

DOCUMENT N° III

- Les étapes de la procédure de référencement -

Ce document présente le déroulement de la procédure d'appel public à la concurrence. Les aspects relatifs à la rédaction du cahier des charges et à l'étendue des garanties sont détaillés dans le document II.

Les règles relatives à la procédure de mise en concurrence sont communiquées à l'ensemble des candidats dès la publication de l'appel public à la concurrence : soit dans le cahier des charges, soit dans un document à propre relatif aux règles de la consultation.

1. Le contenu de l'avis d'appel public à la concurrence

Les éléments détaillés ci-après sont formalisés dans le cadre de l'avis public d'appel à la concurrence qui est publié selon le modèle prévu par l'arrêté du 19 décembre 2007¹.

1.1. Une définition exhaustive des populations concernées par le référencement

L'employeur public doit déterminer la liste des services et des personnels publics (notamment les situations des agents mis à disposition, en détachement, en disponibilité, en congé sans salaire ou encore en congé parental) entrant dans le référencement qu'il entend mettre en œuvre. La détermination du périmètre exact dans lequel l'appel public à la concurrence sera mené constitue un enjeu stratégique en soi sur lequel il convient d'associer les représentants du personnel.

Si cette définition peut concerner une ou plusieurs directions, un ou plusieurs ministères ou encore un ou plusieurs établissements publics identifiés sur la base de critères politiques, sociologiques, historiques mais aussi techniques, **l'objectif premier est d'assurer une mutualisation des risques la plus importante possible afin de bénéficier d'un effet qualité de la couverture / prix intéressant pour les personnels.**

Ainsi, à titre d'exemple, il peut être souhaitable que les services dont les populations sont âgées et dont les études sur les perspectives démographiques démontrent un vieillissement important, en raison notamment du faible renouvellement des agents partant à la retraite, s'associent à des directions plus jeunes en vue d'assurer un meilleur équilibre démographique.

1.2. Le choix du nombre d'organismes de référence et son indispensable mention

Le dispositif de référencement permet à l'employeur public de **sélectionner un ou plusieurs organismes de référence**. S'il choisit de référencer plusieurs organismes, il doit **l'indiquer expressément dans l'avis d'appel public à la concurrence**.

Ce choix dépend des objectifs propres à chaque employeur public en fonction de la structure de sa population et des risques spécifiques identifiés pour certains segments de population. L'objectif est de **concilier la possibilité d'offrir un choix varié aux agents, dans le cadre d'une mutualisation**

¹ Arrêté du 19 décembre 2007 *relatif à l'avis d'appel public à la concurrence publié au Journal officiel de l'Union européenne pour le choix des organismes de référence par l'employeur public*

efficace offrant d'un effet qualité de couverture / prix intéressants pour les agents, tout en assurant la viabilité du dispositif à long terme compte tenu de la durée des conventions (sept ans).

Ainsi, lorsque les effectifs ne sont pas suffisamment nombreux ou lorsque la population est plus âgée, l'employeur public pourrait considérer que le **degré effectif de mutualisation, conforme aux exigences de solidarité** inscrites dans le décret du 19 septembre 2007, n'est pas suffisant pour autoriser le recours à plusieurs organismes.

Cas de plusieurs organismes référencés

Par ailleurs, lorsque plusieurs organismes sont référencés, les agents peuvent adhérer indifféremment à celui qu'ils souhaitent. Il convient de **veiller alors à ce que les écarts de tarif, de prestations et de solidarité entre les organismes de référence ne soient pas trop importants sous peine de conduire à une segmentation trop importante des adhésions** pouvant alors conduire à une faible mutualisation des risques et une trop forte concentration des mauvais risques auprès d'un même opérateur entraînant *in fine* d'une augmentation des cotisations. Si l'instauration d'un âge limite à l'adhésion est autorisée par le décret du 19 septembre 2007, l'effet de cette mesure ne pourrait pas garantir un rétablissement suffisamment rapide des transferts de solidarité.

En outre, l'employeur public doit tenir compte de la **capacité des organismes de référence à pénétrer le marché existant** compte tenu notamment de la structure des adhésions existantes avant le référencement ou son renouvellement ainsi que de l'identité des autres organismes de référence.

