

RAPPORT D'AUDIENCE

présenté dans l'affaire 220/83 *

I — Faits et procédure écrite

1. Le secteur de la coassurance, c'est-à-dire l'assurance caractérisée par la participation de plusieurs assureurs, fait l'objet des directives d'harmonisation ci-après.

a) La directive 73/239 du Conseil, du 24 juillet 1973, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie et son exercice (JO L 228, p. 3) a été adoptée sur la base de l'article 57, paragraphe 2, du traité et vise à faciliter la création d'agences et de succursales d'entreprises d'assurance d'autres États membres par la coordination des conditions d'accès et d'exercice des activités des entreprises d'assurance directe dont le siège social est à l'intérieur de la Communauté (articles 6 à 22), ainsi que des activités des agences ou succursales établies à l'intérieur de la Communauté et relevant d'entreprises d'assurance directe dont le siège social est hors de la Communauté (articles 23 à 29).

En vertu de cette directive, l'accès à l'activité de l'assurance directe sur le territoire d'un État membre, tant pour les entreprises ayant leur siège social à l'intérieur de la Communauté que pour celles dont le siège social est hors de la Communauté, est subordonné à l'octroi d'un agrément administratif (articles 6 et 23).

Plus spécifiquement, pour ce qui est des entreprises ayant leur siège social à l'intérieur de la Communauté, la directive prévoit à son article 6, paragraphes 1 et 2:

« 1) Chaque État membre fait dépendre d'un agrément administratif l'accès à l'activité de l'assurance directe sur son territoire.

2) Cet agrément doit être sollicité auprès de l'autorité compétente de l'État membre intéressé par:

a) l'entreprise qui fixe son siège social sur le territoire de cet État;

b) l'entreprise dont le siège social se trouve dans un autre État membre et qui ouvre une succursale ou une agence sur le territoire de l'État membre intéressé;

c) l'entreprise qui, après avoir reçu l'agrément visé sous a) ou sous b), étend sur le territoire de cet État ses activités à d'autres branches;

d) l'entreprise qui, ayant obtenu conformément à l'article 7, paragraphe 1, l'agrément pour une partie du territoire national, étend son activité au-delà de cette partie. »

L'agrément dont il s'agit « est valable pour l'ensemble du territoire national, sauf si, dans la mesure où la législation nationale le permet, le requérant demande l'autorisation d'exercer son activité seulement sur une partie du territoire national » (article 7, paragraphe 1).

D'autre part, la directive 73/239 règle le contrôle des conditions d'exercice de l'activité de l'assurance directe et notamment de la situation financière des entreprises concernées (article 13). A cet égard, l'autorité de contrôle de l'État membre sur

* Langue de procédure: le français.

le territoire duquel est situé le siège social de l'entreprise doit vérifier l'état de solvabilité de cette entreprise pour l'ensemble de ses activités (article 14). De plus, la directive énonce des règles relatives à la constitution d'une marge de solvabilité suffisante concernant l'ensemble des activités et correspondant au patrimoine libre de l'entreprise (articles 16 à 18). Pour les réserves techniques, la directive prévoit qu'elles doivent être suffisantes et représentées par des actifs congruents et localisés dans chaque pays d'exploitation (article 15), mais réserve d'ailleurs la coordination en cette matière à des directives ultérieures.

En matière de contrôle des entreprises concernées, l'article 19 dispose:

« 1) Chaque État membre impose aux entreprises ayant leur siège social sur son territoire de rendre compte annuellement, pour toutes leurs opérations, de leur situation et de leur solvabilité.

2) Les États membres exigent des entreprises qui exercent leur activité sur leur territoire la fourniture périodique des documents qui sont nécessaires à l'exercice du contrôle, ainsi que des documents statistiques. Les autorités de contrôle compétentes se communiquent les documents et renseignements utiles à l'exercice du contrôle. »

Enfin, la directive prévoit une étroite collaboration entre la Commission et les autorités compétentes des États membres « en vue de faciliter le contrôle de l'assurance directe à l'intérieur de la Communauté et d'examiner les difficultés qui pourraient surgir dans l'application de la directive » (article 33).

b) La directive 78/473 du Conseil, du 30 mai 1978, portant coordination des disposi-

tions législatives, réglementaires et administratives en matière de coassurance communautaire (JO L 151, p. 25), a été adoptée sur la base des articles 57, paragraphe 2, et 66 du traité et régit de manière spécifique les opérations de coassurance communautaire. Aux termes de l'article 1^{er}, paragraphe 2, alinéa 1, elle concerne « les risques qui, de leur nature ou leur importance, nécessitent la participation de plusieurs assureurs pour leur garantie ». L'article 2, paragraphe 1, précise que sont visées les seules opérations de coassurance communautaire qui répondent aux conditions suivantes:

« a) Le risque, au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 1, est couvert par plusieurs entreprises d'assurance, ci-après dénommées 'coassureurs', dont un est l'apéríteur, sans qu'il y ait de solidarité entre eux, au moyen d'un contrat unique, moyennant une prime globale et pour une même durée;

b) ce risque est situé à l'intérieur de la Communauté;

c) pour garantir ce risque, l'apéríteur est agréé dans les conditions prévues par la première directive de coordination, c'est-à-dire qu'il est traité comme l'assureur qui couvrirait la totalité du risque;

d) au moins un des coassureurs participe au contrat par son siège social ou par une agence ou succursale établis dans un État membre autre que celui de l'apéríteur;

e) l'apéríteur assume pleinement le rôle qui lui revient dans la pratique de la coassurance et, en particulier, détermine les conditions d'assurance et de tarification. »

En revanche, les opérations de coassurance qui ne répondent pas à ces conditions ou qui portent sur des risques autres que ceux énumérés à l'article 1^{er} « demeurent soumises aux législations nationales existant au moment de l'entrée en vigueur de la présente directive » (article 2, paragraphe 2).

L'adoption de l'article 2, paragraphe 1, est à l'origine de la déclaration suivante qui figure au procès-verbal de la réunion du Conseil du 23 mai 1978:

« Le Conseil souligne que l'adoption de la présente directive, et notamment de l'article 2, paragraphe 1, ne préjuge en rien la solution du différent entre les États membres et la Commission sur l'interprétation à donner aux arrêts de la Cour de justice en matière de libre prestation de services (33/74, Van Binsbergen).

Ce texte ne préjuge en rien les dispositions nationales relatives à l'établissement de l'apériteur qui sont à apprécier en fonction du traité, le cas échéant en dernier lieu par la Cour de justice. »

La faculté de participer à une coassurance communautaire, pour les entreprises qui ont leur siège social dans un État membre et qui sont soumises et satisfont aux dispositions de la directive 73/239 ne peut être subordonnée à d'autres dispositions que celles de la directive 78/473 (article 3).

Les conditions et modalités de la coassurance communautaire font l'objet, notamment, des dispositions suivantes:

« Article 4

- 1) Le montant des réserves techniques est déterminé par les différents coassureurs suivant les règles fixées par l'État membre où ils sont établis ou, à défaut, suivant les pratiques en usage dans cet État. Toutefois, la réserve pour sinistres à payer est au moins égale à celle déterminée par l'apériteur suivant les règles ou pratiques de l'État où celui-ci est établi.
- 2) Les réserves techniques constituées par les différents coassureurs sont représentées par des actifs congruents. Toutefois, des assouplissements à la règle de la congruence peuvent être accordés par les États membres où les coassureurs sont établis pour tenir compte des nécessités de la bonne gestion des entreprises d'assurance. Les actifs sont localisés soit dans les États membres où les coassureurs sont établis, soit dans l'État membre où est établi l'apériteur, au choix de l'assureur.

