

Orientations relatives aux fonds propres auxiliaires

Introduction

- 1.1. Conformément à l'article 16 du règlement (UE) n° 1094/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (ci-après, le «règlement instituant l'AEAPP»)¹, l'AEAPP élabore des orientations relatives aux fonds propres auxiliaires.
- 1.2. Les présentes orientations se rapportent aux articles 89, 90, 93 à 96, 226 et 235 de la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (ci-après, la «directive Solvabilité II»)², ainsi qu'aux articles 62 à 67, 74, 75, 78 et 79 des mesures d'exécution³.
- 1.3. Les présentes orientations sont émises à l'intention des autorités de contrôle au titre de la directive Solvabilité II.
- 1.4. Les fonds propres auxiliaires sont des éléments éventuels en ce sens qu'ils n'ont pas été libérés et qu'ils ne sont pas comptabilisés dans le bilan. La nécessité d'approbation de ces éléments par l'autorité de contrôle reconnaît ce caractère éventuel. Si, à un moment futur non déterminé, les fonds propres auxiliaires sont appelés, ils cesseront d'être des éléments éventuels et deviendront des éléments de fonds propres de base représentés par des actifs dans le bilan.
- 1.5. L'article 89 de la directive Solvabilité II prévoit que les fonds propres auxiliaires peuvent inclure tout engagement, juridiquement contraignant, reçu par les entreprises. Cela peut englober de nombreux accords ne relevant pas des catégories d'éléments de fonds propres auxiliaires spécifiques visées dans la directive Solvabilité II, à condition qu'ils puissent être appelés pour absorber des pertes.
- 1.6. Les présentes orientations décrivent les considérations qui se rapportent au processus d'approbation de l'autorité de contrôle pour les éléments des fonds propres auxiliaires, au classement des éléments des fonds propres auxiliaires et au respect continu des critères d'approbation.
- 1.7. Le processus d'approbation des fonds propres auxiliaires prévoit la communication continue entre autorités de contrôle et entreprises, y compris avant qu'une entreprise ne soumette une demande officielle d'approbation d'un élément de fonds propres auxiliaires. Si l'élément de fonds propres auxiliaires susceptible d'être appelé devient un élément ne figurant pas sur les listes et si, par conséquent, deux approbations sont nécessaires de la part des autorités de contrôle, cette communication devrait inclure l'approche procédurale à adopter au regard de ces deux approbations nécessaires.

¹ JO L 331 du 15.12.2010, p. 48-83.

² JO L 335 du 17.12.2009, p. 1-155.

³ JO L 12 du 17.01.2015, p. 1-797.

- 1.8. Au titre de l'article 226 de la directive Solvabilité II, un groupe est autorisé à demander l'approbation d'un élément de fonds propres auxiliaires concernant une société holding d'assurance intermédiaire ou une compagnie financière holding mixte intermédiaire. Dans ces cas, les présentes orientations s'appliquent comme si la société holding d'assurance intermédiaire ou la compagnie financière holding mixte intermédiaire était une entreprise d'assurance ou de réassurance. Il en est de même lorsqu'un groupe est dirigé par une société holding d'assurance ou une compagnie financière holding mixte conformément à l'article 235 de la directive Solvabilité II.
- 1.9. Aux fins des présentes orientations, les définitions suivantes ont été élaborées:
- a) «instrument de fonds propres»: un instrument qui produire, s'il est appelé, un actif, souvent sous forme d'espèces, tout en créant des intérêts correspondants dans l'entreprise d'assurance ou de réassurance dans le cas d'actions, ou des passifs subordonnés correspondants dans l'entreprise;
 - b) «élément ne figurant pas sur les listes»: un élément des fonds propres ne figurant pas sur les listes visées aux articles 69, 72 et 76 des mesures d'exécution.
- 1.10. En l'absence de définition dans les présentes orientations, les termes ont le sens défini dans les actes législatifs visés dans l'introduction.
- 1.11. Les orientations s'appliquent à partir du 1^{er} avril 2015.

