tiers.

4.6 Types de fonds propres

96. Cette section est consacrée au PBA 23, CE c. (Adéquation des fonds propres et solvabilité).

97. Le CE c. du PBA 23 indique : *Des formes appropriées de capital sont fixées.*

98. Le capital d'un assureur est constitué des ressources financières qu'il détient au delà de ses provisions techniques et autres engagements. Les contrôleurs doivent imposer aux assureurs et aux captives de détenir suffisamment de fonds propres pour pouvoir, en cas d'évolution défavorable, continuer à respecter leurs engagements venant à échéance vis-à-vis des preneurs d'assurances.

99. Certaines captives respectent les exigences en capital à travers le recours à des formes alternatives de capital, telles que :

- des lettres de crédit ;
- du capital non versé ;
- des fonds fiduciaires ou
- des emprunts subordonnés.

100. Les contrôleurs doivent déterminer s'il y a lieu de faire une distinction entre la nature des fonds propres admis pour couvrir les exigences en capital minimum et celle des fonds propres admis pour couvrir les exigences en capital supplémentaires pour soutenir les activités courantes.

101. Les contrôleurs doivent s'assurer que les termes régissant les instruments de capital confirment que les fonds seront disponibles à première demande. Il est essentiel de s'assurer que les fonds seront à disposition dans le cas de situations particulièrement défavorables mais aussi pour financer les activités courantes.

102. Si des bénéfices non distribués sont utilisés pour couvrir l'exigence en fonds propres de la captive, les contrôleurs doivent vérifier la pérennité de ce type de fonds propres au regard de toute exigence légale en matière de versement de dividendes (par exemple si un certain niveau de distribution est requis pour maintenir le statut fiscal du propriétaire).

103. Suivant le statut financier et la forme juridique du propriétaire, les captives peuvent être tenues de disposer d'une part plus importante en capital social ordinaire versé en espèces au lieu d'autres types d'instruments de capital, tels qu'une combinaison entre actions ordinaires, actions privilégiées

remboursables et d'emprunts subordonnés.

104. Les contrôleurs doivent également envisager d'autoriser les captives à détenir une partie des fonds propres dont elles sont tenues de disposer sous la forme de quasi-fonds propres comportant une promesse de verser des sommes supplémentaires si nécessaire, tels qu'une lettre de crédit émise par une institution financière reconnue et acceptable pour les contrôleurs, sous réserve toutefois que la situation financière du propriétaire leur donne satisfaction.

4.7 Adéquation des fonds propres et solvabilité

105. Cette section est consacrée au PBA 23 (Adéquation des fonds propres et solvabilité), à l'exception du PBA 23 CE c., couvert par la section « Types de fonds propres » ci-dessus. PBA 23 dispose que : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs se conforment au régime de solvabilité en vigueur. Ce régime prévoit des normes de fonds propres et exige des formes de capital qui permettent à l'assureur d'absorber des pertes imprévues importantes.*

106. Les exigences minimales d'adéquation des fonds propres et de solvabilité applicables aux captives doivent être fonction du niveau global de risque retenu par la captive. Celui-ci peut être mesuré en termes d'exposition au risque ou de volume des primes voire des provisions techniques. S'ils appliquent cette méthode, les contrôleurs doivent adapter l'exigence minimale à la taille, la nature et la complexité de la captive. Dans le cas où la captive assure des risques de tiers ou de parties non liées, son profil de risque est modifié de manière significative et cet aspect devrait être pris en compte dans les exigences en matière d'adéquation des fonds propres et de solvabilité.

107. Les contrôleurs doivent définir des exigences minimales de marge de solvabilité, reflétant de manière adéquate les risques inhérents aux captives. Pour cela il convient de tenir compte des points suivants:

- Le portefeuille de risques peut être déséquilibré et de sorte qu'une approche basée sur des facteurs (factor-based) peut ne pas être appropriée.
- Bien que le preneur d'assurance de la captive soit en général la société mère, il peut y avoir des intérêts de tiers à prendre en considération ou à protéger, notamment en cas d'acceptation des risques de responsabilité.
- Les exigences de solvabilité doivent être adaptées du niveau de risque et ne doivent pas être utilisées à des fins de distorsion du marché, dans un sens ou un autre, soit en empêchant la création de captives, soit en promouvant la création de captives dotées de fonds propres insuffisants.

108. La question de l'admissibilité des montants recouvrables au titre de la réassurance pour la couverture des provisions techniques et des exigences minimales de solvabilité peut s'avérer d'une importance capitale lors de l'examen des captives ; en effet, les captives dont une part importante des risques est réassurée, peuvent détenir comme principal actif les montants recouvrables au titre de la réassurance. Le CE f. du PBA 20 exige qu'à des fins de solvabilité, soit établie une limitation générale pour l'admissibilité des montants recouvrables au titre des accords de réassurance conclus avec un réassureur donné, en tenant compte de la recouvrabilité ultime de ces fonds et du transfert réel de risque. Le cas échéant, les contrôleurs doivent déterminer si cette limitation générale doit être proportionnée à la taille et au profil de risque de la captive.