Article 5

Les États membres veillent à ce que les coassureurs établis sur leur territoire disposent d'éléments statistiques faisant apparaître l'importance des opérations de coassurance communautaire ainsi que les pays concernés.

Article 6

Les autorités de contrôle des États membres collaborent étroitement pour l'exécution de la présente directive et se communiquent à cet effet tout renseignement nécessaire. »

Par ailleurs, la directive 78/473 prévoit l'étroite collaboration entre la Commission et les autorités de contrôle des États membres (article 8):

« La Commission et les autorités compétentes des États membres collaborent étroitement en vue d'examiner les difficultés qui pourraient surgir dans l'application de la présente directive.

Dans le cadre de cette collaboration, sont notamment examinées les éventuelles pratiques qui révéleraient que les dispositions de la présente directive, et notamment de l'article 1^{er}, paragraphe 2, et de l'article 2, sont détournées de leur objet soit que l'apériteur ne joue pas le rôle qui lui revient dans la pratique de la coassurance, soit que les risques ne requièrent manifestement pas la participation de plusieurs assureurs pour leur garantie. »

Enfin, selon les quatre premiers considérants de la directive, celle-ci a été arrêtée, notamment:

« considérant qu'il y a lieu de faciliter l'exercice effectif de l'activité de coassurance communautaire par un minimum de coordination afin d'éviter des distorsions de concurrence et des inégalités de traitement, sans qu'il soit porté atteinte au régime de liberté existant dans plusieurs États membres;

considérant que cette coordination ne porte que sur les opérations de coassurance qui présentent l'intérêt le plus grand du point de vue économique, c'est-à-dire celles qui, de par leur nature ou leur importance, sont susceptibles d'être couvertes par la coassurance internationale;

considérant que la présente directive constitue ainsi un premier pas vers la coordination de toutes les opérations susceptibles d'être pratiquées en libre prestation de services; que tel est d'ailleurs l'objet de la proposition de deuxième directive du Conseil portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie et fixant les dispo-

sitions destinées à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation des services...;

considérant que l'apériteur est mieux placé que les autres coassureurs pour évaluer les sinistres et fixer le montant minimal des réserves pour sinistres à payer. »

c) Ladite proposition de deuxième directive du Conseil (JO 1976, C 32, p. 2) a été présentée par la Commission le 30 décembre 1975. Cette proposition, telle qu'elle a été notifiée en février 1978 après avis du Comité économique et social et du Parlement européen, vise à fixer les dispositions spécifiques de nature à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation des services pour les entreprises et branches d'assurances visées dans la directive 73/239, précitée, notamment en ce qui concerne le calcul des réserves techniques, les règles applicables aux contrats d'assurance et le contrôle des entreprises concernées.

Il ressort du dossier que des progrès sensibles ont été réalisés sur un certain nombre de points, à savoir la définition des grands risques, le choix de la loi applicable, les assurances obligatoires et les procédures d'accès et d'exercice respectivement pour les grands risques et pour les risques de masse.

En revanche, d'autres questions qui revêtent un aspect plus technique, par exemple les dispositions traitant des transferts de portefeuilles ou du calcul des réserves techniques restent toujours en examen. En outre, les discussions n'ont jusqu'à présent pas permis de dégager de solution unanimement acceptable en ce qui concerne l'application de règles relatives à la congruence ou la façon de traiter certaines assurances, comme l'assurance construction en France ou l'assurance immobilière contre l'incendie au Danemark. Il en est de même des problèmes fiscaux (question des modes de perception et de contrôle). Enfin, la démarcation entre libre prestation de services et établissement dans le domaine de l'assurance directe est toujours sujette à controverses.

2. Aux fins de la transposition en droit interne de la directive 78/473, précitée, la République française a adopté la loi n° 81-5 du 7 janvier 1981, relative au contrat d'assurance et aux opérations de capitalisation (JORF du 8.1.1981, p. 194), ainsi que le décret n° 81-443, du 7 mai 1981, modifiant le code des assurances en ce qui concerne la coassurance communautaire (JORF du 9.5.1981, p. 1303).

a) L'article 36 de la loi du 7 janvier 1981 dispose que « l'entreprise d'assurance française ou étrangère qui assume, pour un contrat de coassurance communautaire, le rôle de l'apéruteur doit être agréée dans les conditions de l'article L 321-1 du [code des assurances] ». Aux termes de ce dernier article, « les entreprises soumises au contrôle de l'État ... ne peuvent commencer leurs opérations qu'après avoir obtenu un agrément administratif ».

D'autre part, l'article R 321-7, paragraphe 1, du code des assurances, prévoit que « toute demande d'agrément administratif présentée par une entreprise étrangère dont le siège social est établi sur le territoire d'un État membre de la Communauté économique européenne doit ... comporter ... la justification que l'entreprise possède, sur le territoire de la République française, pour ses opérations sur ce territoire, une succursale où elle fait élection de domicile ».

Il convient de relever, en outre, l'article 1004 du code des impôts aux termes duquel « les assureurs étrangers sont tenus ... de faire agréer par le service des impôts un représentant français personnellement responsable de la taxe et des pénalités ».

b) Le décret du 7 mai 1981, adopté en application de la loi ci-dessus, prévoit la

détermination de seuils de garantie, à partir desquels les opérations de coassurance communautaire peuvent avoir lieu.

3. Estimant que la législation française était contraire aux dispositions du traité en matière de libre prestation de services, la Commission a notifié au gouvernement français, le 7 janvier 1982, une lettre de mise en demeure au titre de l'article 169, alinéa 1, du traité.

Dans cette lettre, la Commission a fait notamment valoir, d'une part, que l'obligation de s'établir en France ou bien de solliciter un agrément préalable, pour les entreprises qui ne sont pas établies en France et qui entendent assumer le rôle d'apéruteur, constitue une restriction à la libre prestation des services interdite par les articles 59 et 60 du traité CEE et, d'autre part, que la fixation des seuils de garantie, à partir desquels les opérations de coassurance communautaire sont permises, a comme effet d'exclure toutes prestations de services pour les risques autres que ceux visés par ledit décret et enfreint ainsi les droits découlant des articles 59 et 60 du traité.

Dans sa réponse du 6 avril 1982, le gouvernement français a fait notamment valoir que la loi du 7 janvier 1981, et en particulier son article 36, reprenait le libellé de l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 78/473 et, de ce fait, ne saurait être contraire aux dispositions du traité. En ce qui concerne le décret du 7 mai 1981, celui-ci se bornerait à prévoir des montants maximaux qui exigeraient des mesures d'exécution à arrêter par le ministre de l'Économie et des Finances.

Le 3 septembre 1982, la Commission a émis l'avis motivé, en application de l'article 169, alinéa 1, du traité. Dans cet avis, elle a soutenu que l'obligation d'établissement ou de l'agrément préalable, imposée par la législation française, constituait une restriction interdite par l'article 59 du traité. Cette

restriction ne serait pas justifiée, étant donné que toutes les entreprises d'assurances de la Communauté seraient aujourd'hui soumises, dans tous les États membres, à une procédure commune d'agrément instituée par l'article 6 de la directive 73/239.

