



COMMENT GÉRER SES RELATIONS AVEC SES APORTEURS D'AFFAIRES ?

JUIN 2019

COMMENT GÉRER SES RELATIONS AVEC SES APORTEURS D'AFFAIRES ?

Partie 2 : Rémunération des apporteurs et contrôle de leur activité

Livre V du Code des assurances & Livre V du Code monétaire et financier & Livre III, Titre II, Chapitre V du Règlement Général de l'AMF

Règlement délégué n°2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 (règlement délégué de la directive Solvabilité II)

Arrêté du 3 novembre 2014 relatif au contrôle interne des entreprises du secteur de la banque, des services de paiement et des services d'investissement soumises au contrôle de l'ACPR

LES RECOMMANDATIONS D'ASTRÉE

Ce Pas à Pas s'adresse aux organismes assureurs, aux intermédiaires d'assurance, aux intermédiaires en opérations de banque et services de paiement et aux conseillers en investissements financiers qui disposent d'un réseau d'apporteurs d'affaires.

Il constitue un complément du Pas à Pas du mois de mars 2019 qui traitait du référencement des apporteurs d'affaires et de la contractualisation des relations avec ces derniers.

Le présent Pas à Pas vise à présenter les règles applicables à la rémunération de vos apporteurs d'affaires, afin de vous éclairer sur la nature des rémunérations qui peuvent leur être octroyées et sur le sort des commissions dues à un apporteur lorsque celui-ci est radié du registre de l'ORIAS.

Le présent Pas à Pas vise également à exposer les exigences applicables en matière de contrôle de l'activité de vos apporteurs d'affaires, ainsi qu'à vous proposer une méthodologie de contrôle.

Pour rappel, la non-maîtrise de votre réseau d'apporteurs d'affaires peut conduire à une mise en cause de votre responsabilité civile (par un client de l'un de vos apporteurs ou par un fournisseur), à votre déréférencement par un ou plusieurs fournisseurs et/ou à une sanction de votre autorité de contrôle.

I. Quelles sont les règles à respecter pour la rémunération de vos apporteurs d'affaires ?

a. Rémunérations autorisées :

Vous trouverez ci-après une synthèse des différentes catégories d'apporteurs d'affaires avec lesquelles vous pouvez être amenés à travailler, ainsi que le type de rémunérations que vous êtes ou non autorisés à leur verser :

Distribution d'assurances	
Types d'apporteurs	Modalités de rémunération
Courtiers d'assurance (à titre principal ou à titre accessoire)	Commissions, honoraires ou autres avantages non monétaires (ex : documentation commerciale, formations, support informatique...).
Mandataires d'assurance et mandataires d'intermédiaire d'assurance (à titre principal ou à titre accessoire)	<p>! La rémunération de l'apporteur ne doit pas nuire à son obligation d'agir au mieux des intérêts du client.</p> <p>Il est interdit de verser à un apporteur d'affaires des rémunérations variables fondées sur des objectifs exclusifs de vente (volume) qui pourraient l'encourager ou encourager son personnel à conseiller au client un produit particulier alors qu'un autre produit correspondrait mieux à ses exigences et ses besoins (<i>C. assur., art. L.521-1, III</i>).</p> <p>Les rémunérations prohibées sont les « incitations » versées à un apporteur ou à ses salariés au titre de la souscription d'un contrat d'assurance donné d'une entreprise d'assurance en particulier.</p> <p>Il convient de :</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ privilégier les incitations qui dépendent du nombre global de contrats d'assurance vendus (quels que soient les produits et quels que soient les porteurs de risques) ; ➤ et/ou d'introduire une part de rémunération variable fondée sur des critères qualitatifs, tels que le respect de la réglementation et des procédures de vente, la qualité des services fournis, la satisfaction de la clientèle...
Dérogataires	
Indicateurs d'assurance	<p>Rémunération cantonnée à une commission d'apport unique (<i>C. assur., art. R.511-3, III</i>).</p> <p>! Toute rémunération récurrente (par exemple, au titre du renouvellement d'un contrat souscrit par un client apporté par l'indicateur) est interdite. La rémunération d'un indicateur vise à rémunérer une mise en relation et uniquement cela.</p>

