



Le guide de l'assurance TAKAFUL

Valentine Baudouin • Kader Merbouh



Université
DE L'ASSURANCE

L'ARGUS EDITIONS
de l'assurance

Introduction

L'assurance *Takaful*, une alternative à l'assurance conventionnelle

L'industrie *Takaful*, dans sa conception moderne de l'assurance conforme au droit musulman, a une histoire récente. Basée sur l'assistance mutuelle et la contribution volontaire, elle est devenue dans plusieurs régions du monde une alternative crédible à l'assurance conventionnelle. L'assurance *Takaful* s'est particulièrement développée au Moyen-Orient et en Asie du Sud-Est, afin de répondre aux attentes religieuses et éthiques des clients. En effet, comme le soulignait un rapport de la Banque Mondiale publié en mars 2011 (Rodney Lester) dédié à l'industrie de l'assurance dans la zone MENA (Middle East and North Africa – Moyen-Orient et Afrique du Nord), « un grand nombre de facteurs freinent le développement du secteur, parmi lesquels l'absence de produits adaptés aux particularités culturelles ou religieuses. »

L'islam est une religion et un ensemble de normes éthiques et morales qui se traduisent dans la vie privée, familiale, sociale, mais également financière ou commerciale et constituent le cadre normatif de la communauté musulmane. L'assurance n'échappe pas à cette règle.

L'assurance *Takaful* pourrait donc être en premier lieu envisagée comme une réponse aux besoins d'une communauté religieuse soucieuse de placer chacune de ses actions en tant qu'individu dans le respect de son éthique et de sa religion.

Ce serait néanmoins oublier que la finance islamique, et pour ce qui est l'objet de notre ouvrage, l'assurance *Takaful*, intègre, certes, « des principes éthiques spécifiques mais qui n'impose, en aucune façon, une discrimination ethnique ou confessionnelle » (Rapport Jouini-Pastré « Enjeux et Opportunités du développement de la finance islamique pour la place financière française : 10 propositions pour attirer 100 milliards d'euros d'épargne »). Également, il s'agit bien de prendre en compte les principes éthiques de l'islam dans des contrats de droit français et non de substituer ces derniers aux règles en vigueur.

La finance et l'assurance islamique seraient ainsi plus justement décrites comme l'ensemble des transactions et produits financiers ou assurantiels de droit français qui certes satisfont les croyances des musulmans, mais qui s'adressent également à tous ceux qui adhèrent aux valeurs et à l'éthique que prônent le secteur financier et assurantiel islamiques. À ce titre, l'assurance *Takaful* rejoint d'ailleurs en grande partie les valeurs du système mutualiste français.

► Assurance, finance et éthique religieuse

Le mélange particulier entre finance ou assurance et éthique religieuse peut néanmoins susciter de nombreuses appréhensions, voir des fantasmes ou des polémiques. Ainsi, l'assurance ou la finance islamique est parfois émotionnellement considérée comme incompatible avec une société laïque pouvant aller jusqu'à générer « un risque d'image » pour une entité qui pénétrerait ce marché. Dans un autre registre, finance et assurance islamiques sont souvent synonymes d'ingénierie financière et de complexité dans la mise en œuvre.

Dès lors se pose une question fondamentale : pour quelles raisons doit-on s'intéresser à l'assurance *Takaful* ?

Plusieurs réponses peuvent y être apportées. Tout d'abord, l'assurance *Takaful* ne fait pas appel aux règles relatives aux rituels religieux, mais à celles dédiées aux rapports économiques et sociaux, le terme *Takaful* signifiant tout simplement « se garantir mutuellement ».

D'autre part, l'éthique islamique repose sur des valeurs de responsabilité, d'équité, de justice sociale, de partage, de mutualité et d'équilibre, assez largement universalisables et qui recoupent celles véhiculées par l'Investissement socialement responsable ou encore l'Économie sociale et solidaire.