En vertu du principe de la reconnaissance mutuelle des agréments ainsi délivrés, les États membres seraient tenus de permettre le plein exercice de la libre prestation de services aux entreprises communautaires non établies sur leur territoire. Pour ces mêmes raisons, la liberté de prestations de services ne pourrait être limitée en fonction de l'importance et de la nature des risques.

Le gouvernement français a été invité à mettre fin à l'infraction dans un délai de deux mois à compter de la notification de l'avis motivé.

Par lettre du 17 décembre 1982, le gouvernement français a répondu à l'avis motivé. Il a maintenu son point de vue en faisant notamment référence aux exigences spécifiques des contrôles dans les domaines de la fiscalité et des normes impératives ainsi qu'à l'impossibilité, pour les autorités de l'État membre d'établissement, d'effectuer des contrôles adéquats.

Par requête du 29 septembre 1983, la Commission a introduit le présent recours.

4. Le recours a été enregistré au greffe de la Cour le 3 octobre 1983.

Par requêtes déposées au greffe de la Cour respectivement les 6 et 9 février 1984, le

Royaume-Uni et le royaume des Pays-Bas ont demandé à être admis à intervenir à l'appui des conclusions de la Commission. Par requêtes déposées au greffe de la Cour respectivement le 22 décembre 1983 et les 3, 8 et 14 février 1984, la République italienne, le royaume de Belgique, la République fédérale d'Allemagne et l'Irlande ont demandé à être admis à intervenir à l'appui des conclusions de la partie défenderesse.

Par ordonnances du 18 janvier et du 29 février 1984, la Cour, l'avocat général entendu, a décidé d'admettre les interventions en application de l'article 93 du règlement de procédure.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans mesures d'instruction préalables. Elle a toutefois, conformément à l'article 21 du statut de la Cour de justice de la CEE, demandé à la Commission et au gouvernement français de répondre par écrit, avant l'audience, à certaines questions et de fournir à la Cour certains renseignements concernant en substance l'interprétation de la directive 78/473, l'état des travaux relatifs au projet de deuxième directive en matière d'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, l'évolution de la coassurance communautaire, les réglementations et pratiques nationales en matière d'agrément des activités de coassurance, ainsi que les seuils pour l'application des règles de coassurance. En réponse à ces questions, un certain nombre de renseignements et de documents ont été fournis à la Cour dont est tenu compte pour l'essentiel dans l'exposé des faits et des moyens et arguments des parties.

II — Conclusions des parties

La Commission, soutenue par le Royaume-Uni et le royaume des Pays-Bas, conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— déclarer que la République française,

a) en adoptant la loi n° 81-5, du 7 janvier 1981, et le décret n° 81-443, du 7 mai 1981, qui obligent les entreprises d'assurance communautaires à s'établir en France, ou à se soumettre à une procédure d'autorisation préalable en vue d'effectuer en France des prestations de services dans le domaine de la coassurance en assumant le rôle d'apérateur, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 59 et 60 du traité;

b) en adoptant le décret n° 81-443, du 7 mai 1981, qui empêche les entreprises d'assurance communautaires non établies en France de participer à des opérations de coassurance pour des risques qui, par leur nature ou leur importance, ne sont pas visés par l'article 1^{er} du décret en question, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 59 et 60 du traité;

c) en appliquant, par le biais de décisions des autorités nationales, les dispositions législatives et réglementaires visées aux points a) et b) ci-dessus au lieu des dispositions des articles 59 et 60 du traité, a manqué aux obligations qui découlent de l'effet direct desdites dispositions du traité et de la règle de la primauté du droit communautaire.

— condamner la République française aux dépens.

La République française, soutenue par la République italienne, le royaume de Belgique, la République fédérale d'Allemagne et l'Irlande, conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— rejeter le recours

— condamner la Commission aux dépens.

III — Moyens et arguments des parties

1. Sur la recevabilité

a) Les gouvernements français, italien et irlandais s'interrogent sur la recevabilité du présent recours dans la mesure où il serait dirigé, indirectement et en dehors des délais prescrits par l'article 173 du traité, contre la directive 78/473. La Commission contesterait en réalité la validité de ladite directive au regard des articles 59 et 60 du traité.

b) La Commission rétorque que les directives de coordination en la matière ont pour objet de faciliter la liberté des services d'assurance et doivent de ce fait être interprétées en conformité des dispositions du traité.

2. Sur le fond

a) *Observations générales sur les dispositions du traité en matière de libre prestation des services et les directives d'harmonisation*

aa) La Commission fait valoir que les articles 59 et 60 du traité visent à l'élimination immédiate des restrictions à la libre prestation des services. Selon une jurisprudence établie de la Cour, ces dispositions auraient un effet direct et confèreraient aux particuliers des droits que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder. Étant donné qu'elles ne comporteraient aucune restriction *ratione materiae*, elles s'appliqueraient également au secteur de l'assurance, quelle que soit la nature ou l'importance des risques couverts.

Leur portée ne saurait pas être limitée par des dispositions du droit communautaire dérivé ni subordonnée à la mise en œuvre

de directives de coordination arrêtées conformément à l'article 57, paragraphe 2, du traité, car de telles directives viseraient non pas à mettre en œuvre, mais seulement à faciliter les libertés du traité, par l'élimination des disparités entre les législations nationales non discriminatoires.

L'article 60, alinéa 3, du traité, aux termes duquel le prestataire est soumis aux mêmes conditions que celles que l'État membre de la prestation impose à ses propres ressortissants ne serait pas applicable en l'espèce, étant donné qu'il viserait seulement le cas où le prestataire doit exercer son activité par une présence physique dans le pays de la prestation et non pas le fait que le service presté produit des effets dans le pays du destinataire, comme c'est le cas lorsque le risque couvert est situé dans ce pays.

En ce qui concerne la directive 78/473 (directive coassurance), la Commission explique qu'elle a présenté sa proposition originelle au Conseil en mai 1974, c'est-à-dire avant l'arrêt du 3 décembre 1974 (Van Binsbergen, 33/74, Rec. p. 1299). Le texte serait donc encore basé sur la thèse que les États membres avaient le droit de prévoir dans leur législation des dispositions concernant l'établissement de l'apéríteur et que le droit à la libre prestation de services dans le domaine de la coassurance, tant pour l'apéríteur que pour les autres coassureurs, dépendait de l'adoption par le Conseil de directives appropriées.

La Commission aurait toutefois, dès sa proposition modifiée de mai 1975, défendu

la thèse que l'objet de la directive ne devait pas être de libérer la coassurance communautaire, mais seulement de la faciliter, et que les dispositions nationales concernant la fixation du lieu d'établissement de l'apéríteur n'étaient plus applicables, parce que non conformes au traité. Étant donné que plusieurs États membres n'auraient pas accepté cette thèse, la Commission aurait examiné la possibilité de modifier le texte de telle façon que les opérations de coassurance communautaire visées par la directive étaient limitées à celles pour lesquelles le contrat était conclu sous l'égide d'un apéríteur établi soit dans le pays du risque, soit dans le pays du domicile du preneur d'assurance. Il aurait toutefois été entendu que l'apéríteur pouvait également être établi dans un pays autre que celui du risque ou du preneur, auquel cas il ne bénéficierait pas des facilités de la directive.

