

COMPLÉMENTAIRE SANTÉ. Le gouvernement vient de préciser les modalités de communication par les organismes assureurs des informations relatives aux frais de gestion et au niveau de redistribution au titre des garanties destinées au remboursement et à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident. Le point avec Xavier Pignaud du cabinet Rigaud Avocats.

Frais de gestion et niveau de redistribution des cotisations : une nouvelle modification du cahier des charges des contrats « responsables »

Xavier Pignaud, Avocat associé, Rigaud Avocats

Au fil des ans, le cahier des charges des contrats « responsables » est devenu l'outil privilégié par le législateur pour encadrer les dispositifs de remboursement de frais de santé.

Depuis qu'il a été instauré en 2004, on ne compte plus les ajouts et modifications qui font aujourd'hui de ce dispositif un ensemble de mesures parfois complexes à appréhender dans leur ensemble, mais dont le respect est pourtant essentiel pour tous les acteurs. En effet, le cahier des charges des contrats « responsables » constitue la pierre angulaire du traitement social et fiscal de faveur dont bénéficient nombre de contrats de remboursement de frais de santé. À titre d'illustration, la mise en place d'un dispositif « non responsable » au profit des salariés implique des surcoûts au plan :

- des charges sociales pour l'entreprise d'une part, puisque le financement patronal ne pourra valablement être exclu de l'assiette des cotisations de sécurité sociale¹ et pour l'organisme assureur d'autre part, dans la mesure où le taux de la taxe de solidarité additionnelle sera majoré de 7 points en passant de 13,27 % à 20,27 % ;

- fiscal, les cotisations salariales n'étant alors plus déductibles de l'assiette de l'impôt sur le revenu.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2012² avait introduit une

obligation annuelle de communication, par les organismes assureurs aux assurés, du montant et de la composition des frais de gestion et d'acquisition. Ces dispositions avaient ensuite été mises en œuvre par un arrêté du 17 avril 2012³. Dans le contexte de l'ouverture d'une faculté de résiliation infra-annuelle prévue par la loi du 14 juillet 2019 relative au droit de résiliation sans frais de contrats de complémentaire santé⁴ qui est censée, selon ses promoteurs, stimuler la concurrence, le législateur a souhaité renforcer cette obligation afin « de simplifier et d'améliorer la lisibilité des offres »⁵. Ces nouvelles modalités, prévues à l'article 5 de cette loi, sont précisées par un arrêté du 6 mai 2020⁶.

QUEL EST LE CONTENU DE L'INFORMATION ?

L'arrêté prévoit la communication :

- Du niveau de redistribution des cotisations

Il s'agit de communiquer le *ratio*, exprimé en pourcentage, entre le montant des prestations versées et celui des cotisations hors taxes, brutes de réassurance. Les prestations et les cotisations correspondent à celles qui sont déclarées dans les derniers états transmis à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR). À ce niveau, les données sont

celles de l'ensemble du portefeuille d'affaires directes de l'organisme assureur afférentes à ces garanties et il n'est pas demandé d'identifier le *ratio* par catégorie de contrats ou par contrats.

Cette donnée, qui n'était pas exigée antérieurement, a été souhaitée par le législateur comme le premier indicateur de la performance globale de l'organisme assureur.

• Du niveau des frais de gestion

En application de l'arrêté du 17 avril 2012, les organismes assureurs devaient déjà communiquer le montant des frais de gestion, celui des frais d'acquisition ainsi que la somme de ces deux montants. Cependant, il est apparu que, pour les organismes ayant des activités diversifiées dans le monde de l'assurance, les frais de gestion et d'acquisition consacrés à l'activité de remboursement de frais de santé sont fréquemment reconstitués (les frais ne sont en effet pas aisément ventilés entre les différentes branches de l'activité assurantielle).

Afin de pallier cette difficulté, l'arrêté retient donc un agrégat a priori plus large. En effet, même si le texte mentionne, dans un premier temps uniquement, le montant total des frais de gestion, ces derniers sont ensuite définis comme correspondant « aux frais de gestion des sinistres, aux frais d'acquisition, aux frais d'administration et autres » ●●●

1. Quand bien même l'ensemble des autres critères conditionnant le bénéfice de l'exclusion d'assiette seraient respectés.

2. L. n° 2011-1906, 21 déc. 2011, JO 22 déc.

3. Arrêté du 17 avril 2012 précisant les modalités de communication par les organismes de protection sociale complémentaire du montant et de la composition des frais de gestion et d'acquisition affectés aux garanties destinées au remboursement et à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident, NOR: ETSS1209771A, JO 4 mai.

4. L. n° 2019-733, 14 juill. 2019, JO 16 juill.

5. Rapport n° 1772 fait au nom de la Commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale sur la proposition de loi relative au droit de résiliation sans frais de contrats de complémentaire santé.

6. NOR: SSAS2011374A, JO 5 juin.

●●● *charges techniques nettes* » affectés aux garanties tels que transmis dans leur dernier état à l'ACPR. L'assureur doit donc communiquer le *ratio*, toujours exprimé en pourcentage, entre cet agrégat et le montant des cotisations hors taxes qui, là encore, devraient être celles de l'ensemble du portefeuille.

• De la composition des frais de gestion

Comme nous l'avons souligné, la notion de « *frais de gestion* » retenue dans le cadre de l'arrêté recouvre différents frais et ne se limite pas aux seules opérations de gestion administrative. Cette terminologie générale se devait d'être explicitée, ce qui justifie certainement l'obligation de préciser la nature des frais pris en compte à ce titre.

Ces informations « *sont libellées de manière lisible, claire et intelligible* ». Elles sont complétées d'une mention qui explicite les concepts retenus et expose leur finalité. Elle devra être reprise *in extenso*.

