



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 23.02.2011
C(2011)1008 final

Objet: Aide d'État N 495/2010 – France
Aide à la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique territoriale

Madame le Ministre,

I. PROCEDURE

- (1) Par lettre datée du 29 octobre 2010, enregistrée le même jour, les autorités françaises ont notifié un projet de dispositif relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents.
- (2) Par lettre du 25 novembre 2010, la Commission a demandé aux autorités françaises la production d'informations complémentaires, lesquelles lui sont parvenues par courriel du 10 janvier 2011.

II. DESCRIPTION DÉTAILLÉE DES MESURES

2.1. Le cadre général de la protection sociale des agents de la fonction publique

- (3) La présente notification intervient suite à l'acceptation par la France des mesures utiles proposées par la Commission en application de l'article 18 du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil, du 22 mars 1999, portant modalités d'application de l'Article 93 du traité [devenu article 108 du TFUE]¹ dans l'affaire E 21/04 Mutualité Fonction Publique (MFP)².

¹ JO L 83 du 27.03.1999, p. 1.

² Voir, dans l'affaire E 21/04, décisions de la Commission du 20 juillet 2005 (JO C 295 du 26.11.2005, p. 12) et du 16 mai 2006 (JO C 268 du 4.11.2006, p. 5).

Son Excellence Madame Michèle ALLIOT-MARIE
Ministre des Affaires étrangères
37, Quai d'Orsay
F - 75351 – PARIS

- (4) Dans sa décision dans l'affaire précitée³ la Commission a considéré qu'une aide aux activités de gestion d'assurance complémentaire de la MFP et de ses mutuelles membres pourrait être compatible au titre de l'article 87, paragraphe 2, sous a), du traité CE [devenu article 107, paragraphe 2, sous a), du TFUE], si elle était octroyée sans distinction quant à l'organisme choisi pour la prestation d'assurance complémentaire.
- (5) Faisant suite à l'acceptation par la France des mesures utiles proposées dans l'affaire susmentionnée, des nouvelles dispositions ont été adoptées en droit national, au titre desquelles les personnes publiques peuvent contribuer au financement des garanties de protection sociale complémentaire auxquelles les agents qu'elles emploient souscrivent, cette participation étant réservée aux contrats ou règlements garantissant la mise en œuvre de dispositifs de solidarité entre les bénéficiaires, actifs et retraités. Ainsi, l'article 39 de la loi n° 2007-148, du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique prévoit l'ajout d'un article 22 bis à la loi n°83-634, du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Il est prévu que les modalités d'application de l'article 22 bis soient fixées par décrets en Conseil d'Etat.
- (6) Dans ce cadre, la Commission a déjà approuvé des régimes d'aide notifiés par la France concernant la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique de l'Etat⁴ et la protection sociale complémentaire des militaires⁵.
- (7) Les collectivités territoriales sont également concernées par ces dispositions, le droit national leur reconnaissant la possibilité d'intervenir au bénéfice de leurs agents dans les mêmes conditions que celles prévues pour les agents de la fonction publique de l'Etat⁶.
- (8) C'est dans ce contexte que la France a notifié, le 29 octobre 2010, le dispositif relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents, objet de la présente décision. Le dispositif a fait l'objet d'une phase de pré-notification, durant laquelle la DG Concurrence a organisé plusieurs réunions avec les autorités françaises suite auxquelles un certain nombre de modifications ont été apportées au projet de décret.

³ Décision de la Commission du 16 mai 2006 précitée – troisième tiret de ladite décision.

⁴ Décret n° 2007-1373 du 19 septembre 2007 relatif à la participation de l'Etat et de ses établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs personnels, approuvé par la Commission sous numéro d'aide d'Etat N 911/2006, le 30 mai 2007 (JO C 151 du 5.7.2007, p. 4-5).

⁵ Décret n° 2010-754 du 5 juillet 2010 relatif à la participation de l'Etat et de ses établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire des militaires, approuvé par la Commission sous numéro d'aide d'Etat N 628/2008, le 8 avril 2009 (décision non encore publiée – la version non-confidentielle de la décision est disponible sous le numéro N 628/2008 dans le Registre des Aides d'Etat sur le site internet de la DG Concurrence).

⁶ La loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, précise, dans son Article 1: «La présente loi constitue, [...], le titre Ier du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales». Selon son Article 2, cette loi «s'applique aux fonctionnaires civils des administrations de l'Etat, des régions, des départements, des communes et de leurs établissements publics y compris les établissements mentionnés à l'article 2 du titre IV du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales, à l'exclusion des fonctionnaires des assemblées parlementaires et des magistrats de l'ordre judiciaire. Dans les services et les établissements publics à caractère industriel ou commercial, elle ne s'applique qu'aux agents qui ont la qualité de fonctionnaire».