La Commission renvoie à cet égard à la déclaration du Conseil du 23 mai 1978, précitée (voir ci-dessus p. 3667). Elle exclurait donc que l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 78/473 puisse être interprété en ce sens que l'apéríteur doit être établi dans le pays du risque ou que les États membres ont la faculté d'exiger qu'il y soit établi.

bb) Le *gouvernement britannique* observe qu'aux termes des arrêts du 18 janvier 1979 (van Wesemael, 110 et 111/78, Rec. p. 35) et du 17 décembre 1981 (Webb, 279/80, Rec. p. 3305), les impératifs de l'article 59 du traité comportent l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il est établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être

fournie. Cette obligation comprendrait également l'élimination de discriminations dissimulées.

Si la jurisprudence de la Cour laisse aux États membres la liberté d'appliquer leur législation nationale à des prestataires établis dans un autre État membre, dans la mesure où cette législation est objectivement justifiée, cette liberté comporterait toutefois deux réserves: d'une part, l'exigence d'une licence ne serait pas justifiée lorsque le prestataire établi dans un autre État membre y détient déjà une licence délivrée à des conditions comparables et que ces activités sont soumises à une surveillance adéquate, quel que soit l'État membre destinataire de la prestation. D'autre part, toute justification devrait être considérée objectivement. Par conséquent, les dispositions les moins restrictives devraient être choisies, et ces dispositions devraient être proportionnées au résultat à atteindre. L'existence de directives d'harmonisation dans le domaine considéré réduirait d'autant plus la marge de la compétence nationale.

cc) Le *gouvernement français*, en revanche, estime que la coassurance communautaire revêt un caractère particulier au sens de l'arrêt du 17 décembre 1981 (Webb, précité). Elle consisterait à répartir la prise en charge d'un risque entre plusieurs assureurs directs dont chacun reçoit une fraction de la prime proportionnelle à sa participation aux charges. L'apêriteur serait l'assureur chargé de définir les conditions de la prise en charge du risque (rédaction du contrat et fixation de la prime); il agirait au cours de l'exécution du contrat pour le compte des autres coassureurs (évaluation et expertise des dommages; conduite de procédures contentieuses; calcul des engagements techniques).

L'harmonisation instituée dans le domaine de l'assurance par les directives 73/239 et 78/473 ne serait que partielle et laisserait subsister des différences importantes entre les législations nationales, notamment en ce qui concerne les modalités pratiques du contrôle des entreprises. Sous ce rapport, le gouvernement français relève:

- que les modalités des engagements techniques (détermination du passif) sont fixées par les États membres et donc soumises à des règles et pratiques diversifiées. Ces modalités auraient une influence surtout sur les résultats comptables (bénéfice ou perte);
- que la constitution de l'actif n'est harmonisée que dans une mesure limitée par l'article 15, paragraphe 2, de la directive 73/239. Cette disposition se contenterait de préciser que « les réserves techniques doivent être représentées par des actifs équivalents congruents et localisés dans chaque pays d'exploitation », tout en permettant aux États membres d'accorder des assouplissements aux règles de la congruence et de la localisation. La représentation des engagements techniques (acquisition et détention d'une quantité d'actifs équivalant à ces engagements) s'appliquerait dans certains États membres (France, Belgique, Danemark, Italie, Luxembourg) à la totalité des engagements techniques sans déduction de la part des réassureurs dans ces engagements (représentation en brut), alors que, dans d'autres États membres (Allemagne, Royaume-Uni, Pays-Bas), elle ne s'appliquerait qu'à la seule part de l'assureur, à l'exclusion de la part incombant aux réassureurs (représentation en net);

— que des différences sensibles entre les systèmes juridiques des États membres subsisteraient en matière de relations entre assureur et preneur. Cette approche différente concernerait surtout les conséquences juridiques d'un manquement par l'assuré à son devoir d'informer l'assureur de la nature du risque (nullité du contrat depuis l'origine en droit britannique; nullité du contrat seulement lorsque l'assuré a agi de mauvaise foi en droit français). Les systèmes juridiques diffèreraient également en ce qui concerne les « warran-ties », c'est-à-dire les dispositions du contrat qui doivent être strictement appliquées par l'assuré au risque de la nullité du contrat et les « bases of the contract clauses ».

dd) Le *gouvernement italien* se rallie en substance aux observations du gouvernement français auxquelles il ajoute ce qui suit: la nécessité d'une coordination plus poussée serait reconnue dans les considérants de la directive 78/473 aux termes desquels ladite directive ne constitue qu'un « premier pas vers la coordination de toutes les opérations susceptibles d'être pratiquées en libre prestation de services ». Tant que l'on ne parviendra pas à une harmonisation communautaire suffisante, la libre prestation des services d'assurance ne pourra être réalisée qu'en respectant certaines conditions dans les limites des dispositions du traité.

ee) Le *gouvernement belge* précise que les articles 59 et 60 du traité, d'application directe, n'ont pas un caractère absolu. D'abord, la libre prestation de services aurait un caractère résiduaire, en ce sens que son application doit être écartée lorsque l'exercice d'une activité tombe sous le coup

des règles relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes (article 60, alinéa 1, du traité).

Ensuite, en vertu de l'article 60, alinéa 3, du traité, la prestation des services devrait s'exercer dans le respect des dispositions légales et réglementaires en vigueur dans le pays destinataire de la prestation, qu'il y ait déplacement physique du prestataire ou que celui-ci agisse à travers des intermédiaires ou par correspondance.

Enfin, l'interprétation des dispositions du traité ne pourrait se faire sans référence aux directives d'harmonisation prévues par l'article 57, paragraphe 2, du traité, de sorte qu'un manque d'harmonisation pourrait justifier le maintien temporaire de mesures spécifiques et adaptées à des situations objectives résultant de cette carence.

ff) Le *gouvernement allemand* estime que la définition du contenu de la libre prestation de services peut poser des difficultés lorsque dans un État membre la prestation de services par des prestataires établis dans un autre État membre se heurte à des règles auxquelles le prestataire national est également soumis. Dans ce cas, il s'agirait de déterminer l'étendue et les limites de la libre prestation de services en tenant compte à la fois de l'objectif de la libre prestation de services comme l'un des quatre fondements du marché commun, de la volonté de protection de la législation nationale, des principes généraux du droit communautaire (libre concurrence et égalité) et du degré de l'harmonisation du droit.

gg) Le *gouvernement irlandais* ajoute que, si l'applicabilité directe des articles 59 et 60 est établie conformément à la jurisprudence de la Cour, et que l'on ne peut mettre en doute l'applicabilité de ces dispositions aux prestations dans le domaine de l'assurance rationne

materiae, il existe toutefois des divergences objectives entre les différentes catégories et types d'assurance qui appelleraient dans l'intérêt général un traitement distinct dans le cadre de ces articles. La décision de la Cour devrait donc se limiter strictement au domaine de la coassurance.

b) Sur l'obligation pour l'apériteur de s'établir en France ou de se soumettre à une procédure préalable d'agrément

aa) La Commission soutient en premier lieu que la République française a manqué aux obligations découlant des articles 59 et 60 du traité en ce que la législation française obligerait les entreprises d'assurance communautaires à s'établir en France ou à se soumettre à une procédure d'autorisation préalable pour pouvoir y effectuer des prestations de services dans le domaine de la coassurance en qualité d'apériteur. Elle précise à cet égard, en réponse à une question de la Cour, que l'infraction aux articles 59 et 60 du traité implique, à son avis, également une mauvaise transposition de la directive 78/473, qui devrait être interprétée en conformité du traité.