109. Lors de leur évaluation du niveau d'exigence de solvabilité pour une captive, les contrôleurs doivent tenir compte de toute information pertinente concernant les processus de gestion des risques établis entre la captive et sa société mère¹¹.

¹¹ Document guide de l'AICA sur la gestion du risque d'entreprise aux fins de l'adéquation des fonds propres et de la solvabilité

110. Les contrôleurs doivent envisager de mettre en place des « seuils de contrôle de la solvabilité », déclenchant une intervention réglementaire lorsque la solvabilité de la captive devait descendre en dessous de ces seuils¹². La détermination de ces seuils de contrôle doit tenir compte du montant de la couverture de risques de parties non liées ou de risques de responsabilité obligatoire par la captive.

111. Outre l'examen des fonds propres, les contrôleurs doivent prendre en considération la portée et la qualité du programme de réassurance de la captive. Une captive peut en effet ne retenir qu'un risque limité et peut être exposée à un événement isolé. Si une catastrophe majeure a affecté la société mère et généré d'importants sinistres en responsabilité, il n'est pas inconcevable que ceci entraîne la défaillance à la fois de la captive et de la société mère. En pareil cas, la réassurance peut être un outil d'atténuation du risque plus efficace que les fonds propres.

112. L'élément structurel n°1 du document relatif à la structure commune de l'AICA¹³ prévoit : Le superviseur doit disposer des pouvoirs nécessaires pour :

- *exiger d'un assureur qu'il évalue et gère les risques auxquels il est exposé ;*
- *définir des exigences financières réglementaires pour chaque assureur afin de protéger les intérêts des assurés ; et*
- *exiger, le cas échéant, d'un assureur qu'il augmente ses fonds propres ou réduise ses risques de façon à ce que ses actifs soient suffisants et adéquats.*

113. L'élément structurel n°8 du même document dispose : L'objectif réglementaire des fonds propres est de veiller que, même dans des conditions défavorables, les sinistres et les obligations des polices soient réglés à leur échéance et que les provisions techniques réglementaires restent couvertes.

114. L'élément structurel n°8 s'applique tant aux captives qu'aux assureurs commerciaux. En fixant des exigences en fonds propres, les contrôleurs doivent tenir compte de la nature des preneurs d'assurances. Ils doivent notamment reconnaître que les intérêts des preneurs d'assurance divergent selon qu'il s'agit d'un assureur commercial offrant des couvertures individuelles sur le marché des particuliers, d'une captive détenue par plusieurs propriétaires ou d'une captive pure. Il convient de tenir compte de la possibilité existant pour certaines captives d'accepter du moins pour partie des risques provenant de parties non liées ou de détenir des engagements envers des tiers.

115. La deuxième partie de l'élément structurel n°11 du document relatif à la structure commune de l'AICA prévoit : *Les exigences en fonds propres doivent être calibrées pour que, en cas d'évolution défavorable, l'actif excède les provisions techniques sur une durée déterminée et avec un niveau de confiance déterminé.*

116. Le paragraphe 79 de ce document indique qu'une exigence en matière de fonds propres doit refléter l'exposition globale réelle au risque d'un assureur. Concernant les captives, les contrôleurs doivent reconnaître que le « niveau de confiance » requis peut légitimement différer de celui imposé aux assureurs commerciaux, en fonction de la nature des preneurs d'assurance et du type d'activités assurées.

117. Le paragraphe 79 dudit document indique également que l'exigence globale de fonds propres doit tenir compte de la diversification entre facteurs de risque. Etant donné l'exposition limitée de nombreuses captives, les contrôleurs doivent reconnaître que la diversification des risques peut être faible ou inexistante.

118. L'élément structurel n°6 du document relatif à la structure commune de l'AICA dispose : *Une évaluation des provisions techniques cohérente avec les marchés doit reposer sur les caractéristiques*

¹² Document guide de l'AICA sur les exigences en fonds propres

¹³ Structure commune de l'AICA pour l'évaluation de la solvabilité des assureurs

du risque du portefeuille plutôt que sur des caractéristiques spécifiques de l'assureur. Cependant, l'utilisation d'hypothèses reflétant certains aspects du modèle d'entreprise et des pratiques spécifiques de l'assureur peut se justifier si leur pertinence est suffisamment démontrée.

119. Pour certaines branches d'activités, telles que la responsabilité, l'évaluation des provisions pour sinistres par les captives peut se baser sur la sinistralité historique du propriétaire, sous réserve que ces chiffres sont adéquats et disponibles. Ainsi par exemple, les provisions pour sinistres nettes peuvent être établies à travers un calcul actuariel s'appuyant principalement sur l'historique du propriétaire plutôt que sur les chiffres du marché en général. A l'inverse, un assureur commercial avec un portefeuille de plusieurs milliers de clients et disposant d'informations sur le marché ajusterait probablement ses provisions techniques à la lumière d'une étude actuarielle de l'expérience du marché et de toute autre information pertinente dont par exemple sa propre expérience, afin d'obtenir une estimation précise de ses provisions pour sinistres nettes. Les contrôleurs doivent tenir compte de cet aspect lors de la définition des exigences de solvabilité applicables aux captives.