2.2. Objet et présentation des mesures en cause

- (9) Le régime d'aide à la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique territoriale est formalisé dans un ensemble d'actes législatifs et réglementaires⁷ dont notamment le projet de décret relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents («le projet de décret»).
- (10) Le régime d'aide sous revue est essentiellement similaire à celui concernant la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique de l'Etat, autorisé par la Commission le 30 mai 2007 sous le numéro d'aide d'Etat N 911/2006⁸, qui est un régime d'aide qui intègre les mesures utiles mentionnées au troisième considérant ci-dessus.
- (11) Le régime notifié est conçu de manière à se limiter à des prestations d'assurance ayant un caractère clairement social et vise à ouvrir autant que possible le groupe des prestataires potentiels dans le secteur de l'assurance.
- (12) Afin de participer au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents, en leur qualité d'employeurs publics, les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent verser leur participation au bénéfice des agents et retraités, soit au titre de contrats et règlements souscrits par leurs agents et auxquels un agrément (label) a été accordé, soit au titre d'une convention de participation conclue avec un organisme d'assurance suite à une procédure de mise en concurrence.
- (13) La participation, fixée sous la forme d'un montant unitaire par agent, est versée soit directement aux agents, soit aux organismes d'assurance – qui seront tenus de la répercuter intégralement en déduction de la cotisation ou de la prime due par les agents qui leur sont affiliés. Les deux modalités de sélection des contrats ou règlements en matière de protection sociale complémentaire pouvant donner lieu à une participation financière des employeurs publics territoriaux (la procédure de labellisation et la procédure de mise en concurrence) sont ouvertes à tout type d'organismes d'assurance,

⁷ La loi n° 2009-372 du 3 août 2009 (nouvel article 88-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale) a défini le cadre de l'intervention des collectivités.

L'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010 (nouvel article L 310-12-2 du code des assurances) a établi les compétences de l'Autorité de contrôle prudentiel dans la procédure de labellisation.

Le projet de dispositif d'aide est défini dans un ensemble de projets de décret et d'arrêtés, dont:

- projet de décret relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents;
- projet d'arrêté relatif à la composition du dossier de demande et de renouvellement d'habilitation des prestataires habilités à délivrer les labels pour les contrats et règlement ouvrant droit au financement de la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique territoriale;
- projet d'arrêté relatif à l'avis d'appel public à la concurrence publié au Journal officiel de l'Union européenne pour le choix des organismes en cas de convention de participation;
- projet d'arrêté relatif aux critères de choix des collectivités territoriales et des établissements publics en relevant dans le cas d'une convention de participation conclue pour le risque santé;
- projet d'arrêté relatif aux majorations de cotisations prévues par l'article 37 du décret relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents.

⁸ Décret n° 2007-1373 du 19 septembre 2007, précité.

auprès desquels ces agents pourront souscrire un contrat ou adhérer à un règlement de protection sociale complémentaire dans des conditions objectives, transparentes et non-discriminatoires.

- (14) Selon les autorités françaises, le montant total de la participation versée par les collectivités territoriales et leurs établissements public à leurs agents s'élève à approximativement à 56,7 millions d'EUR par an, correspondant à une moyenne de 42 EUR par agent et par an, pour la durée du régime de six ans.

2.3. Nature et portée de la protection sociale complémentaire en cause

- (15) **Consommateurs et risques concernés:** Les agents territoriaux bénéficiaires du régime sont l'ensemble des fonctionnaires et agents, actifs et retraités⁹, de droit public et de droit privé, relevant des collectivités territoriales et de leurs établissements publics, qui adhèrent à des règlements ou souscrivent des contrats garantissant la mise en œuvre de dispositifs de solidarité entre les bénéficiaires, agents et retraités, dans les conditions prévues par le projet de décret¹⁰. Les couvertures de protection sociale complémentaire que proposeront les organismes assureurs et auxquelles les agents territoriaux pourront souscrire peuvent avoir pour objet soit le risque «santé»¹¹, soit le risque «prévoyance»¹², soit les deux risques¹³.
- (16) **Le régime est entièrement facultatif:** les agents (actifs et retraités) sont libres d'adhérer¹⁴ ou non à une protection sociale en complément au régime de sécurité sociale qui, lui, est obligatoire¹⁵; par ailleurs, les employeurs publics territoriaux (i.e. les collectivités territoriales et leurs établissements publics) sont libres de verser une aide ou non¹⁶.
- (17) **Critères de solidarité:** L'aide pourra être accordée uniquement si les contrats et règlements correspondent à un certain nombre de critères de solidarité entre les bénéficiaires, actifs et retraités, visant à assurer une couverture effective de la population la plus âgée et la plus exposée aux risques¹⁷.