Intermédiation en opérations de banque et services de paiement	
Types d'apporteurs	Modalités de rémunération
COBSP	Commissions, honoraires ou autres avantages non monétaires (ex : documentation commerciale, formations...).
MIOBSP	<p>! S'ils fournissent le « <i>service de conseil indépendant</i> » en matière de crédit immobilier, ils ne peuvent percevoir aucune autre rémunération que celle versée par leur client, ni aucune autre forme d'avantage économique. Ils ne peuvent ainsi percevoir aucune commission d'un établissement de crédit (<i>C. mon. fin., art. L.519-1-1</i>).</p>
Dérogataires	Commissions, honoraires ou autres avantages non monétaires (ex : documentation commerciale, formations...).
Indicateurs bancaires	<p>Rémunération cantonnée à une commission d'apport unique (<i>C. mon. fin., art. R.519-5, II</i>).</p> <p>! Toute rémunération récurrente est interdite.</p>
Démarcheurs bancaires et financiers	Commissions, honoraires ou autres avantages non monétaires (ex : documentation commerciale, formations...).

Conseil en investissements financiers	
Types d'apporteurs	Modalités de rémunération
Conseillers en investissements financiers	<p>Principe : Un CIF ne peut pas verser ou recevoir une rémunération, en liaison avec la fourniture de la prestation de conseil, de toute personne autre que le client ou la personne agissant pour le compte du client.</p> <p>Exception : Une telle rémunération est autorisée lorsqu'elle a pour objet d'améliorer la qualité de la prestation fournie au client et ne nuit pas au respect de l'obligation du CIF d'agir d'une manière honnête, loyale et professionnelle servant au mieux les intérêts du client (<i>RG AMF, art. 325-16, I, al. 1</i>).</p> <p>!/ Exception à l'exception : Lorsque le CIF fournit un service de conseil en investissement de manière indépendante, il ne peut pas accepter, sauf à les restituer intégralement à son client, des rémunérations, commissions ou autres avantages monétaires ou non monétaires versés ou fournis par un tiers ou par une personne agissant pour le compte d'un tiers. Des avantages non monétaires mineurs peuvent, par dérogation, être acceptés lorsqu'ils sont susceptibles d'améliorer la qualité du service fourni (ex : documentation commerciale) et qu'ils sont clairement divulgués aux clients (<i>C. mon. fin., art. L.541-8-1, 7°</i>).</p>
Démarcheurs bancaires et financiers	Commissions, honoraires ou autres avantages non monétaires (ex : documentation commerciale, formations...).

b. Rémunérations prohibées

L'article L 522-4 du code des assurances dispose :

« Les intermédiaires ou les entreprises d'assurance sont regardés comme respectant les obligations définies au I de l'article L. 521-1, de l'article L. 522-1 ou de l'article L. 522-2 lorsqu'ils versent ou reçoivent des honoraires ou une commission, ou fournissent ou reçoivent un avantage non monétaire en lien avec la distribution d'un contrat ... dans les seuls cas où le paiement ou l'avantage :

1° N'a pas d'effet négatif sur la qualité du service fourni au souscripteur ou à l'adhérent ;

et

2° Ne nuit pas au respect de l'obligation de l'intermédiaire ou de l'entreprise d'assurance d'agir d'une manière honnête, impartiale et professionnelle au mieux des intérêts de ses souscripteurs ou adhérents ».

L'entrée en vigueur récente de ce texte met en évidence l'existence d'un fondement légal qui permettra aux autorités de contrôle ou au juge judiciaire de rendre illégaux donc prohibés des mécanismes de rémunération qui porteraient atteinte aux objectifs définis par le texte (*qualité de service, intérêts du client*).

Nous vous engageons fortement à analyser avec beaucoup d'attention les mécanismes d'avances de commissions remboursables (appelés commissions précomptées et escomptées) dans la mesure où ces mécanismes de rémunérations incitatives lient le sort de la police (*son maintien dans le portefeuille de la compagnie d'assurances*) à la rémunération perçue par l'apporteur.

Ainsi, ce type de rémunération apparaît comme principalement défini dans l'intérêt de l'apporteur d'affaires et non pas dans l'intérêt du client, dans la mesure où pour conserver sa rémunération, ou éviter d'avoir à la restituer, l'intermédiaire sera tenté de ne pas suggérer un changement d'assureur ou de police alors que l'intérêt du client l'exigerait.