Les restrictions imposées par la législation française en matière d'établissement et d'agrément de l'apériteur ne seraient pas justifiées par la possibilité que les entreprises non établies en France ne se conforment pas aux dispositions impératives prescrites dans l'intérêt général.

D'une part, aucune mesure préventive ne pourrait prémunir totalement des infractions commises de propos délibéré. D'autre part, pour ce qui est d'un éventuel manque de connaissance des dispositions impératives nationales, il suffirait que les autorités françaises établissent une liste de ces dispositions. Cette tâche répondrait notamment aux obligations découlant de l'article 5 du

traité et des différentes dispositions de droit dérivé obligeant les États membres à coopérer entre eux et à se fournir une assistance mutuelle (voir l'article 33 de la directive 73/239 et les articles 6 et 8 de la directive 78/473).

En outre, la vérification du respect des règles impératives ne pourrait raisonnablement se situer qu'en aval de la fourniture de prestations et non en amont, c'est-à-dire qu'il faudrait orienter la recherche vers les contrôles à posteriori. Sous cet angle de vue, l'exigence d'un agrément préalable apparaîtrait disproportionnée.

Cette obligation paraîtrait également injustifiée puisqu'elle ferait double emploi avec l'agrément préalable obligatoire que les entreprises doivent obtenir des autorités publiques de l'État d'établissement (article 6 de la directive 73/239) et qu'elle enlèverait toute portée réelle au principe de la reconnaissance réciproque des documents et certificats qui font l'objet de coordination au plan communautaire.

La seule fonction que l'agrément préalable pourrait remplir serait de permettre de contrôler l'honorabilité et la compétence professionnelles requises en général et la situation financière des entreprises non établies en France. Or, il découlerait des articles 8, paragraphe 3, 10, paragraphe 3, 13, 14, 15 et 19, de la directive 73/239, ainsi que de l'article 5 de la directive 78/473 que ces contrôles relèvent désormais exclusivement de la compétence des autorités de l'État d'établissement.

Enfin, il conviendrait de souligner que l'obligation d'un agrément préalable donne lieu à une discrimination indirecte ou déguisée, puisque des entreprises qui ne sont pas dans la même situation se verraient soumises à un même traitement: les entreprises françaises ne seraient en effet soumises à l'agrément que lorsqu'elles

commencent leur activité, alors que les entreprises établies dans un autre État membre et qui y sont déjà agréées seraient obligées de solliciter à nouveau un agrément.

L'argument selon lequel l'État membre d'établissement serait dans l'impossibilité d'exercer une surveillance adéquate sur les activités exercées à l'étranger ne serait pas pertinent en l'espèce, étant donné les moyens de détection et d'intervention à la disposition de l'État membre de la prestation.

D'une part, il existerait de multiples moyens de contrôle directs liés aux différents contacts que tout assureur ou preneur d'assurance doit nécessairement avoir avec les autorités de l'État de la prestation, par exemple, lors de l'acquiescement des impôts et taxes, lors des contrôles des changes ou des comptes des sociétés.

D'autre part, l'obligation d'étroite collaboration entre les autorités de contrôle des États membres et l'obligation d'information imposée aux entreprises (voir articles 13, 14, 19 et 33 de la directive 73/239 et articles 5 et 6 de la directive 78/473) fourniraient des moyens de contrôle indirect.

À la demande de la Cour, la Commission a présenté, en outre, un schéma des réglementations et pratiques nationales relatives à la prestation de services dans le domaine de la coassurance, applicables dans les États membres autres que la France et le Danemark. Cet aperçu fait apparaître une grande divergence entre les législations des différents États membres.

En ce qui concerne l'exigence d'un agrément, il en ressort que certains États

membres (Pays-Bas, Royaume-Uni) permettent généralement à une entreprise non agréée dans ces États de couvrir des risques situés sur leur territoire ou de conclure des contrats avec leurs résidents soit en tant qu'apériteur, soit en tant que coassureur autre qu'apériteur. En revanche, d'autres États membres (Belgique, République fédérale d'Allemagne, Irlande, Luxembourg) permettraient ce genre d'activité seulement dans certaines conditions, notamment lorsque le risque assuré atteint certains seuils quantitatifs. Enfin, certains États membres (Grèce, Italie) sembleraient exclure généralement de telles activités par des entreprises non agréées dans ces États.

La Commission précise que, dans la mesure où un agrément serait exigé, il s'agirait toujours d'un agrément du type de celui visé par la première directive de coordination (73/239), qui serait accordé aux entreprises d'assurance elles-mêmes (et non pas à leurs éventuels intermédiaires) et serait lié de façon ou autre à une exigence d'établissement.

Pour ce qui est des garanties financières exigées des entreprises d'assurance, la Commission souligne que dans tous les cas où une entreprise d'assurance établie dans un autre État membre et non agréée dans le premier État serait admise à conclure un contrat d'assurance avec un des résidents de ce premier État ou à couvrir un risque situé sur son territoire, cet État membre n'imposerait lui-même le respect d'aucune garantie financière. Il serait donc laissé à l'État membre d'établissement de l'entreprise et, le cas échéant, à l'État de son siège social de surveiller la sécurité financière du contrat et de l'entreprise. Cela serait en conformité avec l'interprétation que la Commission donnerait de la directive 73/239 et selon laquelle il incombe à l'État membre d'établissement et à l'État membre du siège social de l'entreprise d'effectuer cette surveillance financière.

bb) Le *gouvernement britannique* observe que les preneurs de la coassurance sont généralement des entreprises industrielles et commerciales d'une taille importante qui disposeraient de moyens considérables et de conseils qualifiés et n'auraient donc pas besoin d'une protection particulière. De plus, contrairement, par exemple, au marché du travail, aucun danger de troubles sociaux ne résulterait de l'activité de coassurance.

Dans cette perspective, l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 78/473, relatif à l'agrément de l'apéríteur, devrait être interprété, dans un sens compatible avec le traité, comme visant seulement un agrément délivré dans n'importe quel État membre de la Communauté.

La législation française constituerait une discrimination dans la mesure où elle soumettrait les entreprises d'autres États membres à l'exigence d'un double agrément dans la Communauté, alors que les entreprises françaises ne seraient soumises qu'à un seul agrément. Cette discrimination serait particulièrement apparente étant donné qu'un assureur ne participerait qu'occasionnellement à une opération de coassurance et que, de ce fait, l'obligation d'établissement rendrait cette opération non rentable.

L'argument du gouvernement français tiré des prétendues difficultés d'interpréter la législation française semblerait ignorer la possibilité pour les preneurs d'assurance domiciliés en France, d'y introduire des recours (voir articles 8 et 9 de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale).

La perception des taxes pourrait être assurée au moyen de nombreux contacts existant entre l'assureur ou l'assuré et l'État de la

perception. Elle pourrait, par exemple, avoir lieu lorsque les paiements des primes quittent le pays ou sous la forme que le preneur d'assurance est tenu de déduire la taxe exigible de la prime due à l'assureur.

Enfin, il conviendrait de remarquer qu'une obligation d'agrément ou d'établissement est seulement susceptible de garantir la situation financière, la loyauté et la probité des entreprises d'assurance, mais ne saurait empêcher des violations de la législation nationale auxquelles on ne pourrait remédier que lorsqu'elles ont eu lieu.

cc) Le *gouvernement néerlandais* observe qu'il ressort de l'historique de la directive 78/473 que son article 2, paragraphe 1, sous c), n'oblige pas l'apéríteur à chercher l'agrément de l'État membre du risque.