⁹ L'article 1^{er} du projet de décret prévoit que dans la situation où la procédure de sélection des garanties d'assurance complémentaire retenue (au choix de la collectivité territoriale) est celle de la mise en concurrence, la convention de participation à laquelle peuvent adhérer les retraités est celle conclue par leur dernière collectivité territoriale ou établissement public d'emploi lorsqu'ils ont été admis à la retraite.

¹⁰ Article 1^{er} du projet de décret.

¹¹ Le risque «santé» regroupe les risques d'atteinte à l'intégrité physique de la personne et les risques liés à la maternité.

¹² Le risque «prévoyance» regroupe les risques d'incapacité de travail, et, le cas échéant, tout ou partie des risques d'invalidité et des risques liés au décès.

¹³ Article 2 du projet de décret.

¹⁴ Article 3 du projet de décret.

¹⁵ Les agents peuvent ne pas contracter une garantie complémentaire, ou la contracter auprès d'un autre organisme que celui/ceux sélectionnés par l'employeur public. Néanmoins, s'ils veulent bénéficier de l'aide accordée par employeur public, ils devront être affiliés à l'organisme(s) choisi par leur employeur.

¹⁶ Article 22 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983.

¹⁷ Principe posé par l'article 22 bis de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 et détaillé dans le chapitre IV du projet de décret, articles 35 à 40.

(18) Divers articles du projet de décret définissent les principes de solidarité applicables aux garanties complémentaires, dont notamment des contraintes de solidarité financière et d'affiliation, à savoir principalement:

- Pour la santé: un rapport de 1 à 3 seulement entre la cotisation la plus faible et la cotisation la plus élevée; l'absence d'âge maximal d'adhésion (une majoration de la cotisation est prévue en cas d'adhésion tardive – i.e. postérieure de deux ans à l'entrée dans la fonction publique ou, pour les agents en fonctions lors de la publication du décret, à compter de la deuxième année suivant la publication de celui-ci); les cotisations ou les primes ne sont pas fixées en fonction du sexe, de l'état de santé ou de la nature de l'emploi du souscripteur ou adhérent; l'absence de tarif fondé sur un questionnaire médical;
- Pour la prévoyance: l'adhésion à un contrat ne peut être conditionnée par l'âge ou l'état de santé de l'agent; la cotisation ou la prime doit être au même taux pour tous les agents affiliés, et exprimée en pourcentage du traitement ou de la rémunération; une tarification sur base d'un questionnaire médical pourra intervenir uniquement en cas d'adhésion tardive, afin d'éviter des comportements dits de «passager clandestin» (i.e. - 6 mois suivant la date de prise d'effet du contrat ou la date d'embauche si l'agent est embauché postérieurement à la date de prise d'effet du contrat).

2.4. Modalités de mise en œuvre de la mesure en cause

a. Procédure de sélection des opérateurs

- (19) Le dispositif prévoit deux procédures de sélection des garanties pouvant donner lieu à une participation, les deux fondées sur la vérification des critères de solidarité. Les procédures sont alternatives, au choix des employeurs territoriaux. Ainsi, pour l'un ou l'autre des risques «santé» et «prévoyance», ou pour les deux, les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent verser leur participation au bénéfice de leurs agents soit au titre de contrats et règlements auxquels un label a été délivré, soit au titre d'une convention de participation conclue suite à une procédure de mise en concurrence, dans les conditions prévues par le projet de décret¹⁸.
- (20) Les deux procédures de sélection sont ouvertes à tout type d'organismes d'assurance auprès desquels les agents territoriaux pourront souscrire un contrat ou adhérer à un règlement de protection sociale complémentaire (i.e. mutuelles, institutions de prévoyance et entreprises d'assurance)¹⁹.

¹⁸ Article 4 du projet de décret.

¹⁹ Le nouvel article 88-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, précise que sont éligibles à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics les contrats et règlements en matière de santé ou de prévoyance remplissant des conditions de solidarité précises, «proposés par les organismes suivants: mutuelles ou unions relevant du livre II du code de la mutualité; institutions de prévoyance relevant du titre III du livre IX du code de la sécurité sociale; entreprises d'assurance mentionnées à l'article L. 310-2 du code des assurances».

(21) La procédure de labellisation permet de sélectionner un nombre non fermé d'opérateurs²⁰. Elle est fondée sur la labellisation par une autorité tierce de tout contrat individuel d'un agent ou de toute adhésion individuelle d'un agent à un règlement correspondant aux critères de solidarité du projet de décret, dans quel cas la collectivité accordera son aide au titre de ces contrats²¹.