120. De nombreuses captives détermineront leurs exigences en matière de fonds propres à l'aide d'une simple approche déterministe telle la simulation de situations de stress. Une minorité de captives de taille plus importante ou d'un profil plus complexe peuvent utiliser des modèles internes pour déterminer leurs exigences en capital. Si les contrôleurs autorisent le recours à des modèles internes pour définir les exigences en fonds propres, ils doivent approuver le modèle utilisé et s'assurer qu'eux même, tout comme la captive, disposent des compétences nécessaires en la matière¹⁴.

121. Un régime de solvabilité solide, bien développé et qui tient compte du risque des entités contrôlées est essentiel et doit faire partie intégrante d'un régime de surveillance des captives. Des règles relatives à l'évaluation des actifs et passifs, à la gestion actif/passif et à l'admissibilité de certaines formes de capital constituent les éléments clés d'un régime de solvabilité.

4.8 Confidentialité et publicité

122. Cette section est consacrée au PBA 26 (Information, publicité et transparence vis-à-vis du marché).

123. PBA 26 : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs publient en temps utile des informations pertinentes qui offrent aux tiers intéressés une image exacte de leurs activités et de leur situation financière et qui favorisent la compréhension des risques auxquels ils s'exposent.*

124. La norme de publication de l'AICA¹⁵ reprend la formulation suivante :

Les contrôleurs peuvent décider de ne pas appliquer cette norme aux « captives » qui pour la législation de la juridiction sont des (ré)assureurs non-vie, sous réserve qu'il n'existe pas de menace potentielle pour le système financier, ni de besoin d'intérêt public d'information, et qu'aucune partie légitimement intéressée ne soit privée d'information.

125. Les « parties légitimement intéressées » sont entre autres les preneurs d'assurances liés, les requérants tiers, les sociétés de fronting, les réassureurs, les preneurs d'assurances non liés, les propriétaires et les sociétés mères.

126. Dans certains cas la publication d'informations peut être préjudiciable à la société mère et à la captive, par exemple si la société mère était tenue de rendre public qu'elle se couvre par des assurances responsabilité civile. La publication d'informations relatives à l'assurance prise d'otage et extorsion de fonds serait également préjudiciable. Ce type de publication ne serait d'ailleurs pas requis non plus si le risque, au lieu d'être placé dans la captive, était assuré directement par un assureur

¹⁴ AICA Document guide sur l'utilisation des modèles internes par les assureurs

¹⁵ AICA Norme de publication d'informations sur les résultats et risques techniques des assureurs et réassureurs non-vie (note de bas de page 1).

commercial. Ces informations doivent toutefois être mises à la disposition des contrôleurs.

127. Le PBA 26 exige la publication en temps utile d'informations fiables aux parties intéressées, y compris aux preneurs d'assurances. Lorsqu'ils définissent des exigences de publication applicables aux captives, les contrôleurs doivent prendre en considération: quels sont et peuvent être les utilisateurs ou les parties intéressées des captives, si les résultats de la captive sont consolidés au niveau de la société mère, si la société mère est cotée en bourse et si les états financiers de celle-ci sont publics et également quelles sont les exigences légales en matière de publication d'informations qui s'appliquent dans la juridiction où est établie la captive?

128. Le CE a. du PBA 26 énumère différents critères permettant de déterminer le type d'informations qu'un assureur est tenu de publier. Certains de ces critères ne sont pas applicables ou ne s'appliquent que de façon limitée aux captives, et notamment ceux relatifs :

- aux informations pertinentes pour la prise de décisions par les acteurs du marché – comme précisé ci-dessus, les parties prenantes d'une captive disposent déjà de moyens leur permettant d'obtenir de la captive la communication des informations dont ils ont besoin ;
- aux informations qui soient comparables entre les assureurs – les captives assurent des branches d'activités spécifiques pour leurs propriétaires. L'historique des sinistres est spécifique au propriétaire et ne reflète pas nécessairement les tendances dans le secteur de l'assurance. Les tarifs, les niveaux de rétention et les stratégies de placement sont également dictés par le propriétaire, ce qui réduit l'utilité d'une comparaison entre captives.

129. Les sociétés de fronting ou les réassureurs appliquent leurs propres exigences en matière de communication d'informations avant même de conclure des affaires avec une captive. Par conséquent, il n'est pas nécessaire pour les contrôleurs de vérifier les informations publiées en faveur de ces autres parties, comme le prévoit le CE d. du PBA 26.

130. Les contrôleurs doivent prendre en considération la nécessité de garantir que, dans le cas où l'assureur est une captive plutôt qu'un assureur commercial, les tiers lésés au titre des assurances responsabilité obligatoires ne se retrouvent pas dans une situation plus défavorable du fait d'exigences différentes en matière de publication applicables aux captives.