En effet, le projet initial présenté par la Commission au Conseil aurait encore permis aux États membres de prévoir que l'apéríteur doit être établi dans l'État de la situation du risque. Dans le projet modifié, toutefois, cette disposition aurait été supprimée à la suite de l'arrêt du 3 décembre 1974 (Van Binsbergen, 33/74, Rec. p. 1299), considérant qu'une législation nationale prévoyant que l'apéríteur doit être établi sur le territoire d'un certain État membre était contraire à l'article 59 du traité, tel qu'interprété par la Cour.

Il n'existerait pas de justification permettant d'exiger l'établissement ou l'agrément dans l'État membre de la prestation. Tout d'abord, les conditions essentielles permettant d'exercer un contrôle responsable sur les activités d'assurance dommages directs seraient coordonnés par des directives d'harmonisation (voir articles 13, 14, 19 paragraphe 2, et 33 de la directive 73/239; article 6 de la directive 78/473).

Ensuite, la condition d'établissement ou d'agrément pour les apériteurs entraînerait comme conséquence un double contrôle qui constituerait une discrimination non justifiée des assureurs établis dans d'autres États membres par rapport aux assureurs français.

Enfin, l'exigence d'un établissement ou d'un agrément dans l'État membre de la prestation ne serait pas non plus nécessaire pour assurer la perception des taxes frappant les assurances, car il suffirait à cet égard de prescrire que la taxe sera versée par le preneur d'assurance. La coassurance ne concernerait que des assurances dans lesquelles le preneur exerce une profession ou une activité industrielle et doit, de ce fait, tenir une comptabilité. Il serait donc à tout moment possible de contrôler à posteriori si des assurances ont été conclues et si l'impôt frappant les assurances a été versé.

dd) Selon le *gouvernement français*, la directive 78/473 pourrait être interprétée de deux manières:

Selon une première interprétation, l'article 2, paragraphe 1, sous c), de cette directive en liaison avec l'article 6 de la directive 73/239 devrait être entendu comme exigeant l'agrément dans l'État membre du risque, et l'article 2, paragraphe 1, sous d), de la directive 78/473 devrait être compris en ce sens qu'au moins un des coassureurs doit agir en prestation de services.

Cette interprétation constituerait une approche pragmatique de la libre prestation de services, dans laquelle les conditions posées à la prestation de l'apérition seraient contrebalancées par la possibilité ouverte aux autres coassureurs d'opérer en libre prestation de services en permanence sur un marché sans y être établis.

L'agrément de l'apériteur répondrait, en outre, à un impératif technique propre à la profession qui exigerait pour l'assurance directe la présence d'une structure permanente dans l'État de la prestation, étant donné la longue durée de la relation entre l'assureur et le preneur et la nature du service rendu (réparation des conséquences pécuniaires d'un événement).

Selon une seconde interprétation, la directive 78/473 aurait pour seul objet d'harmoniser certaines prescriptions techniques relatives aux opérations de coassurance communautaire qui répondent aux critères posés par ses articles 1 et 2. Dans cette perspective, l'article 2 fixerait seulement le champ d'application de la directive qui ne couvrirait que les opérations ayant pour chef de file un assureur agréé dans l'État du risque.

Selon cette seconde interprétation, la directive viserait seulement à la coordination de certaines conditions financières de la coassurance qui, seules, pourraient être imposées aux coassureurs désirant participer à une opération de coassurance en libre prestation de services.

La Cour aurait reconnu dans l'arrêt du 17 décembre 1981 (Webb, précité) la légalité d'autorisations préalables à la prestation de services en se fondant, d'une part, sur la nature particulière de certaines prestations de services et, d'autre part, sur le fait que, contrairement aux personnes physiques ou morales établies, le prestataire aurait la possibilité de se soustraire au contrôle des autorités du pays de la prestation, en ce qui concerne le respect de la déontologie, de la responsabilité, de la protection des tiers et des normes d'ordre public. En l'espèce, il conviendrait de considérer que l'agrément

préalable dans le domaine de la coassurance répond à des raisons d'intérêt général tenant notamment à l'ordre public, économique, monétaire et financier ainsi qu'à la protection des assurés et des victimes de dommages. La libre prestation de services en matière d'assurance serait exclusivement le fait de sociétés et non pas de personnes physiques comme dans d'autres secteurs d'activité non salariée. Les assurances ne rencontreraient donc aucune des limitations physiques caractéristiques de la libre prestation effectuée par des individus mais pourraient opérer en permanence sur un marché déterminé sans y être représentés.

L'exigence d'un agrément ne dépasserait pas le but poursuivi par la législation française, étant donné que les contrôles a posteriori ne permettraient pas d'assurer le respect des dispositions d'ordre fiscal, notamment en ce qui concerne le contrôle des changes relatifs au transfert des primes. On ne pourrait pas à cet égard compter sur les différents contacts de l'assureur avec les autorités de contrôle de l'État de la prestation lors de l'acquittement des impôts et taxes, puisque l'objectif du fraudeur serait précisément d'éviter tout contact avec l'administration fiscale, ni sur le contrôle des écritures comptables et les bilans du preneur, parce qu'on ne saurait substituer au contrôle de l'assureur celui de l'assuré.

Enfin, l'agrément de l'apérateur serait la mesure la moins contraignante qui puisse être prise pour garantir le respect des dispositions répondant à des nécessités objectives. Étant donné que l'agrément ne serait exigé que du seul apérateur et non pas des autres coassureurs, un assureur pourrait toujours participer à un contrat de coassurance communautaire sans être soumis à l'obligation d'agrément.

Le gouvernement français ajoute, en réponse à une question posée par la Cour, que l'agrément donné à l'apérateur serait analogue à celui qui est accordé aux coassureurs établis en France. Il ne serait pas spécifique à une opération de coassurance donnée, mais autoriserait l'entreprise bénéficiaire à souscrire en permanence, dans les branches spécifiées, soit à titre individuel, soit par la voie de la coassurance. Dans ce dernier cas, l'entreprise pourrait être soit apéritrice, soit simple participante.

L'agrément serait accordé dans les conditions fixées par les articles 6 et suivants de la première directive de coordination (73/239). L'entreprise disposerait d'un droit à l'agrément lorsqu'elle remplit les conditions fixées par la directive, et disposerait en France d'un recours juridictionnel contre toute décision de refus. Contrairement aux principes applicables aux succursales des entreprises non communautaires, la directive 73/239 ne subordonnerait l'octroi de l'agrément administratif ni à un dépôt préalable ni à une caution bancaire ni, d'une manière générale, à l'existence d'un actif quelconque sur le territoire des États membres.

ee) Le *gouvernement italien* souligne que la prestation des services d'assurance présente un caractère spécial en raison duquel — en l'état actuel des législations nationales insuffisamment harmonisées — il serait opportun que l'État du risque exige un établissement de la part de l'apérateur. Une telle exigence répondrait à l'intérêt public sans limiter de manière disproportionnée la libre prestation des services.

