

**G A B L E**  

---

**I N S U R A N C E**

**BWB** Rechtsanwälte AG  
Attorneys at Law Ltd

Am Schrägen Weg 2  
LI-9490 Vaduz

T +423 239 78 78  
office@bwb.li

## **Gable Insurance AG en faillite**

Rapport intérimaire de l'administratrice judiciaire au 31.12.2020

## Table des matières

1	Introduction.....	3
2	Actif .....	5
2.1	Avoirs bancaires et titres.....	5
2.2	Créances à recouvrer, nées d'opérations d'assurance .....	5
2.2.1	Créances sur intermédiaires d'assurance.....	5
2.2.2	Créances sur réassureurs .....	6
3	Passif.....	7
3.1	Créances d'assurance privilégiées.....	8
3.1.1	Créances déclarées, nées de prestations d'assurance.....	8
3.1.2	Créances déclarées par des institutions nationales de garantie.....	8
3.2	Créances de faillite .....	9
4	Etat de la procédure de faillite – liquidation des opérations d'assurance.....	10
4.1	Preneurs d'assurance .....	10
4.2	Intermédiaires d'assurance et gestionnaires de sinistres.....	10
4.3	Réassureurs .....	10
4.4	Institutions de garantie .....	11
4.5	Autorités de surveillance.....	11
4.6	Litiges pendants.....	11
4.7	Défis juridiques.....	11
4.7.1	Assurances de garantie .....	12
4.7.2	Deuxième procédure devant la Cour AELE.....	13

## 1 Introduction

Le présent rapport intérimaire de l'administratrice judiciaire se rapporte à l'année civile 2020 (période de référence). D'une part, l'année 2020 a été marquée par deux procédures devant la Cour AELE à Luxembourg (références E-3/19 et E-5/20), menées par rapport à la présente procédure de faillite. Le déroulement et l'issue de la première procédure ont déjà été reproduits en détail par l'administratrice judiciaire dans son dernier rapport intérimaire. Quelques mois après la clôture de la première procédure, dans une procédure nationale en responsabilité de la puissance publique, la Cour suprême de la Principauté (*Fürstlicher Oberster Gerichtshof*) a adressé des questions préjudicielles à la Cour AELE, laquelle y a répondu récemment. Les avis rendus par la Cour AELE sont d'une grande importance pour la vérification des créances déclarées. Les décisions ont notamment permis de clarifier les conditions d'admission d'une créance d'assurance privilégiée. Cette classification devrait être décisive pour la chance qu'auront des créanciers de bénéficier d'un recouvrement partiel de leurs créances ou pour le risque de ne rien obtenir dans la procédure de faillite. Au bout du compte, les arrêts de la Cour AELE ont créé la base pour imposer le traitement des créances en remboursement de primes et de certains droits de recours à titre de créances de faillite non privilégiées.

D'autre part, l'organisation, le 30 septembre 2020, de la poursuite de l'Audience dite de contrôle générale, a permis d'atteindre un but d'étape important. Lors de cette audience, l'administratrice judiciaire a pu se prononcer sur 11.588 créances déclarées. Comme conséquence directe de la poursuite de l'Audience de contrôle générale, 1.269 décisions ont été envoyées à des créanciers (présumés), dont les créances avaient été contestées en tout ou en partie. La notification de la majeure partie de ces décisions se fera dans les semaines et mois à venir. Jusqu'à présent, deux actions contre la masse ont été introduites.

Jusqu'au 30 septembre 2020, l'administratrice judiciaire a vérifié définitivement des créances d'un montant global de 144,8 millions de CHF, c'est-à-dire qu'elle les a soit reconnues, soit contestées. Au total, l'administratrice judiciaire a reconnu des créances d'un montant de 64,8 millions de CHF, dont 24,5 millions de CHF en qualité de créances d'assurance privilégiées. Actuellement, il y a 1.661 autres créances enregistrées, qui n'ont pas encore ou pas encore définitivement pu être vérifiées. Elles se montent à un total réclamé de 278,6 millions de CHF. Somme toute, 13.414 créances d'un volume de 423,4 millions de CHF ont été déclarées jusqu'à présent.