À ce titre, on ne compte plus les articles qui ont souligné la résistance des banques islamiques face à la crise financière, notamment en l'absence de produits dérivés inscrits à leurs bilans. Plus largement, l'actuelle crise économique a démontré l'urgence de la régulation des logiques de profit, c'est-à-dire d'une

meilleure gestion partagée des richesses et d'une adéquate redistribution des ressources.

Comme le souligne Hubert de Vauplane, « les grandes religions monothéistes donnent de la crise financière une interprétation qui va bien au-delà des explications techniques ou politiques habituelles : la crise financière en révèle une autre, plus profonde, du sens de l'existence de l'homme, aujourd'hui sans valeurs communes collectives ni repères moraux individuels, guidé par la seule recherche du profit. »

Le thème des instruments dits de « transfert du risque », telle que l'assurance, ne peut être que central dans cette réflexion et ce débat.

Ces réflexions entraînent mécaniquement un débat sur d'éventuelles « alternatives » au système financier et assurantiel contemporain qui impactent tant les croyants, quelque soit leur religion, que les non-croyants : alternatives à ses piliers moraux et idéologiques, mais aussi à ses postulats et modèles théoriques dominants, à ses institutions, à ses mécanismes et à ses instruments.

► Les thèmes de cet ouvrage

On ne peut en réalité aborder sereinement les particularités de la finance et de l'assurance islamiques sans avoir donné quelques éclairages sur le droit qui la sous-tend et ses sources. On ne peut pas, non plus, aborder le droit musulman sans apporter, d'abord, quelques éléments de morale et d'éthique islamiques. Tel sera l'objet du premier chapitre de cet ouvrage qui tentera d'expliquer le « pourquoi » de la finance et de l'assurance islamiques.

Le second chapitre sera consacré à l'étude théorique de la notion de *Takaful* en tant qu'outil de mutualisation et de protection contre les aléas. Seront ainsi abordés tant la finalité du *Takaful* que ses fondements contractuels ou ses méthodes de gestion. Ces questions prennent un sens tout particulier pour distinguer le *Takaful* des assurances conventionnelles.

Tel sera l'objet du troisième chapitre qui tentera de comparer le concept de *Takaful* avec les systèmes assurantiers que connaît le droit français.

Le quatrième chapitre sera consacré au marché de l'assurance *Takaful* permettant d'aborder son potentiel en France et d'étudier les offres existantes ainsi que les segments sur lesquels une demande pourrait exister.

Enfin le cinquième chapitre sera consacré à la distribution des offres *Takaful*.

► Avertissement

Cet ouvrage n'est ni une étude exhaustive de l'assurance *Takaful* ni un guide religieux. Les auteurs ne revendiquent aucune autorité dans le domaine du droit musulman (Fiqh).

Sommaire

Introduction	5
1. Comprendre les principes du droit musulman appliqués aux transactions économiques	11
Commençons par les sources	11
Appréhender quelques notions fondamentales relatives au droit des contrats	13
Les axiomes du droit musulman	15
Appliquer ces principes au système financier et assurantiel contemporain	18
2. Cerner les fondamentaux théoriques de l'assurance <i>Takaful</i>	39
Assurance et éthique musulmane : les fondements	39
Les concepts de base du <i>Takaful</i>	41
Les rapports contractuels au sein d'une assurance <i>Takaful</i>	46
3. L'assurance <i>Takaful</i> face à l'assurance conventionnelle	55
Quelques questions préalables	55
L'assurance <i>Takaful</i> face aux enjeux réglementaires et juridiques	61
L'assurance <i>Takaful</i> face au traitement prudentiel	77
L'assurance <i>Takaful</i> face aux enjeux sociétaux	82
4. Le marché du <i>Takaful</i>	89
Le marché global : quelques chiffres	89
Le marché français	91
Les opportunités	95
5. Les stratégies de communication et de distribution	103
La stratégie et le positionnement à adopter	103
Les défis de la distribution d'offres conformes au droit musulman	108
Interview de Dr. Malaikah Salah	115
Glossaire	117
Index alphabétique	125

Comprendre les principes du droit musulman appliqués aux transactions économiques