- La labellisation sera effectuée par des prestataires privés, habilités à cet effet, sur leur demande, par une autorité administrative indépendante - l'Autorité de contrôle prudentiel (ACP). Les prestataires devront posséder certaines compétences, satisfaire à une condition d'expérience professionnelle et ne pas relever d'une interdiction de soumissionner²². Ils devront s'engager à ne pas se mettre en situation de conflit d'intérêt. Sur leur demande, l'ACP se prononcera et publiera les décisions d'habilitation, qui seront accordées pour une durée de 3 ans, au terme de laquelle les prestataires pourront en demander le renouvellement (par période de 3 ans).
- Une fois les prestataires habilités, les organismes assureurs adresseront à celui de leur choix leur demande de labellisation²³. Le prestataire labellisateur ne peut accorder le label qu'à des contrats incorporant les critères de solidarité du projet de décret. Il vérifiera la conformité des contrats aux critères de solidarité et pourra refuser/supprimer un label. Les labellisateurs notifieront leurs décisions aux organismes d'assurance et la communiqueront aux collectivités territoriales. Les décisions de labellisation seront également accordées pour une durée de 3 ans avec possibilité d'en demander le renouvellement²⁴.
- Le projet prévoit de renforcer la surveillance des prestataires labellisateurs et d'instaurer, dans ce cadre, un contrôle a posteriori des prestations labellisées. L'habilitation est accordée pour une durée de 3 ans, de façon à permettre une surveillance régulière. Les labellisateurs qui demanderont le renouvellement de leur habilitation devront établir, pour l'ACP, un rapport d'activité comportant notamment les décisions de label qu'ont été prises, accompagnées des pièces justificatives²⁵. L'ACP devra vérifier si les décisions de label ont bien été prises dans le respect des critères de solidarité déclinés dans le décret²⁶ et pourra refuser de renouveler l'habilitation le cas échéant. Au cours de la période de label, chaque modification du contrat ou règlement labélisé sera vérifiée par le prestataire

²⁰ La labellisation permettra aux collectivités de continuer à aider leurs agents lorsque ceux-ci se répartissent entre de nombreux organismes. Effectivement, la labellisation s'inspire de la pratique actuelle, en l'encadrant de critères de solidarité, puisque dans la généralité des cas, les collectivités versent actuellement leur aide, non par une somme globale à une mutuelle donnée, mais par la prise en charge d'une partie de la cotisation de leurs agents quel que soit l'organisme auquel ceux-ci adhéraient.

²¹ Nouvel article L 310-12-2 du code des assurances. Projet de décret, articles 5 à 16.

²² Un projet d'arrêté détaille ces conditions en fixant la composition du dossier de demande d'habilitation.

²³ Le label sera accordé à un prix librement fixé par les prestataires labellisateurs en fonction du marché.

²⁴ Le label n'est pas une autorisation de commercialisation du contrat, en cas de refus/suppression du label le contrat lui-même ne sera pas affecté, mais il ne pourra plus ouvrir droit aux aides. Les organismes ne sont pas obligés de demander le label pour leurs contrats; ils le feront s'ils souhaitent que ces contrats puissent ouvrir droit à une aide des employeurs territoriaux à leurs agents.

²⁵ Article 9 du projet de décret et Article 6 du projet d'arrêté relatif à la composition du dossier de demande et de renouvellement d'habilitation des prestataires habilités à délivrer les labels pour les contrats et règlement ouvrant droit au financement de la protection sociale complémentaire des agents de la fonction publique territoriale.

²⁶ Chapitre IV du projet de décret.

labellisateur, qui retirera le label en cas de modification non-conforme aux critères sociaux du décret, et informera le ministre chargé des collectivités territoriales²⁷.

(22) La procédure de mise en concurrence peut être organisée par chaque employeur public pour sélectionner un seul contrat au titre duquel accorder son aide. Cette procédure vise à permettre à un employeur de sélectionner de façon transparente un opérateur et de conclure avec celui-ci une convention de participation respectant les critères de solidarité.