Enfin, il convient de **distinguer le référencement d'un ou plusieurs organismes, des mécanismes d'association ou de réassurance mis en place par un organisme référencé**. Dans ce dernier cas, seul est référencé par l'employeur public l'organisme qui a déposé une offre quels que soient les partenariats qu'il aurait conclus par ailleurs. Les partenaires de l'organisme de référence n'ont pas la qualité d'organisme de référence.

1.3. La définition précise des modalités de couplage des risques « santé » et « prévoyance »

Le décret du 19 septembre 2007 prévoit que **les garanties éligibles à la participation financière de l'employeur public doivent impérativement couvrir les risques liés à la santé, à la maternité et à l'incapacité de travail ainsi que tout ou partie des risques liés à l'invalidité ou le décès**.

Ainsi, **l'employeur public détermine le périmètre exact du couplage** qu'il souhaite pour ses agents en définissant les combinaisons de risques qu'il souhaite voir offrir à ses agents en respectant **obligatoirement le couplage « santé » et « prévoyance »** comprenant la couverture des **risques liés à la santé, à la maternité et à l'incapacité de travail**.

Le choix de l'employeur public s'opère donc entre les combinaisons suivantes :

- le **couplage intégral** dans lequel l'intégralité des risques cités par le décret du 19 septembre 2007 sont couverts par le référencement ;
- le **couplage partiel** résultant du choix de l'employeur :
 - soit d'une couverture des risques liés à la santé, à la maternité et à l'incapacité auxquels s'ajoute la couverture du risque invalidité ;

- soit d'une couverture des risques liés à la santé, à la maternité et à l'incapacité auxquels s'ajoute la couverture du risque décès.

S'il appartient aux employeurs publics de déterminer librement les modalités du couplage, **il est préconisé de choisir un couplage intégral avec une option de base d'entrée au niveau des garanties minimales prévues par le décret du 19 septembre 2007.**

Dans ce choix, l'employeur public veille à **tenir compte** notamment du **niveau de la couverture existante**, de **l'impact d'une couverture intégrale sur le niveau des cotisations** et l'effort de **participation financière** qu'il devra consentir ou encore de **l'effet prix** induit par une forte mutualisation des risques à occurrence faible (exemple : décès).

Par ailleurs, **le référencement n'interdit pas aux organismes de proposer des garanties distinctes du champ retenu par l'employeur public**, notamment la couverture du risque « dépendance ». Toutefois, **ces garanties ne font pas partie du dispositif solidaire et ne peuvent donner lieu ni à un engagement tarifaire au sein de la convention ni à une participation financière de l'employeur public**. Les tarifs correspondant à **ces garanties supplémentaires doivent être clairement identifiés et proposés à titre facultatif aux adhérents ou souscripteurs**. Ils ne relèvent pas du référencement.

1.4. Cinq critères de choix pour respecter le principe de transparence

Pour établir son choix, l'employeur public se fonde sur l'ensemble des critères définis par l'article 9 du décret du 19 septembre 2007, à savoir :

- **le rapport entre la qualité des garanties et le tarif proposé**

Ce critère vise à apprécier aussi bien le **niveau de prix** qui sera proposé aux adhérents ou souscripteurs que la **cohérence des garanties avec celles du statut de la fonction publique**.

Les évolutions de tarif proposées par les candidats sont également appréciées sous l'angle de la **maîtrise de l'évolution des prix**. En effet, une offre proposant un tarif attractif au titre de la première année d'adhésion ne doit pas conduire à une augmentation trop importante des cotisations les années suivantes. Par ailleurs, une évolution trop importante des cotisations peut dénoter une méconnaissance ou une mauvaise appréciation de la sinistralité de la population concernée.

Il est préconisé d'imposer à l'ensemble des candidats **l'expression du prix en « toutes taxes comprises »** et de **faire apparaître l'ensemble des composantes du prix** dont les frais de gestion et la répercussion de la participation financière de l'employeur public soit par adhérent ou souscripteur soit par bénéficiaire des transferts de solidarité. La remise des offres selon un format prédéfini favorise leur comparaison et leur appréciation.

- **le degré effectif de solidarité entre les adhérents ou souscripteurs, intergénérationnelle, familiale et en fonction de la rémunération**

Cet élément constitue l'une des bases du caractère social du dispositif de référencement. À ce titre, une **pondération significative doit lui être réservée**.