A ce passif on peut juxtaposer l'actif qui, sous forme réalisé (liquidités et placements), se monte à environ 90 millions de CHF. Fort heureusement, les avoirs en banque et les titres ont connu une évolution très positive, même si le contexte était difficile. Autre fait positif à rapporter : au cours de la période de référence, encore d'autres 7,2 millions de GBP à titre de prestations de réassurance ont pu

être réalisés. Ce montant est déjà compris dans la somme susmentionnée d'environ 90 millions de CHF. L'état des liquidités et des placements se présente actuellement (**situation au 31.12.2020**) comme suit:

Catégorie d'actif	31.12.2020	31.12.2019	Δ en monnaie	Δ en %
Liquidités	CHF 8.505.933,84	CHF 6.745.659,10	CHF 1.760.274,74	26,1%
Placements	CHF 81.354.411,88	CHF 81.404.010,99	CHF -49.599,11	-0,1%
<b>Total</b>	<b>CHF 89.860.345,72</b>	<b>CHF 88.149.670,09</b>	<b>CHF 1.710.675,63</b>	<b>1,9%</b>

## **2 Actif**

L'actif de la faillie se compose d'avoirs bancaires et de titres, de créances à recouvrer, nées d'opérations d'assurance, notamment de prestations de réassurance, et d'éventuelles prétentions en responsabilité. Les deux premiers types seront décrits ci-après. La démarche future au sujet d'une éventuelle responsabilité des anciens organes sociaux n'est pas encore arrêtée. Il a toutefois été renoncé à procéder contre l'ancien organe de révision.

### **2.1 Avoirs bancaires et titres**

Le portefeuille de comptes et de dépôts de titres n'a pas changé durant la période de référence.

Au premier trimestre de la période de référence, la pandémie de Covid-19 a provoqué d'importantes variations de cours sur les placements en titres. La stratégie de placement, adaptée en 2017, s'est cependant avérée robuste, si bien qu'aucun changement de stratégie ne s'est imposé. Grâce à la forte reprise des marchés durant le reste de l'année 2020, un excédent net d'environ 4,7 millions de CHF a pu être dégagé sur la période référence ; ce montant correspond à une performance d'environ 5,9%, en prenant pour base la livre britannique, monnaie de référence des dépôts de titres de la faillie.

### **2.2 Créances à recouvrer, nées d'opérations d'assurance**

Les créances à recouvrer, nées d'opérations d'assurance, comprennent les primes encaissées par les intermédiaires d'assurance, mais pas encore transférées à la faillie, d'une part, et les créances sur réassureurs, d'autre part.

#### **2.2.1 Créances sur intermédiaires d'assurance**

Dans ses rapports précédents, l'administratrice judiciaire a exposé dans le détail l'absence quasi totale de valeur de ce poste d'actif (appelé "*trapped funds*", c'est-à-dire des primes d'assurance encaissées par les intermédiaires d'assurance pour le compte de la faillie, mais non transférées à cette dernière). Cette situation est restée inchangée pour l'essentiel. Durant la période de référence, seules deux faibles rentrées de fonds (5.280 GBP) ont pu être enregistrées.

Ainsi, au total, seuls quelque 5 millions de CHF sur les créances d'environ 85 millions de CHF inscrites au bilan intermédiaire avec leurs valeurs de continuité et de liquidation au 30 juin 2016, ont pu être encaissés. A l'avenir, l'administratrice judiciaire attend encore surtout des reflux de primes d'assurance depuis la Norvège. D'autres reflux d'un niveau significatif ne pourront vraisemblablement être obtenus qu'au prix d'une procédure judiciaire. L'introduction de démarches judiciaires en France et/ou en Grande-Bretagne est actuellement en cours d'examen.

### **2.2.2 Créances sur réassureurs**

Au total, jusqu'à présent (**situation au 31.12.2020**) 18.922.563,03 GBP en prestations de réassurance sont parvenues à la faillie. Sur la seule période de référence, des prestations de réassurance d'un montant de 7.242.814,34 GBP ont pu être encaissées.

Les créances de la faillie sur ses réassureurs représentent en valeur l'élément d'actif de loin le plus important qui n'a pas encore été réalisé. Actuellement, des créances en termes de réassurance d'une valeur totale de 50 millions de GBP sont réservées.