4.9 Lutte contre la fraude, le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (« LFT »)

131. Cette section est consacrée aux PBA 27 (Fraude) et 28 (Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme).

Fraude

132. PBA 27 : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs et les intermédiaires prennent les mesures nécessaires pour prévenir, détecter et remédier à la fraude à l'assurance.*

133. Malgré la nature spécifique des risques des captives (assureur = assuré), les contrôleurs de tout type de captives et dont surtout celles assurant des risques de parties non liées comme les captives détenues par plusieurs propriétaires ou les groupes de rétention des risques, doivent être conscients de la possibilité d'activités frauduleuses. Même dans le cas d'une captive pure, il est possible que des prestataires de services tiers, y compris des gestionnaires d'entreprises d'assurance ou un administrateur, soient impliqués dans des activités frauduleuses.

134. Lorsqu'ils mettent en place des réglementations en matière de lutte contre la fraude, les contrôleurs doivent tenir compte de la nature de la captive car certaines règles applicables aux assureurs commerciaux peuvent s'avérer inappropriées pour les captives. Le risque de fraude commise par les preneurs d'assurances en relation avec des déclarations de sinistres est notamment moins important. Les contrôleurs doivent également être conscients des risques posés par le versement de primes excessives comparées au risque réel, étant donné que les primes en surplus sont susceptibles d'être utilisées pour financer des règlements de sinistres frauduleux ou le paiement de commissions¹⁶.

Lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme

135. PBA 28 : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs et les intermédiaires, tout au moins ceux proposant des assurances-vie ou d'autres assurances liées à des placements, prennent des mesures efficaces pour prévenir, détecter et déclarer les cas de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme conformément aux recommandations du Groupe d'action financière internationale (GAFI).*

136. Les critères énumérés dans le PBA 28 visent principalement à garantir qu'une juridiction dispose d'une réglementation adéquate et appropriée en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux (« LBC ») et que l'autorité de surveillance dispose de pouvoirs et de ressources appropriés pour faire respecter cette réglementation. Cette réglementation doit s'appliquer au minimum aux assureurs et aux intermédiaires qui proposent des produits d'assurances-vie et d'autres assurances liées à des placements (CE e. du PBA 28), bien que le risque de blanchiment de capitaux existe également chez les assureurs non-vie. Les contrôleurs doivent avoir à l'esprit les exigences de ces réglementations lorsqu'ils examinent une demande d'agrément, l'adéquation de la gouvernance d'entreprise et d'autres systèmes de gestion des risques mis en place au sein d'une captive.

137. Les contrôleurs doivent être conscients qu'un propriétaire peut tenter d'utiliser la captive à des fins de blanchiment de capitaux et doivent s'interroger sur la légitimité de l'origine des fonds utilisés pour la capitalisation de la captive ou le versement de primes à celles-ci. Les contrôleurs doivent exiger qu'il existe des contrôles relatifs aux paiements sortants de la captive, comme le fait d'une hiérarchie adéquate dans les pouvoirs de signatures des mandats bancaires.

138. Le GAFI se concentre davantage sur le secteur de l'assurance mais, à ce jour, l'éventuelle utilisation des captives à des fins de blanchiment de capitaux n'a pas encore fait l'objet de discussions

¹⁶ Document guide de l'AICA sur la lutte contre l'utilisation illicite des assureurs

spécifiques. De même, les orientations de l'AICA mentionnent uniquement les captives comme présentant un risque potentiel de blanchiment de capitaux en cas de création d'une captive fictive à cette fin. En pareil cas, mettre en application des procédures d'audit (« due diligence ») au sein de la captive ou par ses administrateurs et employés se révélerait inefficace. Les contrôleurs doivent exiger que tout risque potentiel de blanchiment de capitaux que peuvent poser les captives soit atténué par des procédures solides de contrôle de 'due diligence' des clients, y compris des contrôles effectués par les gestionnaires d'entreprises d'assurance à l'étape de l'autorisation/l'agrément. Les contrôleurs doivent être conscients qu'il est important qu'ils aient une conception claire des objectifs d'une captive ainsi que de la nature et du caractère raisonnable des risques transférés. Les contrôleurs doivent également s'assurer que la structure de l'actionariat et de la gestion de la captive est adaptée et raisonnable au vu de ce qui est proposé.

139. Les contrôleurs doivent imposer aux captives ou à leurs gestionnaires de maintenir en place une fonction de lutte contre le blanchiment de capitaux et, si nécessaire en fonction du type d'activité, de nommer une personne expérimentée au poste de responsable de la lutte contre le blanchiment de capitaux (« Money Laundering Reporting Officer » – « MLRO »). Cette personne sera chargée de signaler les cas identifiés ou suspectés d'activités de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme aux autorités compétentes de la juridiction. La fonction de MLRO est généralement assumée par le gestionnaire de l'entreprise d'assurance ou un autre prestataire de services externe. Les contrôleurs doivent s'assurer que la personne nommée dispose des compétences nécessaires à l'exercice de cette fonction et que des procédures adéquates sont mises en place.

140. Il est essentiel que les contrôleurs de différentes juridictions coopèrent afin d'empêcher toute utilisation de captives à des fins illicites, telles que fraude, blanchiment de capitaux ou financement du terrorisme.