Le *gouvernement italien* se rapporte à cet égard notamment à l'article 61, paragraphe 2, du traité aux termes duquel « la libération des services des banques et des assurances qui sont liées à des mouvements de capitaux

doit être réalisée en harmonie avec la libération progressive de la circulation des capitaux ». Cette disposition ferait apparaître qu'il faut préalablement parvenir à la libre circulation et à la liberté d'investissement des capitaux. Les assurances contre les dommages pourraient comporter des transferts importants de capitaux tant pour le paiement des indemnités que pour les investissements en devises étrangères des réserves techniques, dont les rendements financiers pourraient avoir une influence sur la fixation des niveaux tarifaires et, partant, sur le libre jeu de la concurrence entre entreprises établies dans des pays différents.

ff) Le *gouvernement belge* soutient que la directive 78/473 est basée sur l'hypothèse que l'apéríteur est agréé dans le pays du risque. Ce n'est que partant de cette hypothèse qu'il n'aurait pas lieu de soumettre à un agrément spécifique les coassureurs ayant leur siège social dans un autre État membre.

Cette conception ressortirait notamment de l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 78/473, en liaison avec la directive 73/239, ainsi que de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 78/473, aux termes duquel la réserve pour sinistres à payer est au moins égale à celle déterminée par l'apéríteur « suivant les règles ou pratiques de l'État où celui-ci est établi ».

L'exigence d'un agrément préalable dans l'État de la prestation serait justifiée en raison de la spécificité du secteur de l'assurance et, en particulier, de la coassurance. Le contrat d'assurance, par sa complexité et le vocabulaire souvent hermétique utilisé, dépasserait l'entendement de la plupart des preneurs d'assurance qui ne pourraient traiter sur un pied d'égalité avec l'assureur. D'autre part, l'assurance serait un produit de haute technicité qui ferait appel aux lois

de la probabilité et de l'intérêt et qui présenterait donc pour l'assureur un risque élevé.

En l'absence d'harmonisation complète, l'exigence d'un agrément serait nécessaire en vue à la fois de protéger l'assuré — incapable de vérifier lui-même si l'entreprise présente des garanties financières suffisantes — et d'éviter des distorsions de la concurrence entre les entreprises établies et celles non établies et, partant, des perturbations de l'ordre public, économique et monétaire d'un État membre.

gg) Le *gouvernement allemand* souligne l'importance de la décision à rendre pour l'ensemble du domaine des assurances. Elle aurait notamment des conséquences pour la responsabilité civile automobile qui, en vertu de la législation allemande, ne pourrait être contractée qu'auprès d'une entreprise d'assurance agréée dans le pays des opérations d'assurance. L'obligation d'agrément serait la contrepartie nécessaire de l'obligation de prise en charge qui permettrait à tout détenteur de véhicule la conclusion d'un contrat d'assurance responsabilité civile automobile. Étant donné qu'on ne pourrait imposer cette obligation à des entreprises d'assurance étrangères, celles-ci pourraient choisir le risque le plus favorable, ce qui entraînerait une distorsion de la concurrence.

L'obligation d'agrément de l'apéríteur dans l'État membre d'assurance découlerait des dispositions combinées de l'article 2, paragraphe 1, sous c), de la directive 78/473 et de l'article 6 de la directive 73/239. Étant donné que toutes les entreprises seraient soumises à l'agrément sur la base de cette dernière directive, une règle particulière relative à l'agrément de l'apéríteur n'aurait pas été nécessaire si l'agrément dans un État membre quelconque avait été considéré comme suffisant.

De surcroît, si l'apéríteur n'avait pas besoin d'agrément dans l'État de l'activité d'assurance, la règle de l'article 2, alinéa 1, sous d), de la directive 78/473 n'aurait pas de sens, car on ne comprendrait pas l'exigence que parmi les coassureurs qui veulent conclure conjointement une assurance dans un autre État membre, deux au moins, à savoir l'apéríteur et un coassureur, doivent être établis dans des États membres différents.

L'obligation d'agrément de l'apéríteur serait conforme aux articles 59 et 60 du traité, car elle serait indispensable pour garantir une règle prise dans l'intérêt général. Le secteur de l'assurance figurerait dans plusieurs États membres parmi les secteurs économiques qui sont soumis à une réglementation particulière et à un contrôle intensif de l'État. En République fédérale d'Allemagne, ce contrôle comprendrait, entre autres, les bases juridiques des contrats d'assurance, y compris les conditions générales d'assurance, et la vérification des formulaires de demande et des polices d'assurances.

De tels contrôles ne pourraient pas être assurés par les autorités d'un État membre autre que l'État de la prestation, étant donné que l'agrément prévu par la directive 73/239 n'aurait d'effet que sur le territoire de l'État pour lequel il est donné et que, de plus, les directives d'harmonisation ne prévoieraient pas d'une manière obligatoire un contrôle de l'honorabilité professionnelle ni la vérification des qualifications techniques des administrateurs.

hh) Le *gouvernement irlandais* considère, de même que les gouvernements français, belge et allemand, que l'exigence d'agrément et d'établissement pour l'apéríteur dans l'État du risque résulte directement du texte des directives d'harmonisation. Cette interprétation serait corroborée, entre autres, par les

considéranrs de la directive 78/473 qui reconnaîtraient que « l'apéríteur est mieux placé que les autres coassureurs pour évaluer les sinistres et fixer le montant minimal des réserves pour sinistres à payer ». Cette constatation impliquerait que l'apéríteur a plus qu'un simple lien temporaire avec le marché de l'assurance dans l'État du risque.

L'exigence d'agrément et d'établissement serait compatible avec les articles 59 et 60 du traité, à la lumière notamment de l'arrêt du 17 décembre 1981 (Webb, précité). Le secteur des assurances serait en effet un secteur particulièrement sensible qui aurait des répercussions sur l'intérêt général. Dans l'optique de sauvegarder cet intérêt, les assurances feraient l'objet d'une réglementation détaillée dans tous les États membres comportant des contrôles gouvernementaux stricts.

Il faudrait également considérer que les opérations d'assurance impliquent le transfert de capitaux importants à la fois en vue du versement des indemnités et de l'investissement des réserves techniques en monnaies étrangères. Cette circonstance pourrait provoquer d'importants mouvements de capitaux susceptibles de causer du tort à certains États membres.

c) *Sur l'interdiction des opérations de coassurance pour des risques inférieurs à certains seuils*

aa) La *Commission* et le *gouvernement britannique* soutiennent encore que la République française a manqué, en outre, aux obligations découlant des articles 59 et 60 du traité en ce que la réglementation française (décret du 7 mai 1981) interdirait les opérations de coassurance pour des risques inférieurs à ceux visés par cette réglementation. En vertu des articles 59 et 60 du traité,

les entreprises communautaires seraient libres d'effectuer toutes opérations de coassurance relatives à n'importe quel risque, quelles que soient leur nature ou importance.

Il résulterait d'une analyse de la réglementation française qu'il y a dans l'état actuel en France, d'une part, les opérations de coassurance qui entrent dans le champ d'application de la directive 78/473, en vertu des seuils fixés unilatéralement par les autorités françaises, et bénéficient ainsi des avantages découlant de la coordination réalisée par ladite directive et, d'autre part, les autres opérations de coassurance qui ne peuvent bénéficier des dispositions de la directive et qui restent ainsi soumises au régime de droit commun, c'est-à-dire la législation nationale.