### 3 Passif

Le 12 décembre 2018, la première audience (Audience de contrôle générale) s'est tenue devant le tribunal statuant sur la faillite. Ce jour-là, l'administratrice judiciaire s'est prononcée sur la validité et le rang d'un total de 165 créances de faillite (non privilégiées) (majoritairement de la classe 4) d'un volume de 24,2 millions de CHF, sur lequel des créances d'un montant de 13,3 millions de CHF ont été reconnues, et des créances d'un montant de 10,9 millions de CHF contestées.

Le 30 septembre 2020, s'est tenue devant le tribunal de la faillite la deuxième audience (poursuite de l'Audience de contrôle générale du 12 décembre 2018). L'administratrice judiciaire a été en mesure de se prononcer à l'égard du tribunal sur la validité et le rang d'un total de 11.588 créances déclarées (créances résultant d'un dommage et créances en remboursement de primes). Au total, la somme des créances déclarées se monte à 120,6 millions de CHF.

Le 30 septembre 2020, l'administratrice judiciaire a pu reconnaître intégralement un total de 10.319 créances, alors qu'elle a été amenée à contester 1.269 créances en tout ou en partie. La somme des créances reconnues correspond à 51,5 millions de CHF, la somme des créances contestées est de 69,1 millions de CHF. Sur la somme des créances reconnues, 24,5 millions de CHF représentent des créances d'assurance privilégiées, et 27,0 millions de CHF sont des créances de faillite non privilégiées.

Actuellement (**situation au 08.03.2021**) l'administratrice judiciaire est destinataire de 1.661 créances supplémentaires qui n'ont pas encore ou pas encore définitivement été vérifiées. Les titulaires de ces créances réclament une somme de 278.6 millions de CHF au total.

Le 30 septembre 2020, l'Audience de contrôle générale a été prorogée pour le moment sine die. L'audience suivante devant le tribunal et destinée à clôturer l'Audience de contrôle générale, n'a pas encore été fixée.

L'administratrice judiciaire poursuivra le processus de vérification au sujet des 1.661 créances déclarées, mais pas encore ou pas encore définitivement vérifiées. En dehors de celles-là, il y a toujours quelques milliers de sinistres déclarés en cours de règlement. La déclaration d'un nombre important d'autres créances est donc à attendre.

Le tribunal princier (*Landgericht*) a envoyé une information écrite aux créanciers dont les créances avaient été contestées en tout ou en partie (1.269 créances) lors de l'audience du 30 septembre 2020. Les notifications à l'étranger se feront par voie d'entraide judiciaire.

Somme toute, dans le cadre de la procédure de faillite, il y a jusqu'à présent 13.414 créances d'un montant de 423,4 millions de CHF qui ont ainsi été déclarées, parmi celles-ci des créances individuelles de fonds de garantie, qui à leur tour regroupent des centaines, voire des (dizaines de) milliers de créances individuelles. Sur 11.753 créances d'un montant de 144,8 millions de CHF, l'administratrice judiciaire s'est déjà prononcée, en les reconnaissant ou (partiellement) contestant, alors que l'évaluation définitive de 1.661 créances d'un volume d'environ 278,6 millions de CHF reste à faire.

### **3.1 Créances d'assurance privilégiées**

#### **3.1.1 Créances déclarées, nées de prestations d'assurance**

Sur les créances entre-temps définitivement vérifiées d'un montant de 144,8 millions de CHF, environ 86,2 millions de CHF représentent des créances d'assurance privilégiées. Jusqu'ici, l'administratrice judiciaire a reconnu 24,5 millions de CHF en qualité de créances d'assurance privilégiées.

A part cela, il reste notamment en France, en Grande-Bretagne et en Italie encore de nombreux sinistres en cours de règlement.

#### **3.1.2 Créances déclarées par des institutions nationales de garantie**

Les institutions nationales de garantie en Grande-Bretagne (*FSCS*), au Danemark (*DGF*), en Italie (*CONSAP*) et en Irlande (*ICF*) ont déjà effectué de nombreux paiements. En contrepartie de leurs prestations, ces organismes se font céder leurs créances par les preneurs d'assurance ou les groupes concernés ayant des prétentions, de sorte que ce seront avant tout le *FSCS* et le *DGF* qui deviendront les créanciers ayant le plus de poids.