1. Commençons par les sources

Décrire les sources du droit musulman est un préalable pour comprendre les principes et pratiques de la finance et de l'assurance islamiques. Le caractère sacré du droit musulman en fait sa spécificité. Toute problématique nouvelle doit en effet s'analyser à la lumière de ces sources qui légitiment les solutions retenues. Ainsi ce sont des interprétations et des applications contemporaines de règles issues du patrimoine islamique, surtout de principes et de dispositions issus des sciences de la *Charia* (« Loi Divine »), et en particulier, du *Fiqh* (« jurisprudence », « doctrine juridique » ou « droit ») que sont nées les industries de la finance et de l'assurance islamiques contemporaines.

On distingue classiquement deux sources du droit musulman :

- la *Charia* qui représente selon l'Encyclopédie de l'Islam, « le chemin clair qu'il faut suivre, le chemin que doivent suivre les croyants » ;
- les sources juridiques dites secondaires ou encore dérivées.

On peut également distinguer la *Charia* et le *Fiqh* (« connaissance de la Loi de Dieu » ou « Jurisprudence »).

1.1 Les sources primaires

Les sources primaires sont composées du Coran et de la Sunna.

► Le Coran

Le Coran est la « parole de Dieu » révélée progressivement au Prophète Mohamed. Il est définitif et immuable.

Il comporte 114 chapitres (sourates) soit 6236 Versets et contient plusieurs sortes de dispositions ou prescriptions : celles relatives à la croyance et à la doctrine, celles relatives à la morale, celles relatives à la vie culturelle, et celles relatives aux rapports économiques et sociaux. On estime que près de 550 versets coraniques sont ainsi d'une utilité juridique : on les appelle les versets légaux dont une dizaine seulement traite de finance et d'économie.

► La Sunna

La Sunna (du pluriel Sunnan), qui se traduit par « cheminement » ou « pratique(s) » est une pratique ordinaire du Prophète, incluant ses paroles, ses actions, ses approbations tacites ou ses désapprobations. Selon le glossaire des normes de conformité de l'Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI) traduites par Paris Europlace, un Hadith est « un terme signifiant littéralement “conversation” ou “récit” qui désigne les actes et paroles du Prophète, qui furent d'abord transmis oralement par une chaîne ininterrompue de transmetteurs, puis rassemblés et consignés dans des recueils. Les plus importants furent consignés au IX^e siècle. Les Hadith sont une source de règles et d'enseignements pour le musulman, ils viennent compléter et préciser le sens du message coranique ».

Selon Tarik Bengarai, « dans la tradition islamique, les actes, jugements et paroles du Prophète, font aussi partie des sources primaires. Conséquence : pour les savants et jurisconsultes (Faqih) de l'Islam, le Coran et la Sunna constituent ce qu'ils désignent généralement par le Texte (*An-Nas*), et sont de ce fait les “sources” primaires du *Fiqh* islamique. »

1.2 Les sources dérivées

Le corpus du droit musulman se base également sur d'autres outils de déduction de la Fatwa (avis juridique émis par les jurisconsultes compétents en droit musulman) par les savants compétents. Parmi ces outils de jurisprudence qui varient selon chaque école et son contexte, on peut citer parmi les plus connus le raisonnement par analogie ou le consensus des savants.

Les jurisconsultes du droit musulman ont joué et jouent ainsi un rôle important dans l'application de ce droit. En effet, les juristes déduisent des textes après un effort de réflexion, les nouvelles normes respectueuses du Coran et de la Sunna.



IMPORTANT

Les sources primaires sont le Coran et la Sunna (Texte).