La Commission précise, en réponse à une question posée par la Cour, qu'à son avis, la coassurance visée par la directive 78/473 est une partie seulement de la coassurance au sens général, par laquelle il faudrait entendre l'assurance d'un risque par plusieurs entreprises d'assurance (coassureurs) dont l'un est l'apériteur, sans qu'il y ait de solidarité entre eux, au moyen d'un contrat unique moyennant une prime globale pour une même durée. La coassurance à laquelle s'applique la directive 78/473 n'inclurait pas, par exemple, la couverture de risques classés sous certaines branches ni la coassurance de n'importe quel risque lorsque toutes les entreprises d'assurance y participent par un siège social ou par une agence ou succursale établis dans un même État membre.

La Commission estime que les articles 59 et 60 du traité s'appliquent à toute situation où un coassureur, y compris un apériteur,

couvre un risque ou un assuré situé dans un État membre autre que l'État membre de l'établissement (siège social, agence ou succursale), alors que les dispositions de la directive ne concerneraient que les risques qui, de leur nature ou leur importance, nécessitent la participation de plusieurs assureurs pour leur garantie. Par conséquent, la République française exclurait, à tort, l'application des articles 59 et 60 du traité aux opérations de coassurance tombant en-dessous des seuils qu'elle a fixés.

bb) De l'avis des *gouvernements français, italien, allemand et irlandais*, la fixation des seuils n'aurait pas été effectuée unilatéralement, mais serait la conséquence directe de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive 78/473. Les limites imposées par le décret du 7 mai 1981 reprendraient en effet les chiffres retenus par la conférence des autorités de contrôle.

La détermination de seuils répondrait à une nécessité logique. Ainsi que l'indiqueraient les considérants de la directive 78/473, la coassurance communautaire n'aurait de raison d'être que pour couvrir des risques qui, « de par leur nature ou leur importance sont susceptibles d'être couverts par la coassurance internationale », c'est-à-dire qui représentent des engagements qu'un assureur ne peut pas raisonnablement souscrire seul.

Le gouvernement français précise, en réponse à une question posée par la Cour, que les seuils fixés par la réglementation française ont été déterminés conformément au rapport élaboré par le premier groupe de travail sur la coassurance communautaire, en application de la première déclaration du Conseil au procès-verbal d'adoption de la directive, ainsi formulée:

« Le Conseil invite les autorités de contrôle des États membres à prendre, en collaboration avec la Commission, toute mesure pour dégager de commun accord, et dans un délai de douze mois, à compter de la notification de la directive, les grandes orientations sur ce qu'il faut entendre par 'nature' et 'importance' des risques justifiant le recours à la technique de la coassurance.

Le Conseil admet que, pour des raisons législatives et administratives, les États membres peuvent être amenés à inclure dans les instruments donnant force de loi à cette directive des critères permettant l'interprétation du premier alinéa de l'article 1^{er}, paragraphe 2. »

Le groupe de travail, dans son ensemble, aurait estimé nécessaire de fixer, pour l'application de la directive, outre un critère qualitatif relatif à l'activité professionnelle du preneur, des seuils quantitatifs variables en fonction des branches concernées par le texte communautaire. Les chiffres retenus par le gouvernement français seraient ceux approuvés par une majorité des autorités de contrôle et correspondraient, selon les cas, aux risques représentés. Le gouvernement français indique, en outre, que les chiffres mentionnés à l'article R 321-2 du code des assurances ne constituent que des limites supérieures, les montants définitifs des seuils devant être précisés ultérieurement par arrêté du ministre de l'Économie et des Finances.

cc) Selon le *gouvernement belge*, les articles 1^{er}, paragraphe 2, et 8, alinéa 2, de la directive 78/473, feraient apparaître que ce n'est que dans la mesure où la directive a complété la coordination pour certaines opérations que les coassureurs peuvent être dispensés des exigences imposées à tout prestataire dans le pays de la prestation. En revanche, les autres opérations relèveraient du régime général de la libre prestation de

services qui comporterait des limitations provisoires.

d) *Sur la violation de l'effet direct et de la primauté du droit communautaire*

aa) La Commission fait enfin valoir que la République française a manqué aux obligations découlant de l'effet direct des articles 59 et 60 du traité et de la règle de la primauté du droit communautaire en ce que les autorités françaises appliqueraient une réglementation nationale contraire auxdites dispositions du traité.

Ainsi que la Cour l'aurait constaté dans l'arrêt du 9 mars 1978 (Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629), les autorités nationales auraient l'obligation d'assurer le plein effet des dispositions du droit communautaire d'effet direct en laissant inappliquée de leur propre autorité toute disposition contraire de leur législation nationale.

Or, selon les informations dont disposerait la Commission, les autorités françaises continueraient d'exiger le respect de la réglementation française en ce qui concerne à la fois l'obligation faite à l'apériteur de s'établir en France — ou de se soumettre à une procédure d'autorisation préalable — et l'impossibilité de participer à des opérations de coassurance pour les risques qui ne sont pas visés par la réglementation française.

La Commission ajoute, en réponse à une question posée par la Cour, qu'en sollicitant la constatation d'un manquement aux règles de l'effet direct et de la primauté des articles 59 et 60 du traité, elle poursuivrait deux objectifs, à savoir, d'une part, d'assurer l'application immédiate desdits articles par les autorités nationales et, d'autre part, d'éviter aux particuliers la voie d'une procédure préjudicielle en vue d'obtenir la reconnaissance immédiate de leurs droits découlant de ces dispositions.

bb) Les *gouvernements français, belge, allemand et irlandais* rétorquent en substance que, la réglementation française étant conforme au droit communautaire, son application ne pourrait pas non plus constituer une infraction.

IV — Réponses aux questions posées par la Cour

Outre les éléments de fait dont il a déjà été tenu compte ci-dessus, il ressort des réponses données par la Commission aux questions de la Cour que le rapport sur l'évolution de la coassurance, prévu à l'article 9 de la directive 78/473, n'a pas encore été transmis au Conseil.

La Commission a indiqué, en outre, qu'elle ne disposait pas d'éléments statistiques suffisants pour pouvoir informer la Cour de l'évolution du volume de la coassurance communautaire.

V — Procédure orale

La Commission des Communautés européennes, représentée par MM. D. Gilmour et J. Delmoly, assistés de MM. E. Steindorff et A. Philip; le gouvernement français, représenté par M. R. De Gouttes; le gouvernement britannique, représenté par M^{es} N. Phillips, QC, et P. Lasok; le gouvernement néerlandais, représenté par M. D. J. Keur;

le gouvernement italien, représenté par M. O. Fiumara; le gouvernement belge, représenté par MM. R. Hoebaer, G. Vernailien et Ph. Beaufay; ainsi que le gouvernement irlandais, représenté par M^{es} J. D. Cooke, SC, et J. O'Reilly, ont été entendus en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions posées par la Cour à l'audience des 6 et 7 novembre 1985.

Lors de l'audience, la Commission a précisé que le deuxième grief n'est pas dirigé contre la fixation unilatérale du niveau des seuils, mais contre l'existence même de tels seuils. Ce grief serait fondé sur la thèse selon laquelle toute exigence d'agrément et d'établissement en matière de libre prestation de services dans le secteur de l'assurance est contraire aux articles 59 et 60 du traité et que les États membres ne pourraient pas, en transposant la directive 78/473, limiter l'exemption des obligations d'établissement et d'agrément aux coassureurs participant à des activités d'assurance, lesquelles, selon la conception de chaque État, sont incluses dans le champ d'application de la directive.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 20 mars 1986.

U. Everling
Juge rapporteur