La solidarité se matérialise par une compensation de cotisation entre, d'une part, les adhérents ou souscripteurs concentrant le moins de risques et, d'autre part, les adhérents ou souscripteurs concentrant le plus de risques. Il existe deux types de solidarité : les solidarités intergénérationnelles et les solidarités familiales.

Par exemple, les adhérents ou souscripteurs les plus jeunes cotisent en moyenne au-delà du montant effectif de leurs prestations annuelles, ce qui permet de diminuer en contrepartie le niveau des cotisations acquittées par les adhérents ou souscripteurs retraités au regard du niveau de leurs prestations annuelles.

Pour permettre l'appréciation de ce critère, les candidats transmettent dans leur offre les prévisions des transferts de solidarité qu'ils mettront en œuvre s'ils sont sélectionnés. **Plus les transferts sont élevés, plus la tarification de l'organisme candidat peut être qualifiée de « solidaire », sous réserve que les transferts proposés soient réalistes au regard des hypothèses retenues par l'organisme candidat et de la soutenabilité économique de l'offre.**

L'employeur apprécie également l'écart de tarif avec d'autres organismes du marché, notamment pour les jeunes actifs.

Entrent également dans l'appréciation du degré effectif de solidarité, le **respect des règles suivantes** :

- l'accès effectif des retraités par des cotisations déconnectées du niveau de risque et dans le respect du **rapport de 1 à 3** ;
- la limitation du **tarif des familles les plus nombreuses** au niveau du tarif des familles de trois enfants ;
- **l'intégration du niveau de rémunération** dans la détermination du niveau de cotisation afin d'assurer une solidarité entre les revenus. Dans ce cadre, la solidarité en fonction de la rémunération peut être appréciée par la remise des transferts monétaires prévus en prévoyance entre les bas et les hauts revenus.

- **la maîtrise financière du dispositif**

Au-delà des garanties professionnelles, financières et prudentielles présentées par le candidat, ce critère vise à apprécier la **viabilité financière de l'offre**. À cette fin, le candidat fournit un programme d'activité dans les conditions prévues par l'arrêté du 19 décembre 2007². Les **limites maximales d'évolutions de tarif** figurant dans la proposition des candidats attestent également du degré de maîtrise financière. L'employeur public apprécie, le cas échéant, la solidité des mécanismes d'association et de réassurance présentés par l'organisme candidat.

- **les moyens destinés à assurer une couverture effective des plus âgés et les plus exposés aux risques**

Les candidats présentent, dans leur offre, la **stratégie de recrutement assortie d'engagements tarifaires âge par âge**. Ce critère vise à apprécier la qualité de cette stratégie tant au regard de populations spécifiques que des moyens mis en œuvre pour assurer les contacts possibles entre l'organisme de référence et les adhérents ou souscripteurs.

- **éventuellement, tout autre critère objectif respectant l'obligation de transparence et de non-discrimination et adapté à la couverture de la population intéressée**

Ce critère laisse une marge d'appréciation à l'employeur public pour **s'adapter aux spécificités de la population à couvrir** comme, par exemple, les conditions de la persistance

² Arrêté du 19 décembre 2007 *relatif aux critères de choix des employeurs publics*

de la couverture complémentaire des agents à l'étranger lorsque les missions conduisent à exercer les fonctions à l'étranger. Sous peine d'augmenter le risque contentieux, cette faculté d'ajouter un **critère supplémentaire ne doit pas conduire à définir un critère dont l'objectivité sera difficile à apprécier** (par exemples : la pertinence de l'offre, qualité de la gestion administrative, ...). En tout état de cause, si l'employeur public fait usage de cette possibilité, **ce critère doit être clairement défini et explicité dans l'appel public à la concurrence** afin que les candidats puissent clairement identifier ce qui est attendu.

L'article 9 du décret précité n'instaure **pas de hiérarchisation des critères**. Par ailleurs, l'employeur public dispose d'une marge dans la détermination des pondérations, qui doivent apparaître dans l'avis d'appel public à la concurrence.