Jusqu'ici (**situation au 31.12.2020**), le *FSCS* a indemnisé des sinistres d'une somme globale de quelque 60,2 millions de GBP et remboursé des primes d'une valeur de 12,6 millions de GBP. Pour les sinistres non encore réglés, un montant de plusieurs dizaines de millions (GBP) reste réservé. L'administratrice judiciaire a reconnu jusqu'à présent environ 9,1 millions de GBP en remboursements de primes à titre de créances de faillite non privilégiées, et ne s'est pas encore prononcée à propos des autres créances (c'est-à-dire à propos de leur reconnaissance ou contestation).

Lors de l'Audience de contrôle générale du 30 septembre 2020, l'administratrice judiciaire a été en mesure de reconnaître une créance d'environ 20,3 millions de CHF déclarée par le *DGF*. Ce sont des sinistres remboursés à des preneurs d'assurance danois (le *DGF* ne pratique pas de remboursements de primes), de sorte que cette somme a été reconnue comme créance d'assurance privilégiée. La réserve pour les sinistres non encore réglés se monte à environ 4,8 millions de CHF.



La *CONSAP* italienne couvre des dommages résultant de l'assurance R.C. pour véhicules à moteur. Le Fonds National Suisse de Garantie (FNG) qui reprend à son compte les versements de dédommagement, a déclaré une première créance dans le cadre de la présente procédure de faillite. Lors de l'Audience de contrôle générale du 30 septembre 2020, l'administratrice judiciaire a été en mesure de reconnaître une créance d'un montant de 864.281,00 CHF en qualité de créance d'assurance privilégiée. C'est le total des 232 sinistres décomptés au 31.12.2019 avec la *CONSAP*. La *CONSAP* continuera de régler des dommages R.C. en rapport avec des véhicules à moteur, de sorte que le FNG déclarera encore d'autres créances.

L'organisme irlandais, *ICF*, vient d'effectuer les premiers versements dans le cadre des dommages R.C. irlandais. Aucune créance n'a encore été déclarée.

### **3.2 Créances de faillite**

Sur les créances définitivement vérifiées entre-temps et qui s'élèvent à 144,8 millions de CHF, environ 58,6 millions de CHF représentent des créances de faillite non privilégiées. Jusqu'à présent, l'administratrice judiciaire a reconnu 40,3 millions de CHF en qualité de créances de faillite non privilégiées.

Nous nous permettons de rappeler à ce propos tout en nous référant à ce qui a été exposé dans le rapport intérimaire précédent, que suite à l'arrêt de la Cour AELE du 10 mars 2020, rendu dans la première procédure devant cette cour (E-3/19), les créances en remboursement de primes devront être classées presque exclusivement comme créances de faillite non privilégiées. Qui plus est, l'arrêt qui vient d'être rendu par la Cour AELE dans la deuxième procédure menée devant cette cour (E-5/20), aura pour conséquence que les droits de recours invoqués par les compagnies d'assurance devront être traités comme des créances de faillite de 4<sup>e</sup> classe.

## **4 Etat de la procédure de faillite – liquidation des opérations d’assurance**

La tendance décrite dans le dernier rapport intérimaire s’est poursuivie en 2020 : Même s’il reste encore beaucoup de sinistres à régler, l’accent de notre action est actuellement mis sur le traitement des grandes causes qui demandent beaucoup de temps. En règle générale, un grand nombre d’acteurs y sont impliqués (gestionnaire de sinistres, experts, réassureur, institution de garantie), ce qui implique un important travail de coordination et de communication.

Durant la période de référence, l’activité de l’administratrice judiciaire était marquée par les conséquences de l’arrêt de la Cour AELE du 10 mars 2020, la préparation de l’Audience de contrôle générale du 30 septembre 2020 et les demandes d’information de plus en plus nombreuses de la part de créanciers dont les créances ont été (partiellement) contestées. Par ailleurs, les premières actions contre la masse nous sont parvenues.