Orientation 1 - Approbation d'éléments de fonds propres auxiliaires lesquels prennent, une fois appelés, la forme d'un élément ne figurant pas sur les listes

- 1.12. Si, une fois appelé, un élément de fonds propres auxiliaires prend la forme d'un élément ne figurant pas sur les listes, les entreprises devraient demander l'approbation du classement de cet élément, comme prévu à l'article 79 des mesures d'exécution, avant de soumettre une demande d'approbation de l'élément de fonds propres auxiliaires.

Orientation 2 - Conclusion du contrat relatif à un élément de fonds propres auxiliaires

- 1.13. Si l'approbation de l'autorité de contrôle a été octroyée à la condition que le contrat soit conclu, conformément à l'article 7, paragraphe 3, du projet de norme technique d'exécution de l'AEAPP concernant les procédures à appliquer par l'autorité de contrôle pour approuver l'utilisation des éléments de fonds propres auxiliaires⁴, l'entreprise devrait conclure formellement le contrat au plus tard dans un délai de 15 jours ouvrables à compter de l'octroi de l'approbation, sauf si elle a convenu à l'avance, par écrit, d'un délai plus long avec l'autorité de contrôle.

⁴ <https://eiopa.europa.eu/Pages/Supervision/Insurance/draft-implementing-technical-standards-on-the-supervisory-approval-processes-for-solvency-ii.aspx>

Orientation 3 - Appelable sur demande

- 1.14. Pour que les éléments visés à l'article 74, points a), b), c), d), f) et i), des mesures d'exécution soient appelables sur demande, les entreprises devraient veiller à ce que l'appel:
- a) ne dépende pas de la survenance d'un événement ou du respect de critères;
 - b) ne soit pas soumis au consentement de la contrepartie ou de quelque tiers que ce soit;
 - c) ne soit pas soumis à un consentement, à un accord ou à une incitation qui signifierait que l'entreprise n'est pas autorisée à appeler l'élément ou n'est pas susceptible de l'appeler; ou
 - d) ne soit soumis à aucun autre accord ou aucune autre combinaison d'accords ayant le même effet que ceux visés aux points a) à c).
- 1.15. En ce qui concerne l'évaluation de créances futures d'une mutuelle ou d'une association de type mutuel à cotisations variables aux fins de l'article 90 de la directive Solvabilité II, les autorités de contrôle devraient examiner s'il existe des obstacles à l'utilisation des créances pour couvrir des pertes lorsqu'elles apparaissent, et à la récupération des montants en temps utile.

Orientation 4 - Classement des éléments de fonds propres auxiliaires

- 1.16. L'autorité de contrôle ne devrait pas déterminer le classement d'un élément de fonds propres auxiliaires en se fondant uniquement sur la forme selon laquelle cet élément est présenté ou décrit. L'évaluation de l'autorité de contrôle et le classement de l'élément de fonds propres auxiliaires devraient dépendre de la substance économique de l'élément et de la mesure dans laquelle il satisfait aux caractéristiques et aux facteurs visés aux articles 93 à 96 de la directive Solvabilité II, et aux articles 74, 75 et 78 des mesures d'exécution.
- 1.17. Si un élément de fonds propres auxiliaires devient un instrument de fonds propres appelable, les entreprises devraient classer l'élément de fonds propres auxiliaires en évaluant les caractéristiques de cet instrument de fonds propres et déterminer le niveau auquel l'instrument de fonds propres appartiendrait s'il était appelé.
- 1.18. Les entreprises devraient veiller à ce que, si l'appel d'un élément de fonds propres auxiliaires se traduit par la réception d'espèces ou d'autres actifs, cet élément de fonds propres de base ne soit traité que comme une cotisation s'il ne donne pas lieu à un instrument de fonds propres ou à un passif correspondant, éventuel ou non, de l'entreprise.
- 1.19. Les entreprises devraient traiter des éléments comme des cotisations:
- a) lorsqu'ils ont la forme de donation inconditionnelle ou de don de fonds propres;

- b) qu'ils proviennent ou non d'une entreprise mère ou de toute autre partie, ou qu'ils aient la forme de cotisations supplémentaires de la part des membres de mutuelles ou d'entreprises de type mutuel;
- c) indépendamment du traitement de l'élément à des fins de comptabilité comme contribuant aux bénéfices ou aux pertes ou comme contribuant directement aux réserves.