La pondération suivante est préconisée :

Critère	Pondération
Rapport entre la qualité des garanties et le tarif proposé	30 %
Degré effectif de solidarité entre les adhérents ou souscripteurs, intergénérationnelle, familiale et en fonction de la rémunération	40 %
Maîtrise financière du dispositif	20 %
Moyens destinés à assurer une couverture effective des plus âgés et les plus exposés aux risques	10 %
Tout autre critère objectif respectant l'obligation de transparence et de non discrimination et adapté à la couverture de la population intéressée	Pondération à déterminer en veillant à l'équilibre entre chacun des critères
	= 100 %

L'usage de sous-critères n'est pas recommandé. En tout état de cause, si tel est son choix, l'employeur public veille à décrire aussi précisément que possible et à pondérer les sous-critères dans l'avis d'appel public à la concurrence.

2. La publication de l'appel public à la concurrence

2.1. Les modalités de publication de l'appel public à la concurrence

L'avis d'appel public à la concurrence est publié dans le **format prévu par l'arrêté du 19 décembre 2007³**.

L'employeur public insère cet avis dans une **publication habilitée à recevoir des annonces légales** ainsi que dans **une publication spécialisée dans le domaine des assurances** (exemples : argus de l'assurance, ...). Lorsque le montant de la participation envisagée excède 100 000 euros, l'employeur public publie également **l'avis au journal officiel de l'Union européenne**. Dans ce cas, les avis destinés aux autres publications leur sont adressés après l'envoi de l'avis à l'Office des publications officielles de l'Union européenne.

³ Arrêté du 19 décembre 2007 relatif à l'avis d'appel public à la concurrence publié au Journal officiel de l'Union européenne pour le choix des organismes de référence par l'employeur public

2.2. Le délai minimum de dépôt des offres

Les mutuelles et unions mutuelles, les institutions de prévoyance et les entreprises d'assurance sont les organismes autorisés à candidater.

Ces **organismes peuvent communiquer, dans un délai minimal de 45 jours, leurs offres à l'employeur public** dans les formes et conditions précisées par lui dans son avis d'appel public à la concurrence. **L'employeur public peut prévoir un délai de réponse plus long** dans les règles de consultation de l'appel public à la concurrence.

3. Le dialogue avec les candidats pendant la procédure d'appel public à la concurrence

3.1. Les caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population à couvrir

Lorsque les organismes candidats en font la demande, l'employeur public adresse à chacun d'entre eux un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population à couvrir et des prestations à proposer.

La production de ces caractéristiques est donc une **obligation pesant sur l'employeur public** mais elle reste soumise à la demande des organismes candidats. Afin **de respecter les principes de transparence et de non-discrimination**, dès lors que l'un des candidats effectue cette demande, l'employeur public transmet les données à l'ensemble des organismes qui se sont déclarés candidats auprès de lui et les tient à disposition des autres organismes. La mise à disposition de ces caractéristiques dans un format dématérialisé à destination des organismes candidats éventuels est de nature à assurer le respect des principes de transparence et de non-discrimination.

Le document n° IV propose une aide à la constitution des caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population à couvrir.

Afin de préparer dans les meilleures conditions le renouvellement du référencement au terme de la convention de sept ans, **l'employeur public peut insérer, dans la convention de référencement, une clause imposant à l'organisme de référence de produire de données qualitatives et quantitatives tout au long de la vie de cette convention.** Il détermine également le format selon lequel il souhaite obtenir ces informations afin d'en garantir l'exploitation.

3.2. La remise des offres

Les organismes candidats transmettent leur offre, dans le délai prévu par l'employeur public. L'offre comprend *a minima* pour chacune des options, le tarif proposé, les limites âge par âge au-delà desquelles ce tarif peut évoluer, ainsi qu'une prévision du degré effectif de solidarité et de la maîtrise financière du dispositif.

En remettant une offre, l'organisme candidat s'engage, s'il est sélectionné, à offrir à l'ensemble de la population concernée les options telles qu'elles ont été décrites par lui pendant toute la durée de la convention de référencement (sept ans).

4. L'examen des offres

4.1. L'ouverture des offres

La procédure de référencement ne prévoit pas la remise d'une double enveloppe pour la remise des offres des organismes candidats. Il appartient à ces derniers de s'assurer que l'offre remise est complète. Les offres incomplètes lors de l'examen par l'employeur public seront écartées pour ce motif.