QUAND ET COMMENT L'INFORMATION DOIT-ELLE ÊTRE COMMUNIQUÉE ?

Comme auparavant, l'information doit être effectuée annuellement, mais aussi désormais avant la souscription du contrat. Les modalités de communication reposent sur des principes généraux qui peuvent être adaptés pour les opérations collectives de salariés.

► Information précontractuelle

En principe, avant la souscription, les informations sont communiquées « *cumulativement sur tout bulletin de souscription ou d'adhésion ou sur un document annexé au contrat, et sur tout devis ou proposition, remis avant la souscription à une personne physique dans le cadre de contrats et opérations individuels ou à une personne morale dans le cadre de contrats institués selon l'une des procédures mentionnées à l'article L. 911-1 du Code de la sécurité sociale* [c'est-à-dire les procédures collectives de droit du travail propres au droit de la protection sociale complémentaire : accord collectif, référendum et décision unilatérale] ». À notre sens, s'agissant des opérations collectives de salariés (et d'anciens salariés), l'information devra figurer dans un document annexé au contrat et sur tout devis ou proposi-

tion. Au plan opérationnel, dans la mesure où les contrats sont fréquemment établis après leur entrée en vigueur, la mention la plus utile sera certainement celle devant figurer dans la proposition commerciale. Les entreprises, comme les organismes assureurs, devront veiller à conserver une copie de ces documents dans la perspective d'un contrôle Urssaf.

Outre ces modalités qui ont vocation à s'appliquer par principe, des dispositions spécifiques sont prévues pour les opérations collectives de salariés. L'obligation de communication précontractuelle est en effet réputée satisfaite :
– s'agissant des opérations effectuées dans le cadre d'une procédure de recommandation, lorsque l'organisme assureur recommandé dans la branche communique les *ratios* et la composition des frais de gestion constatés au titre de l'année civile précédant la date de communication de ces informations.

Dans cette hypothèse, nous comprenons que l'organisme assureur recommandé pourra fournir les *ratios* constatés au titre de sa recommandation et non ceux de l'ensemble de son portefeuille. En pratique, les informations étant celles constatées au titre de l'année N-1, cette faculté ne devrait concerner que les entreprises qui n'ont pas rejoint la mutualisation de branche lors de sa mise en place. Pour celles l'ayant rejointe dès l'origine, les informations communiquées devraient être celles qui sont prévues par principe, c'est-à-dire les *ratios* constatés au titre de l'ensemble du portefeuille ;

– s'agissant des opérations effectuées en dehors d'une procédure de recommandation⁷, l'assureur pourra communiquer, outre le *ratio* prestations/cotisations, le *ratio* frais de gestion/cotisations et la composition de ces frais en fonction des négociations menées avec l'employeur.

► Information annuelle

L'information annuelle, qui était prévue dès 2012, subsiste. L'arrêté dispose que les informations doivent être communiquées, pour les contrats et opérations individuels, dans le même envoi que celui de l'avis d'échéance annuelle de cotisations et, pour les opérations collectives de salariés, par un document sur support papier « *ou tout support durable adressé chaque année* ».

Là encore, des modalités spécifiques de mise en œuvre sont proposées pour les opérations collectives de salariés. L'obligation de communication annuelle est réputée satisfaite lorsque les informations apparaissent « *de manière lisible, claire et intelligible* » dans le rapport sur les comptes du contrat que l'organisme assureur est tenu de fournir chaque année au chef d'entreprise⁸. Les informations fournies doivent alors être celles propres au contrat.

À QUELLE DATE CES NOUVELLES MODALITÉS DOIVENT-ELLES ÊTRE MISES EN ŒUVRE ?

L'article 5 de la loi du 14 juillet 2019 renvoyait à un arrêté le soin de préciser les nouvelles modalités d'application de ce texte, sans que d'autres précisions ne soient apportées quant à la mise en œuvre de ces obligations. Fin 2019, la Direction de la sécurité sociale⁹ avait estimé que « *compte tenu de leur niveau de précision* » ces nouvelles dispositions se suffisaient à elles-mêmes. Elles étaient, dès lors, entrées en vigueur immédiatement et devaient ainsi, en principe, être appliquées pour les contrats conclus ou renouvelés à la date d'entrée en vigueur de la loi, soit le 17 juillet 2019. Toutefois, afin de tenir compte des délais inhérents à la mise en œuvre de ces nouvelles obligations, la Direction de la sécurité sociale avait admis que le bénéfice du cadre social de faveur ne serait pas remis en cause « *pour les contrats conclus ou renouvelés jusqu'au 31 août 2020* ».

L'arrêté du 6 mai 2020, qui abroge celui du 17 avril 2012, entre en vigueur le 1^{er} septembre 2020. Cette date vient en quelque sorte rendre opposable celle mentionnée jusqu'à présent à titre de tolérance par l'administration. Les organismes assureurs auront donc moins de trois mois pour intégrer les nouveautés issues du texte et les mettre en œuvre. Le maintien d'un tel calendrier resserré s'explique probablement par la nécessité d'articuler ces obligations avec le droit de résiliation infra-annuelle dont l'entrée en vigueur est prévue le 1^{er} décembre 2020 et qui représentera une nouvelle évolution structurante des mécanismes régissant les contrats de remboursement de frais de santé. ■

7. Selon les modalités prévues au 1 de l'article L. 912-1 du Code de la sécurité sociale.

8. Conformément aux dispositions de l'article 15 de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989 renforçant les garanties offertes aux personnes assurées contre certains risques, dite loi « Evin ».

9. Lettre DSS du 9 décembre 2019.