Par le biais des sources, les jurisconsultes tentent d'inférer des règles et jugements pour des questions nouvelles qui leurs sont soumises. Ils fournissent ainsi des réponses (Fatwa, pluriel : Fatawa) qui sont des avis juridiques n'ayant pas de valeur exécutoire, liée à l'espace et/ou au temps suite à une demande formulée par un individu à un jurisconsulte. Cet avis n'engage que le jurisconsulte qui le prononce. La personne habilitée à émettre une Fatwa est un Mufti. **A ne pas confondre** avec le jugement ou un arrêt juridique (Qada) ayant lui une force exécutoire et qui est émis par un Qâdî (juge). Le droit musulman (Fiqh) n'est pas un droit étatique. Il n'est pas à confondre avec le droit en vigueur (droit positif) dans un Etat même dit « musulman ».

2. Appréhender quelques notions fondamentales relatives au droit des contrats

2.1 Le vertical et l'horizontal

Au sein du *Fiqh*, il existe différents types de prescriptions : les règles de la vie cultuelle (*'Ibadat*) sont distinguées de celles qui se rapportent aux rapports économiques et sociaux (*Mu'amalat*). Cette distinction est d'importance pour une bonne compréhension de la finance et de l'assurance islamiques. En effet, d'une part le système financier et assurantiel conforme au droit musulman repose sur les *Mu'amalat*, dont les règles sont détachées des questions religieuses et culturelles, et non sur les *'Ibadat*.

D'autre part, dans les rapports économiques conforme au droit musulman le principe de licéité se trouve dans « tout ce qui n'est pas interdit est autorisé ». Ainsi, tout contrat ou toute stipulation sont permis si les deux parties sont consentantes, à l'exception des domaines pour lesquels existe une interdiction.

Selon Schacht, E.I., tome II, « dans son sens le plus large, le Fiqh recouvre tous les aspects de la vie religieuse, politique et privée. Outre les lois réglant les pratiques rituelles et religieuses (*'ibâdât*) comprenant des injonctions et des prohibitions, il englobe le domaine entier du droit de la famille, le droit des successions, le droit de propriété, les contrats et obligations, en un mot les dispositions concernant toutes les questions juridiques qui se présentent dans la vie sociale. »

Le guide de l'assurance TAKAFUL

Valentine Baudouin

Avocate au sein du département Banque-Finance du cabinet Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP, elle intervient en matière de réglementation bancaire, financière et assurantielle et conseille régulièrement les banques, entreprises d'investissement et sociétés de gestion de portefeuilles sur les questions liées à la création d'établissements réglementés, d'organisation interne, de conformité et de contrôle, de distribution des produits financiers, de création de fonds ou encore d'opérations bancaires et financières transfrontalières.

Kader Merbouh

Co-fondateur et directeur de l'Executive Master Principes et pratiques de la finance islamique de l'Université Paris-Dauphine, il est également conseiller spécial finance islamique pour Paris-Europlace. Il dirige un groupe de travail sur la finance islamique dans le cadre d'un programme de l'OCDE-MENA. Consultant sur la finance islamique pour plusieurs institutions en Europe, Afrique et au Moyen-Orient.

Le terme Takaful a pour origine le mot arabe « kafala » qui exprime la responsabilité et l'action de se garantir mutuellement. Faisant partie plus largement de la finance islamique, l'assurance Takaful est une méthode de mutualisation des risques conforme aux préceptes du droit musulman.

Le marché de l'assurance Takaful en France, présente un déficit d'offre croissant face à une demande en constante évolution. Le concept est pourtant simple, éthique, participatif, solidaire et très proche des valeurs du système mutualiste français. Ce modèle d'assurance prône en effet, un rapport social authentiquement solidaire qui a pour objectif de nourrir des liens d'assistance entre ses membres et non un rapport purement marchand faisant l'objet d'un contrat destiné à transférer des risques.

Cet ouvrage est une référence pour qui veut comprendre le mécanisme et les préceptes de l'assurance Takaful. Les auteurs de ce guide se sont donc attachés à présenter de manière pédagogique ce concept en expliquant simplement les principes éthiques qui sous-tendent cette forme d'assurance et qui permettraient de créer un lien d'affinité avec un nombre important de consommateurs français.

Avec les contributions de :

Nacer Bekhedda, Wissam Kaddour, Abdelwahed Moummad, Beddy Ould Ebnou



**Les
Essentiels**