L'examen des offres débute par l'examen des garanties professionnelles, financières et prudentielles. L'employeur public apprécie ensuite les offres aux regards des cinq critères prévus par l'article 9 du décret du 19 septembre 2007 (cf. point 1.3 du présent document).

Dans le cas où l'employeur public a décidé, dans son avis d'appel public à la concurrence, de ne référencer qu'un seul organisme, c'est l'offre qui obtient la meilleure notation qui est retenue.

Dans le cas où l'employeur public a décidé de référencer plusieurs organismes, ce sont les offres les mieux notées qui seront sélectionnées

Enfin, après examen des offres, l'employeur public peut décider de ne référencer aucun organisme. Dans ce cas, en l'absence de précision des textes, il appartient à l'employeur public de préciser dans le règlement de la consultation les modalités d'intervention d'une décision de non référencement mettant fin à l'appel public à la concurrence.

4.2. L'information des candidats

Le décret du 19 septembre 2007 ne précise ni les modalités d'information des organismes candidats qui seront référencés ni les modalités d'information des organismes candidats qui n'ont pas été sélectionnés.

Il est recommandé d'informer les organismes candidats non retenus du choix qui a été fait en leur indiquant les éléments qui ont fondé le choix de l'employeur public, en veillant toutefois à ne pas divulguer des informations protégées notamment par le secret en matière commerciale et industrielle.

5. La signature d'une convention pour sept années

5.1. Le contenu de la convention communiqué aux organismes candidats dès la publication de l'avis d'appel public à la concurrence

L'article 6 du décret du 19 septembre 2007 prévoit que l'avis d'appel public à la concurrence présente les « *caractéristiques essentielles de la convention, notamment son objet, sa nature, les personnels intéressés* ».

Cette disposition vise à **éclairer suffisamment les organismes candidats sur les éléments qui figureront dans la convention** qui les engagera pour sept années.

Il convient de **préciser les points suivants** (liste non exhaustive) :

- la **liste des services et des établissements publics ainsi que des personnels couverts** par la convention ;
- la **durée de la convention et les conditions** dans lesquelles une éventuelle **prolongation** de la convention pourrait être proposée à l'organisme de référence ;
- les **obligations de chacune des parties notamment** les obligations qui pèseront sur l'organisme de référence en termes de **périodicité et modalités de transmission des documents prévus par le décret du 19 septembre 2007 et les arrêtés du 19 décembre 2007** à fins de vérification des transferts de solidarité et d'utilisation de la participation financière de l'employeur public, **périodicité et modalités (y compris le format) de communication des données quantitatives et qualitatives sur la population couverte** afin de permettre à l'employeur public à constituer les caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population à couvrir pour le prochain référencement, etc.
- la **procédure de constatation des éventuels manquements aux obligations et leurs conséquences**. L'employeur public veille à cette étape à apporter les garanties permettant à l'organisme de faire valoir ses observations avant tout retrait de la qualité d'organisme de référence.

5.2. Une convention conclue pour sept ans et publiée

L'employeur public signe une convention avec chacun des organismes qu'il a choisis. Cette **convention est rendue publique**. La convention de référencement entre en vigueur soit le lendemain de sa signature, soit à une date postérieure déterminée par l'employeur public et l'organisme de référence. Lorsque plusieurs organismes de référence ont été sélectionnés, il convient de veiller à l'entrée en vigueur synchronisée des conventions.

La convention est d'une **durée de sept ans** et peut être **prolongée jusqu'à un an supplémentaire pour motif d'intérêt général**. Même s'il n'existe aucune obligation d'engager une procédure de renouvellement lorsque la précédente convention arrive à son terme, il est recommandé de renouveler ce dispositif afin de permettre aux agents publics de disposer d'une offre adaptée en matière de protection sociale complémentaire.

Au terme de la période de sept ans, la convention cesse de produire ses effets et l'organisme perd la qualité d'organisme de référence. Il est recommandé d'en informer tant l'organisme lui-même que l'ensemble des services entrant dans le champ d'application de la convention. Une information des agents est vivement recommandée.

Un organisme de référence peut également perdre cette qualité si, en cours de convention, l'employeur public décide de la lui retirer pour non-respect des contraintes de solidarité édictées par le décret du 19 décembre 2007.