5. Sociétés à compartiments protégés (Protected Cell Companies)

141. Etant donné que de nombreuses captives sont créées sous la forme de sociétés à compartiments protégés, il est important d'envisager les questions de surveillance résultant du recours à ce type de structure.

142. Une société à compartiments protégés, (« protected cell company – PCC »)¹⁷ est une société unique créée en vertu de la législation sur les sociétés, qui se compose d'un noyau et d'un nombre indéfini de compartiments. Cette structure permet d'assurer différents risques par le biais de compartiments séparés. Chaque compartiment a ses propres actifs et passifs et, en vertu de la législation applicable aux PCC, ces actifs ne peuvent pas être utilisés pour couvrir des passifs d'un autre compartiment. La société dispose également d'actifs non isolés dans les compartiments mais appartenant au noyau qui peuvent être mis à disposition pour couvrir les passifs de la PCC dans son ensemble. Une PCC peut émettre des actions pour chacun de ses compartiments, mais n'est administrée que par un seul conseil d'administration. Le conseil d'administration d'une PCC est légalement tenu de veiller à la stricte séparation des actifs et passifs entre les différents compartiments.

143. En cas d'insolvabilité d'un compartiment, ses créanciers ne peuvent se prévaloir que des actifs de ce compartiment et non de ceux des autres compartiments. Dans certains cas, il est possible d'avoir accès aux actifs détenus par le noyau.

144. L'entité agréée est la PCC et elle doit faire l'objet d'un agrément formel par l'autorité de surveillance. La création d'un nouveau compartiment par la PCC n'entraîne pas la création d'une entité juridique séparée. Les contrôleurs doivent toutefois examiner s'il n'y a pas lieu de soumettre l'ajout de nouveaux compartiments à une PCC à un agrément formel, car sous de nombreux aspects, un compartiment peut avoir des caractéristiques similaires à celles d'une captive autonome. Les PCC peuvent être utilisées en tant que captives à louer (« rental captives »), le noyau étant alors en général

¹⁷ Également connue sous le nom de « Segregated Account Company (SAC) » ou « Segregated Portfolio Company (SPC) »

détenu par un gestionnaire d'entreprises d'assurance et les compartiments étant détenus par ou loués à des sociétés individuelles.

145. Un calcul consolidé de la solvabilité peut masquer des problèmes dans certains compartiments si le déficit d'un ou de plusieurs de ceux-ci est inférieur à l'excédent combiné des autres. Lors de leur examen de la solvabilité d'une PCC, les contrôleurs doivent prendre en considération tant la solvabilité consolidée que la solvabilité individuelle des différents compartiments isolés. Ils doivent exiger que des informations suffisantes leur soient fournies afin de pouvoir identifier les compartiments enregistrant un déficit de solvabilité.

146. En vérifiant l'adéquation des fonds propres d'une PPC, les contrôleurs doivent tenir compte à la fois du capital dans le noyau que de celui des différents compartiments. Dans le cas où une PCC est établie avec des compartiments individuels créés pour être offerts aux clients et fonctionner comme des captives, les contrôleurs doivent également tenir compte de la capitalisation de chaque compartiment ainsi que de celle de la PCC dans son ensemble. Si les compartiments individuels s'appuient sur les fonds propres du noyau pour couvrir leur exigence de solvabilité, l'autorité de surveillance doit obtenir confirmation de l'existence d'accords contractuels appropriés autorisant l'utilisation des fonds propres du noyau à cet effet.

147. Outre les risques exposés à la section précédente sur les « Types de risques », l'autorité de surveillance doit tenir compte de certains risques spécifiques aux PCC. Une législation sur les PCC n'existe pas dans chaque juridiction ; il en résulte qu'une incertitude potentielle quant à la reconnaissance par les tribunaux d'autres juridictions des dispositions applicables en matière de séparation des différents compartiments de la juridiction de domiciliation de la PCC. La PCC a la possibilité d'atténuer ce risque, par exemple en retenant une partie ou la totalité de ses actifs dans sa propre juridiction ou dans d'autres juridictions disposant d'une législation sur les PCC équivalente. Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration de la PCC a mis en place des mesures appropriées pour l'évaluation et la gestion de ce risque et exiger que le statut juridique de la PCC et celui des compartiments soient clairement expliqués à toute partie contractante.

148. Le conseil d'administration de la PCC est responsable de tous les aspects de l'activité de la captive, y compris des actes engagés par les propriétaires et la direction des compartiments. Un nombre potentiellement élevé de compartiments non liés au noyau, une vaste répartition géographique des propriétaires des compartiments et une grande diversité des risques assurés via les différents compartiments sont autant d'aspects qui peuvent augmenter le risque que le conseil d'administration ne soit pas en mesure de surveiller et contrôler de façon adéquate l'ensemble des activités de la PCC. Les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration dispose des compétences et de l'expérience suffisantes et a mis en place des systèmes et contrôles adéquats, lui permettant d'avoir un véritable contrôle de tous les aspects de l'activité. Les contrôleurs doivent également s'assurer que le conseil d'administration a mis en place des procédures adéquates de gouvernance afin de garantir que les conflits d'intérêts potentiels entre les gestionnaires/la direction de la PCC et ceux de ses compartiments soient identifiés et gérés.