1.20. Dès lors que le traitement dans le bilan des cotisations qui satisfont aux facteurs et aux caractéristiques nécessaires, utilisés pour classer les fonds propres en niveaux, représente une augmentation des actifs de l'entreprise assortie d'une augmentation correspondante de la réserve de réconciliation, et dès lors que la cotisation ne donne pas lieu à un instrument de fonds propres ou à un passif ou à tout autre élément de fonds propres de base, les entreprises devraient classer l'élément en tant que fonds propres auxiliaires de niveau 2.

1.21. Les entreprises devraient classer les accords contractuels qui, lorsqu'ils sont appelés, honorent les passifs de l'entreprise en indemnisant des tiers de la même manière que les cotisations:

- a) s'ils produisent un actif pour un créancier tiers de l'entreprise;
- b) s'ils ne créent pas de passifs correspondants pour l'entreprise.

1.22. Les entreprises devraient traiter les contrats à caractère indemnitaire, qui obligent un tiers à payer des indemnisations au créancier de l'entreprise sans obliger l'entreprise à rembourser ces indemnisations au tiers, comme des éléments de fonds propres auxiliaires, soumis à l'approbation de l'autorité de contrôle.

1.23. Les autorités de contrôle devraient classer les éléments de fonds propres auxiliaires qui, une fois appelés, ne deviennent pas des instruments de fonds propres, des cotisations ou des accords, mais honorent les passifs de l'entreprise, en tenant compte des caractéristiques du résultat de l'appel de l'élément de fonds propres auxiliaires.

Orientation 5 - Respect continu des critères

1.24. Les entreprises devraient s'entretenir aussitôt que possible avec l'autorité de contrôle si elles ont des raisons de penser qu'une modification importante de la capacité d'absorption des pertes d'un élément de fonds propres auxiliaires est imminente ou probable.

Orientation 6 - Évaluation du respect continu des critères

- 1.25. Lorsqu'elles examinent si un montant attribué à un élément de fonds propres auxiliaires continue de refléter sa capacité d'absorption des pertes, les autorités de contrôle devraient envisager d'utiliser les informations obtenues auprès d'autres sources en sus des informations reçues de la part des entreprises conformément à l'article 62, paragraphe 1, point d), des mesures d'exécution, y compris, entre autres:
- a) les informations obtenues au moyen d'inspections sur place;
 - b) les informations ad hoc reçues ou obtenues dans le cadre du processus de contrôle prudentiel;
 - c) les informations fournies par d'autres autorités de contrôle au sein du collège des contrôleurs, le cas échéant.

Règles en matière de conformité et de déclaration

- 1.26. Le présent document contient les orientations émises conformément à l'article 16 du règlement instituant l'AEAPP. Conformément à l'article 16, paragraphe 3, du règlement instituant l'AEAPP, les autorités compétentes et les établissements financiers mettent tout en œuvre pour respecter ces orientations et recommandations.
- 1.27. Les autorités compétentes qui respectent ou entendent respecter ces orientations devraient les intégrer dans leur cadre réglementaire ou de contrôle de manière appropriée.
- 1.28. Les autorités compétentes indiquent à l'AEAPP si elles respectent ou entendent respecter ces orientations, ainsi que les motifs de non-respect, au plus tard deux mois suivant la publication des versions traduites.
- 1.29. En l'absence de réponse à cette date, les autorités compétentes seront considérées comme ne respectant pas l'obligation de notification et elles seront signalées comme telles.

Disposition finale de réexamen

- 1.30. Ces orientations font l'objet d'un réexamen par l'AEAPP.