- Dans le cadre de la mise en concurrence, les employeurs publics territoriaux publieront un avis d'appel public à la concurrence²⁸. Dans le cadre de ce dernier, ils préciseront, plus particulièrement, les caractéristiques essentielles de la convention de participation envisagée, notamment son objet, sa nature et les personnels intéressés et les critères de choix de la collectivité territoriale ou de l'établissement public. Par ailleurs, les employeurs publics territoriaux adresseront sur demande à chaque candidat un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population concernée, y compris retraitée, et des prestations à proposer²⁹.
- Le projet de décret prévoit qu'afin d'établir son choix de l'organisme d'assurance, l'employeur public se fondera sur les critères de solidarités définis par le projet de décret et sur les critères suivants:
 - Pour la santé: le rapport entre la qualité des garanties et du tarif proposé; le degré effectif de solidarité intergénérationnelle, familiale et en fonction de la rémunération; la maîtrise financière du dispositif; les moyens destinés à assurer une couverture effective des plus âgés et des plus exposés aux risques; tout autre critère objectif respectant les principes de transparence et de non-discrimination, adapté à la couverture de la population concernée³⁰.
 - Pour la prévoyance: le rapport entre la qualité des garanties et du tarif proposé; le degré effectif de solidarité intergénérationnelle et en fonction de la rémunération; la maîtrise financière du dispositif; les moyens destinés à assurer une couverture effective des plus âgés et des plus exposés aux risques et sur tout autre critère objectif respectant l'obligation de transparence et de non-discrimination, adapté à la couverture de la population intéressée³¹.
- La convention de participation sera rendue publique. Elle sera conclue pour une durée de 6 ans (prolongeable d'un an maximum, pour des motifs d'intérêt général). A l'issue d'un délai de 3 ans et à la fin de la convention, l'organisme produit à la collectivité ou à l'établissement public un rapport retraçant les opérations effectuées au regard notamment du degré effectif de solidarité intergénérationnelle, en fonction de la rémunération et des moyens destinés à assurer une couverture effective des

²⁷ Article 15 du projet de décret.

²⁸ Articles 17 et 25 du projet de décret.

²⁹ Articles 17, 18, 25 et 26 du projet de décret.

³⁰ Article 20 du projet de décret. Les modalités d'application de cet article sont fixées dans un projet d'arrêté du ministre chargé des collectivités territoriales, du ministre chargé de la fonction publique et du ministre chargé de la sécurité sociale.

³¹ Article 28 du projet de décret.

plus âgés et des plus exposés aux risques. Si ces critères n'ont pas été satisfaits, la convention peut être résiliée³².

b. Versement de l'aide et Budget

- (23) L'aide de l'employeur territorial est fixée sous la forme d'un montant unitaire par agent³³ quelque soit le contrat auquel il adhère, et ne peut excéder le montant de la cotisation ou de la prime³⁴. Les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent moduler leur participation dans un but d'intérêt social, en prenant en compte le revenu des agents et, le cas échéant, leur situation familiale. Cette participation de l'employeur territorial viendra directement en déduction de la cotisation de l'agent (actif ou retraité)³⁵.
- (24) La participation des employeurs publics pourra être versée soit directement à l'agent, soit à l'organisme d'assurance au titre de l'agent. Dans ce dernier cas, plusieurs exigences sont fixées à charge des organismes désignés, afin de s'assurer que l'aide profite *in fine* aux agents, dont: l'organisme devra intégralement la répercuter en déduction de la cotisation ou de la prime due par l'agent concerné; la participation ne pourra pas excéder une somme équivalant au montant unitaire de l'aide multiplié par le nombre d'agents bénéficiaires; l'organisme concerné doit maintenir une comptabilité permettant de retracer l'utilisation des participations reçues de l'employeur public territorial et doit produire annuellement les pièces justificatives nécessaires³⁶. Par ailleurs, dans le cas où la participation est versée à un organisme, la collectivité ou l'établissement déterminera chaque année le montant de leur participation financière à verser à l'organisme assureur, et la versera au vu de la liste de ses agents qui lui est adressée par l'organisme au moins une fois par an, au regard des exigences susmentionnées (notamment concernant la comptabilité et la production des pièces justificatives)³⁷.
- (25) Selon les autorités françaises, le montant total de la participation versée par les collectivités territoriales et leurs établissements public à leurs agents s'élève à approximativement 56,7 millions d'EUR par an, correspondant à une moyenne de 42 EUR par agent et par an³⁸. Le régime est en principe prévu pour une durée de 6 ans.

c. Clause de rendez-vous

- (26) L'ensemble du dispositif fera l'objet d'une évaluation sur ses effets sociaux, en particulier en termes de meilleur accès des agents à la protection sociale complémentaire et en termes de solidarité effective entre les bénéficiaires, par un

³² Articles 21 et 29 du projet de décret.

³³ A la différence des deux régimes antérieurs, le système pratiqué par les employeurs territoriaux est non pas une aide globale à l'organisme, mais une aide à la personne, per capita.

³⁴ La participation des collectivités territoriales étant entièrement facultative, ces montants forfaitaires de participation (le cas échéant modulés selon le revenu et la situation familiale de l'agent) seront fixés par la collectivité ou l'établissement public en fonction de la politique sociale de chaque collectivité.

³⁵ Les conditions de versement de la participation des employeurs publics sont définies aux articles 31-34 du projet de décret.