Le nouveau dispositif légal est en mesure de mettre en évidence dans l'avenir que ces mécanismes de rémunération sont prohibés au rang desquels figurent, selon nous, les mécanismes de commissions précomptées et escomptées.

Ainsi à la différence du passé, les règles de gestion des conflits d'intérêts introduisent un mécanisme de prohibition par contrôle *a posteriori*.

c. Sort des commissions dues à un apporteur lorsque ce dernier est radié du registre de l'ORIAS :

Le présent développement ne concerne pas les « *indicateurs* », ni les « *dérogataires* », ni les démarcheurs bancaires et financiers. Leurs cas doivent être dissociés car ils n'ont pas à être immatriculés au registre de l'ORIAS (cf. le Pas à Pas du mois de mars 2019).

Hormis ces cas particuliers, toute rémunération allouée au titre d'activités d'intermédiation en assurance, d'intermédiation en opérations de banque et services de paiement ou de conseil en investissements financiers ne peut être versée qu'à un **professionnel dûment immatriculé au registre de l'ORIAS au moment du versement**.

Exemple :

Dans le cadre de la distribution de produits d'assurance, le fait générateur d'une commission d'apport est l'acte d'entremise réalisé par l'intermédiaire d'assurance, c'est-à-dire l'ensemble des diligences effectuées en vue de la souscription du contrat d'assurance.

Une entreprise d'assurance doit refuser de verser des commissions d'apport à un intermédiaire d'assurance radié du registre de l'ORIAS, et ce même si le fait générateur de ces commissions est antérieur à sa radiation (*Cass. 1^{ère} civ., 24 octobre 2018, n°16-16.743*).

De même, un intermédiaire d'assurance doit refuser de rétrocéder des commissions à un apporteur d'affaires radié du registre de l'ORIAS.

Quel sort devez-vous réserver aux commissions d'apport générées par des contrats, opérations ou services souscrits par l'intermédiaire de l'un de vos apporteurs d'affaires, avant sa radiation, et dont le versement est suspendu ?

Vous devez nécessairement conserver ces commissions et les faire apparaître sur une ligne comptable clairement identifiée.

Il y a trois principaux cas de figure :

- 1. Si l'apporteur radié venait à régulariser sa situation auprès de l'ORIAS**, les commissions devraient, en toute logique, lui être versées.
- 2. Si l'apporteur radié venait à céder son portefeuille de contrats à un intermédiaire dûment immatriculé au registre de l'ORIAS**, les commissions devraient être versées à cet intermédiaire.
- 3. Dans l'hypothèse où l'apporteur ne régulariserait pas sa situation auprès de l'ORIAS et ne céderait pas son portefeuille de contrats à un tiers**, vous pourriez considérer que les commissions « *séquestrées* » vous sont acquises à l'issue du délai de prescription de droit commun de 5 ans, à partir du moment où vous serez en mesure de démontrer que vous avez porté à la connaissance de l'apporteur l'existence de la créance (*Le point de départ de la prescription est en effet la date à laquelle le créancier a connaissance de sa créance*). Cette question n'a toutefois pour l'heure pas été tranchée par la jurisprudence.

II. Comment organiser le contrôle de vos apporteurs d'affaires ?

Depuis le 18 janvier 2015, en application de l'article 274 du règlement délégué n°2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 (règlement délégué de la directive Solvabilité II), toute entreprise d'assurance qui sous-traite des activités d'assurance à un prestataire de services doit établir une politique écrite en matière de sous-traitance, qui tient compte de l'impact de la sous-traitance sur son activité et des dispositifs de *reporting* et de suivi à mettre en œuvre en cas de sous-traitance.

Les entreprises d'assurance doivent élaborer une politique écrite de contrôle des intermédiaires auxquels elles confient la distribution de leurs produits d'assurance.

L'article 274 du règlement précise en outre que l'accord écrit conclu entre l'entreprise d'assurance et l'intermédiaire doit prévoir les conditions selon lesquelles l'intermédiaire peut lui-même sous-traiter l'une ou l'autre des fonctions et activités qui lui ont été sous-traitées. Cet accord doit prévoir que toute sous-traitance effectuée par l'intermédiaire est sans préjudice des devoirs et responsabilités incombant à ce dernier en vertu de son accord avec l'entreprise d'assurance.