L’administratrice judiciaire s’attend à d’autres actions contre la masse dans le courant de l’année 2021.

### **4.1 Preneurs d’assurance**

Les avis de sinistres continuent d’arriver auprès de l’administratrice judiciaire ou auprès des intermédiaires d’assurance et des gestionnaires de sinistres compétents. Leur nombre diminue cependant de manière continue. Les nouveaux dossiers portent presque exclusivement sur des sinistres relevant des assurances en garantie à long terme conclues en France.

### **4.2 Intermédiaires d’assurance et gestionnaires de sinistres**

Pour les intermédiaires d’assurance et les gestionnaires de sinistres, il n’y a pas eu de changements significatifs. Le tableau reste hétérogène : Dans chaque pays où la faillie avait vendu des produits d’assurance, la situation de départ et l’évolution étaient différentes.

Dans certains pays (Grande-Bretagne, France, Danemark, Italie, Espagne) la présente procédure de faillite a mis en difficulté et en liquidation à leur tour des intermédiaires d’assurance (dont certains ont même été rayés). Pour les remplacer, il a fallu à chaque fois trouver une solution.

### **4.3 Réassureurs**

Dans son dernier rapport intérimaire, l’administratrice judiciaire avait esquissé sa stratégie par rapport aux réassureurs. Cette stratégie a été poursuivie durant la période de référence.

L’importance des prestations de réassurance comme élément d’actif dans la présente procédure de faillite est illustrée par les chiffres mentionnés plus haut. Jusqu’à présent, des reflux de 18,9 millions

de GBP ont pu être enregistrés. Sur la seule année 2020, les réassureurs ont fourni des prestations de l'ordre de 7,2 millions de GBP provenant de sinistres réassurés.

#### **4.4 Institutions de garantie**

Les institutions de garantie ont déjà fait l'objet d'un rapport plus haut (voir chiffre 3.1.2).

#### **4.5 Autorités de surveillance**

Durant la période de référence, l'administratrice judiciaire a encore échangé régulièrement avec l'autorité de surveillance du Liechtenstein (*FMA*) sur les évolutions en cours dans la procédure de faillite. Avec les différentes autorités de surveillance étrangères – tout comme en 2019 – il n'y a pas eu de contact direct en 2020.

#### **4.6 Litiges pendants**

Suite à l'Audience de contrôle générale du 30 septembre 2020, les deux premières actions contre la masse ont été introduites au Liechtenstein. L'une des procédures a été clôturée depuis, l'autre est encore pendante.

A l'étranger, la faillie est toujours impliquée dans environ 240 procédures en instance. Ces procédures sont en rapport avec différents sinistres et donc avec la liquidation régulière des opérations d'assurance de la faillie.

La demande introduite en décembre 2017 au Danemark par l'institution de garantie danoise (*DGF*) contre la faillie a récemment été rejetée. Le *DGF* y a exigé d'avoir accès aux prestations de réassurance auxquelles la faillie avait droit de la part du réassureur concerné. Le tribunal compétent au Danemark avait nié en janvier 2021 sa compétence par rapport à la faillie et au réassureur. Le *DGF* n'a pas combattu la décision portant rejet de la demande.

#### **4.7 Défis juridiques**

Dans ses rapports précédents, l'administratrice judiciaire a rendu compte de la gestion des différents défis juridiques. La plupart des aspects mentionnés restent importants pour l'exécution de la faillite. Régulièrement, des questions nouvelles se posent, auxquelles il faut trouver la réponse qui convient. Par ailleurs, ces sujets influent sur la manière de procéder lors de la gestion de l'actif et de la détermination du passif. Voici les thèmes qui nous occupent actuellement :

#### **4.7.1 Assurances de garantie**

En Italie et en Norvège notamment, la faillie a aussi vendu des produits de la branche dite « *caution* » (annexe 1, chiffre 15 à la Loi de surveillance des assurances (*VersAG*) ; annexe 1, chiffre 15 à la Directive Solvabilité II 2009/138/CE). L'exemple des polices italiennes de caution permet d'illustrer le fonctionnement de ces produits : Par les cautions/assurances de garantie commercialisées en Italie (en italien : *polizza cauzionale* ou *polizza fideiussoria*), la faillie avait garanti à un bénéficiaire (les pouvoirs publics tels que communes, administrations fiscales ou autres) que le preneur d'assurance fournirait à la faillie les prestations convenues par contrat avec le bénéficiaire (ex. : réalisation d'un ouvrage, exécution de travaux, versement de droits/taxes/impôts). De cette manière ont été garanties des prestations que le preneur d'assurance de la faillie devait à un tiers (bénéficiaire).