³⁶ Article 36 du projet de décret.

³⁷ Article 33 du projet de décret.

³⁸ Pour un total de 57 710 employeurs territoriaux et des effectifs concernés de 1 777 319.

rapport interministériel prévu dans les 4 ans de l'entrée en vigueur du décret. Les textes du dispositif pourront si nécessaire être adaptés au vu des résultats de cette évaluation³⁹.

III. APPRECIATION DE LA MESURE

(27) L'article 107, paragraphe 1^{er}, du TFUE, dispose que sont «*incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions*».

3.1. Existence d'une aide d'état au sens de l'article 107, paragraphe 1^{er}, du TFUE

(28) La qualification d'une mesure nationale en tant qu'aide d'État suppose que les conditions cumulatives suivantes soient remplies, à savoir que la mesure en question confère un avantage au moyen de ressources d'État, que cet avantage soit sélectif, et que la mesure en cause fausse ou menace de fausser la concurrence et soit susceptible d'affecter les échanges entre États membres⁴⁰.

(29) Il convient donc d'exposer ci-dessous les raisons permettant de considérer que la mesure en objet satisfait à ces conditions cumulatives.

(30) **Ressources d'Etat et imputabilité:** Le régime notifié prévoit le versement par différents employeurs publics territoriaux⁴¹ d'une participation financière soit directement aux consommateurs finaux (agents), soit aux organismes sélectionnés qui devront la répercuter sur les consommateurs finaux et implique, ce faisant, un transfert de ressources d'origine étatique. La mesure résultant de dispositions législatives nationales, l'imputabilité à l'État de celle-ci ne saurait être contestée⁴².

(31) **Avantage économique:** Les entreprises sélectionnées par les employeurs publics territoriaux (selon une des procédures de sélection alternatives) bénéficieront d'un avantage économique qu'elles n'auraient pas obtenu dans des conditions normales de marché⁴³. En effet, bien que le montant de la participation financière de l'employeur public en question doive bénéficier aux agents actifs et retraités de la fonction publique territoriale, la mesure en cause incite les agents à conclure des contrats avec ces organismes d'assurance afin de bénéficier de la participation financière de leur employeur à leur protection sociale complémentaire.

³⁹ Article 43 du projet de décret.

⁴⁰ Voir, par exemple, arrêt du 10 janvier 2006 dans l'affaire C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze (Recueil 2006, p. I-289, point 129).

⁴¹ L'article 107, paragraphe 1^{er}, du TFUE vise l'ensemble des aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État, sans faire de distinction entre les aides accordées directement par l'État ou par des organismes publics ou privés qu'il institue ou désigne en vue de gérer l'aide (arrêt du 22 mars 1977 dans l'affaire 78/76, Steinike & Weinlig (Recueil 1977, p. 595, point 21)).

⁴² Arrêt du 5 avril 2006 dans l'affaire T-351/02, Deutsche Bahn/Commission (Recueil 2006, p. II-1047, points 100-101).

⁴³ Arrêt du 11 juillet 1996 dans l'affaire C-39/94, SFEI (Recueil 1996, p. I-3547, point 60).

- (32) **Sélectivité:** Le mécanisme en cause présente également un caractère sélectif, la participation financière de l'employeur public étant limitée au seul secteur de l'assurance et encore à un certain type de contrat d'assurance remplissant des critères spécifiques.
- (33) **Affectation des échanges et distorsion de la concurrence:** Outre le fait que le secteur de l'assurance fait l'objet d'échanges intra-communautaires, il convient de rappeler que lorsqu'un État membre octroie une aide à une entreprise, l'activité intérieure peut s'en trouver maintenue ou augmentée, avec cette conséquence que les chances des entreprises établies dans d'autres États membres de pénétrer sur le marché de cet État membre en sont diminuées⁴⁴. La Commission estime donc que le régime en cause menace de fausser la concurrence et est susceptible d'affecter les échanges entre États membres.
- (34) Il ressort de ce qui précède que la mesure en cause constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1^{er}, du TFUE.

3.2. Compatibilité de l'aide avec le marché intérieur

- (35) A titre liminaire, la Commission observe que le régime sous revue est similaire à celui autorisé sous le numéro d'aide d'État N 911/2006, concernant la protection sociale complémentaire des agents de l'État, intégrant *mutatis mutandis* un nombre de modifications dictées par l'exigence d'adapter le nouveau régime aux spécificités de la fonction publique territoriale. La Commission suivra le même raisonnement que celui utilisé pour apprécier la compatibilité du régime précité.
- (36) Les modifications par rapport au régime précédant concernent essentiellement de l'introduction de la procédure de labellisation, procédure alternative de sélection des garanties pouvant donner lieu à une participation des employeurs publics territoriaux, à côté de la procédure de mise en concurrence; et de la possibilité de séparer les deux risques – santé et prévoyance (alors que dans le contexte de la protection sociale complémentaire des agents de l'État, pour être éligible, un opérateur devait proposer soit une offre «santé», soit une offre cumulée, sur les deux risques, mais pas seulement une offre «prévoyance», la mesure objet de la présente décision prévoit la possibilité de proposer une offre pour chaque risque, et une procédure de sélection individuelle, par risque). Ces changements, qui sont requis pour adapter le régime et mettre en œuvre la solidarité intergénérationnelle en fonction des spécificités de la population de la fonction publique territoriale⁴⁵, visent une plus grande ouverture de la concurrence sur