149. La captive à compartiments incorporés (« Incorporated Cell Company - ICC ») constitue une autre variante de la PCC dans laquelle les différents compartiments sont des entités juridiques distinctes. Elle permet d'introduire un niveau supplémentaire de séparation juridique des actifs et passifs.

6. Gestionnaires d'entreprises d'assurance

6.1 Supervision

150. Les gestionnaires d'entreprises d'assurance jouent un rôle essentiel dans la gestion de nombreuses captives. Cette section est consacrée à l'application spécifique des PBA aux gestionnaires d'entreprises d'assurance. En règle générale, une captive est gérée dans sa juridiction de domiciliation par un gestionnaire, lequel est souvent une entité réglementée. Cette section se base sur l'hypothèse

selon laquelle le gestionnaire est soumis à une réglementation spécifique. Les aspects supplémentaires à prendre en considération si le gestionnaire n'est pas réglementé sont traités aux paragraphes 160 et 173.

Agrément

151. Avant d'octroyer un agrément à un gestionnaire d'entreprises d'assurance, les contrôleurs doivent s'assurer que celui-ci dispose des qualités nécessaires, de ressources financières et humaines suffisantes, ainsi que de la couverture en assurance nécessaire pour couvrir sa responsabilité en cas de négligence et de fraude. En d'autres termes, le gestionnaire de la captive doit bien connaître les réglementations et pratiques locales et doit disposer de ressources humaines suffisantes relatives aux captives sous gestion.

152. Le régime réglementaire doit notamment traiter entre autres de l'agrément, de l'aptitude des personnes clés, des exigences en matière de compte-rendu, des contrôles sur place, de gouvernance, des contrôles internes, de la lutte contre la fraude, de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

153. Les demandes d'agrément introduites par les gestionnaires d'entreprises d'assurance doivent être accompagnées d'informations pertinentes dont un plan d'activités mettant en évidence l'origine de l'activité, des détails sur les actionnaires, administrateurs, cadres dirigeants et autres responsables, des informations sur les ressources et les compétences en matière de souscription et de comptabilité. Les demandes doivent également inclure des informations détaillées sur les couvertures en place en matière d'assurance RC professionnelle, d'assurance contre les détournements de fonds ainsi que d'assurance responsabilité pour mandataires sociaux.

Aptitude

154. PBA 7 : Les associés importants, les membres du conseil d'administration, les directeurs, les auditeurs et les actuaires doivent disposer des qualités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. Ils doivent donc posséder l'intégrité, la compétence, l'expérience et les qualifications appropriées.

155. Dans le cas où un gestionnaire d'entreprises d'assurance agit en tant que représentant de la direction de la captive, les contrôleurs doivent s'assurer que le conseil d'administration de la captive prend les mesures nécessaires pour garantir que celui-ci possède les qualifications, l'expérience et les ressources adéquates pour exercer ses obligations et cela en dépit du fait que ce gestionnaire fasse déjà l'objet d'un contrôle réglementaire de la part de l'autorité de contrôle. Par ailleurs, la gestion d'assurance étant une activité externalisée, les contrôleurs doivent imposer à la captive d'exercer un contrôle de due diligence approprié et de tenir compte de l'ensemble des risques liés à l'externalisation lors de la sélection du gestionnaire d'entreprises d'assurance.

156. Le régime de contrôle applicable aux gestionnaires d'entreprises d'assurance doit être assorti d'une procédure d'approbation des changements d'administrateurs et d'autres responsables clés, ainsi que de la fourniture d'informations relatives aux ressources financières et d'un programme de contrôles sur place réguliers.

Exigences en matière de compte-rendu

157. Les contrôleurs doivent s'assurer que le gestionnaire d'entreprises d'assurance leur fournit des informations sur une base annuelle. Ces informations doivent comporter au minimum : les états financiers du gestionnaire en fin d'année, toute modification importante de son plan d'activités ou de ses ressources survenue en cours d'année, tout changement de la politique de conformité et des informations relatives à toute réclamation ou à tout litige en suspens. Les contrôleurs doivent s'assurer que le gestionnaire d'entreprises d'assurance dispose, et continuera à disposer, de ressources financières et humaines adaptées à la nature et à l'échelle de son activité.

Contrôles sur place

158. Les gestionnaires d'entreprises d'assurance doivent être soumis à des contrôles sur place par les contrôleurs, tant en ce qui concerne leurs propres capacités qu'en leur qualité de gestionnaires de captives.

159. Les contrôles sur place doivent constituer un instrument essentiel pour les contrôleurs, les systèmes, procédures et niveaux de contrôle mis en place par les gestionnaires d'assurance étant souvent communs aux captives qu'ils gèrent. Le contrôle doit permettre de vérifier que les captives gérées par le gestionnaire d'assurance se conforment à la législation applicable et donner un aperçu des procédures de gouvernance mises en place.