Le règlement des sinistres et la vérification des créances ont mis en évidence les particularités de ces produits. Ainsi, selon l'interprétation et la jurisprudence dominantes, les polices de caution commercialisées en Italie ne représenteraient pas, selon le droit italien, des contrats d'assurance, mais des contrats de garantie. Les assurances de garantie commercialisées en Norvège par contre seraient non résolubles selon les dispositions applicables de la loi norvégienne.

Ceci étant, l'administratrice judiciaire était confrontée aux questions suivantes : Quel est l'effet de la procédure de faillite ouverte au Liechtenstein sur ces cautions/assurances de garantie, conclues selon un droit étranger ? En d'autres termes : Les contrats conclus n'ont-ils pas été affectés par l'ouverture de la faillite et sont-ils donc maintenus, ou bien l'ouverture de la faillite a-t-elle provoqué la résolution des contrats ?

La question de l'effet produit par l'introduction de la faillite sur les contrats en cours de la faillie, est régie par le droit liechtensteinois. C'est ce qui ressort de l'art. 274 par. 2 point d de la Directive 2009/138/CE ou encore de l'art. 168 al. 2 let. d de la loi *VersAG*, aux termes desquels cette question devra être jugée selon le droit de l'Etat dans lequel la procédure de faillite a été ouverte (Etat membre d'origine).

La réponse donnée par le droit liechtensteinois à la question concrète est différente selon qu'il s'agit de contrats d'assurance ou d'autres types de contrats. L'art. 31 de la Loi sur les contrats d'assurance (*VersVG*) prévoit que les contrats d'assurance en cours s'éteindront de plein droit quatre semaines après la publication de la faillite. Pour les autres contrats, c'est la Loi sur les faillites (art. 34 et ss *KO*), qui règle leur sort en cas de faillite. Il est donc essentiel de savoir si les cautions/assurances de garantie (italiennes et norvégiennes en l'occurrence) sont des contrats d'assurance.

L'administratrice judiciaire estime que la qualification des cautions/assurances de garantie (contrat d'assurance oui ou non) relève elle aussi du droit liechtensteinois, indépendamment de la conclusion de ces cautions/assurances de garantie selon un droit étranger. Il est vrai que ni la loi *VersAG* ni la Directive 2009/138/CE ne fournissent une réponse concrète. L'administratrice judiciaire déduit cependant cette interprétation du but de la directive au moyen de laquelle le législateur européen entendait prévoir des conséquences juridiques uniformes en cas de faillite d'une compagnie d'assurance opérant au-delà des frontières nationales. Le droit de l'Etat membre d'origine devra donc non seulement décider des effets de l'ouverture de la faillite sur les contrats en cours de la compagnie d'assurance faillie, mais aussi trancher la question de la nature des contrats en cours – décider s'il s'agit de contrats d'assurance ou de contrats d'un autre type.

Du point de vue du droit liechtensteinois, les cautions/assurances de garantie italiennes et norvégiennes sont des contrats d'assurance au sens la loi *VersVG*, puisque les caractéristiques d'une assurance (risque/danger, prestation du preneur d'assurance (rémunération/prime), prestation de la compagnie d'assurance, indépendance de l'opération, gestion organisée et standardisée) sont réunies. Par conséquent, elles ont été résolues de plein droit à la date du 16 décembre 2016 (art. 31 *VersVG*).