⁴⁴ Voir, en ce sens, notamment, arrêt du 7 mars 2002 dans l'affaire C-310/99, Italie/Commission (Recueil 2002, p. I-2289, point 84).

⁴⁵ En particulier, selon les autorités françaises, ces changements tiennent compte des particularités de la fonction publique territoriale, dont notamment:

- le grand nombre et la diversité des employeurs territoriaux - environ 55 000 employeurs très diversifiés par leur structure juridique (communes, départements, régions, établissements publics) et par leur taille (petit nombre de grosses collectivités et une majorité de très petites - plus de la moitié ont moins de 5 agents), ce qui a rendu nécessaire de prévoir, à côté de la procédure de mise en concurrence, la procédure alternative de labellisation, afin de mieux répondre aux besoins spécifiques des collectivités.
- l'hétérogénéité des préférences des agents en matière de couverture complémentaire - les agents se couvrent prioritairement pour la santé (à 90%) et peu pour la prévoyance (à 40%) et de manière différenciée: pour le risque «santé» - généralement par adhésion individuelle aux contrats-type «inter-collectivités» des organismes (plus adapté à la procédure de labellisation); et pour le risque «prévoyance»

le marché. En effet, la labellisation offre dans la fonction publique territoriale un moyen adapté pour faire reposer le dispositif sur une mutualisation suffisante entre actifs et retraités⁴⁶.

- (37) L'article 107, paragraphe 2, sous a), du TFUE dispose que *«sont compatibles avec le marché intérieur les aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination quant à l'origine des produits»*.
- (38) Il convient donc d'apprécier le projet de décret soumis par les autorités françaises à l'aune des trois critères précités respectivement au caractère social de la mesure, au fait que la mesure soit octroyée au bénéficiaire du consommateur individuel et enfin à l'absence de discrimination quant à l'origine des produits.

3.2.1. Sur l'objectif social de la mesure

- (39) La mesure d'aide a un but d'intérêt social, ayant pour objectif d'aider les agents de la fonction publique territoriale, actifs et retraités, désireux de contracter une assurance complémentaire de santé ou prévoyance⁴⁷, à y accéder indépendamment de leur situation individuelle. Ainsi, la conclusion de ces contrats vise à favoriser la couverture des «mauvais risques» et doit, en principe, intervenir sans qu'il soit tenu compte de l'âge ou de l'état de santé des bénéficiaires concernés⁴⁸.
- (40) La participation financière de l'employeur concerne uniquement des contrats dits «solidaires» au sens du code de la sécurité sociale⁴⁹. Les garanties de protection sociale complémentaire devront respecter un certain nombre de critères de solidarité entre les bénéficiaires, actifs et retraités (voir aussi les considérants 17 et 18 ci-dessus) se traduisant par un degré important de solidarité intergénérationnelle, familiale et en fonction de la rémunération. Ces garanties sont destinées à assurer une couverture effective de la population la plus fragile du point de vue assurantiel (personnes présentant les revenus les plus faibles et/ou les risques les plus élevés – surtout en termes d'âge et d'état de santé). L'aide sera fixée de façon forfaitaire, sous forme d'un montant unitaire par agent, et non pas en pourcentage de la cotisation ou de la prime, afin de ne pas inciter les agents à la conclusion de contrats de luxe, tant en matière de «santé» que de «prévoyance».
- (41) S'agissant plus particulièrement des risques devant être couverts (voir le considérant 15 ci-dessus), la Commission constate, conformément aux indications des autorités françaises, que leur inclusion vise à compléter les prestations sociales actuellement

- le plus souvent par souscription à un contrat négocié pour leur collectivité par leur employeur (plus adapté à une procédure de mise en concurrence).

⁴⁶ Actuellement, les agents et les retraités de la fonction publique territoriale adhèrent en général, pour le risque santé, à des contrats-types d'organismes de niveau national le plus développé (voir aussi note de bas de page précédente, 2^{ème} tiret). La mutualisation s'y effectue entre l'ensemble des adhérents actifs et retraités au contrat-type de l'organisme, quel que soit leur employeur.