160. Concernant les gestionnaires d'entreprises d'assurance non réglementés, les contrôleurs doivent être habilités à effectuer des contrôles sur place en vertu de leur pouvoir de supervision des accords d'externalisation ou de collecte d'informations.

6.2 Gouvernance

161. PBA 9 énonce: *Le cadre de gouvernance reconnaît et protège les droits de toutes les parties intéressées. L'autorité de surveillance exige le respect de toutes les règles de gouvernance.*

162. Lors de l'évaluation du cadre de gouvernance d'une captive, les contrôleurs doivent prendre en considération le fait qu'un gestionnaire d'entreprises d'assurance est un prestataire de services externe, qui fait simultanément partie intégrante du cadre de gouvernance de la captive. Les contrôleurs doivent également tenir compte de la possibilité de survenance d'un conflit d'intérêts concernant certains aspects de gouvernance, tels que l'indépendance et l'obligation de rendre compte si, par exemple un administrateur ou un employé du gestionnaire occupe également la fonction d'administrateur de la captive faisant appel à ses services. Dans le cas où les gestionnaires d'entreprises d'assurance font partie du même groupe que les courtiers directs ou les courtiers de réassurance travaillant pour le compte de la captive, des procédures adéquates de gestion des conflits d'intérêts doivent être mises en place. Il est possible que certaines exigences en matière de compte-rendu imposées au gestionnaire (déclaration des opérations suspectes par exemple) donnent lieu à des conflits d'intérêts si le gestionnaire d'assurance agit également en qualité d'administrateur de la captive.

163. Les contrôleurs doivent s'assurer que des accords de gestion sont en place, définissant la séparation des responsabilités entre le gestionnaire d'entreprises d'assurance et le conseil d'administration de la captive ainsi que les obligations des deux parties.

164. Les contrôleurs doivent également s'assurer que les conseils d'administration des gestionnaires d'entreprises d'assurance ont une compréhension claire de leurs obligations à l'égard des captives qu'ils gèrent. Le conseil d'administration d'une captive doit toutefois reconnaître qu'il ne peut pas déléguer ses responsabilités de gouvernance au gestionnaire et doit s'assurer lui-même de l'adéquation des règles de gouvernance dont s'est doté le gestionnaire en la matière.

Contrôle interne

165. PBA 10 : *L'autorité de surveillance exige que les assureurs disposent de contrôles internes adaptés à la nature et à l'échelle de leurs activités. Les systèmes de surveillance et de compte-rendu permettent au conseil d'administration et à la direction de surveiller et contrôler les opérations.*

166. Lors de l'évaluation des procédures de contrôle interne d'une captive, les contrôleurs doivent garder à l'esprit que de nombreuses activités journalières d'une captive sont externalisées au gestionnaire d'entreprises d'assurance, y compris par exemple : le contrôle de la conformité aux

dispositions légales, la gestion d'actifs, le compte-rendu financier, la fixation des primes et la gestion des sinistres. En pareils cas, les gestionnaires d'entreprises d'assurance peuvent assumer eux-mêmes une grande part des activités de contrôle interne de la captive et doivent être soumis à une surveillance par le conseil d'administration de celle-ci. Les contrôleurs doivent également tenir compte du fait que les procédures de contrôle interne du gestionnaire d'entreprises d'assurance et celles de la captive, qui devraient être séparées, peuvent parfois se chevaucher.

167. Les contrôleurs doivent exiger des gestionnaires d'assurance qu'ils nomment un responsable du contrôle de la conformité (« compliance officer »).

6.3 Lutte contre la fraude, le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

Fraude

168. Les contrôleurs doivent s'assurer que le gestionnaire d'entreprises d'assurance a mis en place les mesures nécessaires visant à prévenir, détecter et remédier à la fraude à l'assurance en ce qui concerne tant ses propres activités que celles des captives qu'il gère.

169. Les contrôleurs doivent s'assurer que le gestionnaire d'entreprises d'assurance a mis en place des procédures adéquates en matière de LBC et de LFT.

170. Les contrôleurs doivent s'assurer par ailleurs que le gestionnaire d'entreprises d'assurance applique une procédure appropriée d'identification du client (« know your customer »), laquelle lui permet d'avoir une connaissance approfondie des activités, des transactions financières et des engagements de ses clients. Le client du gestionnaire d'entreprises d'assurance étant la captive, le gestionnaire doit effectuer des audits (« due diligence ») adéquats du propriétaire de la captive, dès le début de la relation, puis sur une base continue.

171. Les contrôleurs doivent également s'assurer que la captive effectue des contrôles en matière de LBC/LFT, si nécessaire, concernant les preneurs d'assurance ou d'autres personnes avec lesquelles elle opère des activités financières. Dans la pratique, une captive peut souvent déléguer la gestion de ses procédures en matière de LBC/LFT au gestionnaire d'entreprises d'assurance auquel elle a recours.