Pour la vérification des créances, ce résultat signifie concrètement qu'en cas de sinistre, l'événement assuré doit être survenu avant la résolution du contrat d'assurance (soit avant le 16 décembre 2016), pour qu'une couverture assurancielle puisse être accordée. Si tel est le cas, les créances justifiées représenteront des créances d'assurance privilégiées. Si l'événement assuré est survenu après le 16 décembre 2016, faute de contrat d'assurance en cours, il n'y aura pas de couverture. Dans de tels cas cependant, le preneur d'assurance aura le droit de se faire rembourser ses primes (remboursement de la part de prime non acquise, c'est-à-dire la part se référant à la période au-delà du 16 décembre 2016). Or, les créances en remboursement de primes ne représentent (à quelques exceptions près) que des créances de faillite non privilégiées (classe n° 4).

#### **4.7.2 Deuxième procédure devant la Cour AELE**

Le 20 mai 2020, une deuxième demande d'avis consultatif du Liechtenstein a été soumise à la Cour AELE, en rapport avec la présente procédure de faillite. La requérante était la Cour suprême du Liechtenstein (*Fürstlicher Oberster Gerichtshof, OGH*), amenée en qualité d'instance de recours, à trancher dans la procédure nationale initiale l'action en responsabilité publique, introduite par deux compagnies d'assurance françaises. La cour liechtensteinoise a été amenée à interrompre la procédure nationale pour requérir un avis de la part de la Cour AELE. En substance, la cour *OGH* a demandé de voir élucider la question de savoir si la Directive Solvabilité II et ses prédécesseurs accordaient à des agents économiques tels que les demanderesses, qui ne sont ni parties ni bénéficiaires d'un contrat

s'assurance conclue avec la faillie, des droits susceptibles de servir de fondement à une action en responsabilité publique dirigée contre une autorité de surveillance.

Dans cette procédure préjudicielle, référencée E-5/20, la Cour AELE par son arrêt du 25 février 2021 a répondu à la question en statuant que ni la Directive Solvabilité II, ni les directives précédentes n'accordaient dans les conditions du litige initial aux demandresses des droits explicites, susceptibles de servir de fondement à une éventuelle action en responsabilité publique dirigée contre une autorité de surveillance. Dans le cadre des directives mentionnées, de tels agents économiques ne bénéficieraient pas d'une protection contre les dommages causés par l'insolvabilité d'une compagnie d'assurance.

L'issue de la procédure devant la Cour AELE a des conséquences pour la poursuite de l'exécution de la faillite, notamment en ce qui concerne la vérification des créances. La Cour AELE a précisé que les droits de recours des compagnies d'assurance, objets du litige, ne représentaient pas des créances d'assurance, car ne relevant pas d'un contrat d'assurance. Ces créances ne sont donc pas privilégiées et ne sauraient par conséquent bénéficier du privilège d'admission préférentielle au paiement des créances d'assurance privilégiées, si jamais elles devaient être reconnues. Elles seront au contraire qualifiées de créances de faillite de 4<sup>e</sup> classe.

Les conséquences de l'arrêt de la Cour AELE dépassent le cas qui nous occupe. Dans la présente procédure de faillite, il y a d'autres droits de recours présentés pour examen par des compagnies d'assurance et avancés sur le même fondement (assurance R.C. décennale française). Dans ces cas également, l'administratrice judiciaire vérifiera les créances comme des créances de faillite de 4<sup>e</sup> classe.

Reste à répondre à la question de savoir si l'arrêt de la Cour AELE a des répercussions sur d'autres produits d'assurance. La faillie avait encore vendu différentes assurances R.C. (assurance R.C. pour les véhicules à moteur, assurance R.C. professionnelle, etc.), destinées à couvrir en dernière analyse le dommage d'un tiers qui n'est pas partie prenante au contrat d'assurance. Les sinistrés dans ce type de configurations sont donc régulièrement des tiers qui ne sont ni preneurs d'assurance ni assurés. Dans ce contexte se posera à chaque fois la question de savoir si les prétentions des tiers lésés satisfont aux quatre conditions définissant une créance d'assurance privilégiée aux termes de l'avis de la Cour AELE, exprimé dans la « première » procédure (E-3/19). Il appartiendra à l'administratrice judiciaire d'évaluer les conséquences possibles par rapport à chaque produit d'assurance impliquant des relations entre trois parties.

Vaduz, le 31 mars 2021

BATLINER WANGER BATLINER Rechtsanwälte AG