Aussi, il est recommandé aux intermédiaires qui subdélèguent la distribution de produits d'assurance à des apporteurs d'affaires de rédiger une procédure de contrôle de leurs apporteurs, afin de s'assurer que ces derniers :

- **Respectent toutes les exigences réglementaires en vigueur ;**
- **Se conforment aux politiques et procédures que leur impose l'organisme assureur et qu'ils se doivent de répercuter à leurs apporteurs.**

Les mêmes exigences sont transposables à l'activité d'intermédiation en opérations de banque et services de paiement. Les conditions d'externalisation des activités bancaires sont en effet similaires à celles qui existent dans le secteur assurantiel. Elles sont définies par un arrêté du 3 novembre 2014 relatif au contrôle interne des entreprises du secteur de la banque, des services de paiement et des services d'investissement soumises au contrôle de l'ACPR. Cet arrêté précise notamment que « a) l'externalisation d'activité donne lieu à un contrat écrit entre le prestataire externe et l'entreprise assujettie » et « b) s'inscrit dans le cadre d'une politique formalisée de contrôle des prestataires externes définie par l'entreprise assujettie ». Il ajoute que « des mesures appropriées sont prises s'il apparaît que le prestataire de services risque de ne pas s'acquitter de ses tâches de manière efficace ou conforme aux obligations législatives ou réglementaires » (**Article 238 de l'arrêté du 3 novembre 2014**).

Nous vous conseillons de définir, chaque année, une stratégie de contrôle de vos apporteurs d'affaires, qui repose sur 4 paramètres clés :

- 1. Le choix des apporteurs à contrôler.**
- 2. Le périmètre de contrôle :** capacité professionnelle et honorabilité des salariés, obligation d'information, devoir de conseil, traitement des réclamations clients, lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, respect des exigences relatives à la protection des données personnelles...
- 3. Le plan de contrôle :** pièces à communiquer, rapport(s) matérialisant le contrôle, calcul d'un taux de conformité par apporteur...
- 4. Les suites du contrôle :** courrier adressé à l'apporteur, éventuelles demandes d'engagement sur des mesures correctrices, éventuel contrôle sur place à diligenter.

Exemple de stratégie de contrôle d'un organisme assureur ou d'un courtier grossiste ayant recours à un réseau d'apporteurs :

1. Les apporteurs à contrôler :

- a) Les apporteurs qui ont obtenu un taux de conformité < 35% lors de leur précédent contrôle.
- b) Les nouveaux apporteurs qui ont réalisé plus de 50 affaires l'année précédente.

2. Le périmètre de contrôle :

- a) La bonne application de la recommandation 2016-R-02 de l'ACPR du 14 novembre 2016 sur le traitement des réclamations et le respect des exigences spécifiques du fournisseur en matière de traitement des réclamations.

b) Le respect de la réglementation relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (Titre VI du Livre V du Code monétaire et financier) et des exigences spécifiques du fournisseur dans ce domaine.

3. Le plan de contrôle :

a) Contrôle sur pièces, *via* la communication du registre de suivi des réclamations clients de l'apporteur, de sa procédure écrite de traitement des réclamations clients, d'un modèle de courrier/courriel valant accusé réception d'une réclamation, d'un modèle de courrier/courriel de réponse à une réclamation, de la procédure LCB-FT de l'apporteur, ainsi que de 5 dossiers clients classés en vigilance renforcée.

b) Emission d'un rapport de contrôle avec constatations des non-conformités, taux de conformité par domaine de la réglementation et taux de conformité global.

4. Les suites du contrôle :

a) Taux de conformité par domaine > 65% : aucune action à engager auprès de l'apporteur.

b) Taux de conformité par domaine entre 35 et 65% : courrier adressé à l'apporteur avec demande d'engagement sur des mesures correctrices sur les domaines critiques. Suivi de la mise en œuvre des mesures correctrices.

c) Taux de conformité par domaine < 35% : contrôle sur place de l'apporteur.

Besoin d'aide ?

ASTRÉE EST LÀ POUR VOUS ACCOMPAGNER

Découvrez nos solutions CLIQUEZ ICI !

ASTRÉE & BeCLM

67, avenue Pierre Grenier
92100 BOULOGNE-BILLANCOURT
01.46.10.43.80

<http://www.astreeavocatsetconsultants.com/>



Astrée solutions
•propulsé par **Be**•