172. Dans le cadre du régime LBC, les contrôleurs doivent s'assurer que le gestionnaire d'entreprises d'assurance a nommé un responsable de la lutte contre le blanchiment de capitaux possédant les qualifications et l'expérience requises et que des formations en matière de LBC sont régulièrement dispensées à son personnel.

173. Si le gestionnaire d'entreprises d'assurance n'est pas une entité réglementée, les contrôleurs doivent également vérifier que le conseil d'administration de la captive s'est assuré que le gestionnaire d'entreprises d'assurance s'est doté de mesures visant à prévenir, détecter et remédier à la fraude à l'assurance et des procédures de LBC/LFT.

Annexe — Type de captives

L'agence A. M. Best a défini différents types de captives :

	Type de captive	Description
1	Pure	Assureur ne couvrant que les risques de ses propriétaires et/ou de leurs affiliés
2	Captive assurant des activités connexes	Assureur couvrant, outre les risques de ses propriétaires et/ou de leurs affiliés, ceux de sociétés non liées mais en relation d'affaires avec ses propriétaires et/ou affiliés.
3	Captive assurant des activités de tiers	Assureur couvrant, outre les risques de ses propriétaires et/ou de leurs affiliés, des risques quelconques de parties non liées sur le marché libre.
4	Captive détenue par un assureur	Filiale d'un assureur ou réassureur commercial ne couvrant que les risques assumés par ses propriétaires et/ou leurs affiliés.
5	Captive d'association	Assureur détenu par une association professionnelle ou les membres d'une association professionnelle ou sectorielle à des fins de répartition des risques entre ses membres.
6	Captive dans le secteur des soins de santé	Tout type de captive proposant des couvertures d'assurance à des hôpitaux et des établissements du secteur de la santé.
7	Captive détenue par plusieurs propriétaires	Assureur détenu par au moins deux parties non liées et couvrant les risques de ses propriétaires et/ou de leurs affiliés.
8	Captive Long terme (ou vie)	Tout type de captive assurant des activités à long terme ou vie.
9	Captive Mixte	Tout type de captive assurant une combinaison d'activités à long terme (vie) et générales (non-vie).
10	Captive à louer	Assureur qui, sur une base contractuelle, propose contre le paiement d'une commission, des services de captive à des parties non liées à ses propriétaires.
11	Captive d'agence	Assureur détenu par un ou plusieurs intermédiaires d'assurance indépendants et couvrant les risques de bonne qualité que ces intermédiaires contrôlent, en vue de leur permettre de participer aux profits générés par l'activité.
12	Captive de type « Finite »	Tout type de captive assurant des risques de parties liées et/ou non liées et présentant les caractéristiques suivantes : (i) plafond annuel de garantie clairement défini ; (ii) primes reflétant le rendement financier anticipé par le souscripteur.
13	Captive non classée par ailleurs	Assureur couvrant les risques en assurance directe ou à travers la réassurance acceptée et créé, en vertu de la législation sur les captives ou non, en vue de répondre aux besoins d'assurance de son/ses propriétaire(s).

14	Captive à compartiments protégés/ séparés	Assureur qui propose, contre commission, des services de captive à des parties non liées à ses propriétaires. La captive est établie en vertu d'une législation protégeant ou séparant juridiquement les actifs de chaque compartiment, de façon à ce qu'il ne réponde pas des dettes d'autres compartiments.
15	Captive sponsorisée	Assureur détenu par un ou plusieurs assureurs, réassureurs et/ou captives. Chaque participant est non lié au(x) propriétaire(s) et assure ses propres risques. Ses actifs sont protégés par le biais d'une cellule séparée au sein de la structure, de façon à ce qu'il ne soit jamais tenu de répondre des pertes ou dépenses d'un autre participant.
16	Captive succursale	succursale domiciliée aux Etats-Unis d'une captive offshore assurant pour le compte du propriétaire de la captive offshore les prestations des employés américains soumis à la législation ERISA .
17	Groupe de rétention des risques	Captive détenue par plusieurs propriétaires et créée en vertu de la loi américaine sur la rétention du risque de responsabilité des produits (« Product Liability Risk Retention Act ») de 1981 ou de la loi fédérale américaine sur la rétention du risque de responsabilité (« Federal Liability Risk Retention Act ») de 1986, et n'assurant que des risques de responsabilité.
18	Pool gouvernemental	Entité juridique non gouvernementale séparée, acceptant des risques et créée par une ou plusieurs agences et/ou subdivisions gouvernementales à des fins d'autoassurance des risques.
19	Pool d'autoassurance de groupe	Entité juridique séparée, acceptant des risques, créée par une association professionnelle, un corps de métier ou un autre groupe lié, à des fins d'autoassurance des risques de ses membres.
20	Entité à vocation particulière (« special purpose vehicle »)	Tout type de captive transférant des risques d'assurance et de non-assurance vers les marchés des capitaux.
21	Trust	Relation fiduciaire créée par voie d'accord et dans le cadre de laquelle les fonds de personnes et/ou de sociétés sont détenus par un fiduciaire en vue de satisfaire aux obligations légales de ces personnes et/ou sociétés.vis-à-vis de requérants tiers lésés.