⁴⁷ Voir, en ce sens, s'agissant d'une convention collective, arrêt du 21 septembre 2000 dans l'affaire C-222/98, van der Woude (Recueil 2000, p. I-7111, point 25).

⁴⁸ Voir, en ce sens, décision de la Commission du 2 juin 2004 dans l'affaire E 46/01 – France – Exonération de la taxe sur les contrats d'assurance maladie (JO C 126 du 25.5.2005, p. 10).

⁴⁹ Code de la sécurité sociale, article R 871-2 et arrêté du 8 juin 2006.

couvertes par le statut général des fonctionnaires des collectivités territoriales⁵⁰. L'inclusion de la couverture d'un risque long est utile compte tenu du caractère limité de la protection assurée par le statut⁵¹. En outre, elle tend à encourager les plus jeunes à adhérer, favorisant ainsi une meilleure mutualisation des risques avec les personnes plus âgées.

- (42) Ces caractéristiques démontrent que l'objectif poursuivi est d'assurer la protection complémentaire des agents de la fonction publique territoriale par l'employeur public, à l'instar de celle fréquemment mise en place par les employeurs privés, en se fondant sur un principe de solidarité. Le mécanisme en cause devrait donc contribuer à l'amélioration des conditions de travail des agents de la fonction publique territoriale les plus exposés aux risques en leur permettant de faire face aux aléas de la vie.
- (43) Dans ces circonstances, la Commission estime que le régime notifié présente un caractère social au sens de l'article 107, paragraphe 2, sous a), du TFUE.

3.2.2. Sur l'octroi de la mesure d'aide aux consommateurs individuels

- (44) La participation financière des employeurs publics territoriaux prévue par le décret doit profiter aux consommateurs individuels à savoir les agents de la fonction publique territoriale et sera toujours versée en déduction de la cotisation ou de la prime due par l'agent. À cet égard, le projet de décret prévoit alternativement, au choix des employeurs territoriaux, la possibilité de verser leur participation soit directement aux agents concernés, soit aux organismes d'assurance qui doivent intégralement transférer le bénéfice de celle-ci aux agents affiliés, auquel cas la participation financière de l'employeur public ne peut excéder le montant unitaire de l'aide multiplié par le nombre d'agents bénéficiaires⁵².
- (45) Afin de garantir le transfert de cette participation financière à l'assuré, il est prévu que: 1) l'employeur public effectue le versement de ladite participation, a posteriori, au vu de la liste des agents ayant souscrit ou adhéré aux contrats concernés; 2) les appels de cotisation lancés par l'organisme d'assurance fassent apparaître le montant total de la cotisation ainsi que celui de l'aide; 3) l'utilisation de la participation financière soit identifiée et retracée dans la comptabilité analytique des organismes concernés, et 4) les pièces justificatives soient annuellement transmises à l'employeur public concerné par les organismes d'assurance aux fins de vérifications⁵³.
- (46) Dans ces circonstances, la Commission estime que le régime notifié par les autorités françaises est de nature à garantir que l'aide soit au profit des consommateurs individuels concernés.

⁵⁰ Article 1^{er} de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, précité.

⁵¹ La nature complémentaire du régime (protection sociale complémentaire) ne le prive pas de son caractère social. Les modalités même du régime maximisent ses caractéristiques sociales: le projet de décret organise un système complexe de contraintes concernant les garanties à fournir par l'organisme sélectionné, de sorte qu'elles présentent un degré élevé de solidarité (permettant la mutualisation des risques par un financement croisé entre les agents jeunes et âgés, entre les revenus élevés et faibles, entre les bons et mauvais risques).

⁵² Article 33 du projet de décret.

⁵³ Projet de décret, articles 32-34 et 36.

3.2.3. Sur l'absence de discrimination liée à l'origine du produit

- (47) Pour vérifier si une aide est accordée sans discrimination liée à l'origine des produits, il y a lieu de vérifier si les consommateurs bénéficient de l'aide en cause quel que soit l'opérateur économique fournissant le produit ou le service susceptible de remplir l'objectif social invoqué par l'État membre concerné⁵⁴.
- (48) Le projet de décret rend possibles pour chacun des risques «santé» ou «prévoyance», deux modalités de sélection alternatives au choix des collectivités – la mise en concurrence ou la labellisation. Les collectivités pourront, selon leurs besoins, lancer une procédure pour le risque santé et/ou une pour le risque prévoyance, ou bien elles pourront lancer une procédure pour les deux risques à la fois.
- (49) Il ne saurait être considéré que le principe même d'une sélection organisée par l'employeur public présente un caractère discriminatoire dès lors que cette sélection résulte d'une procédure transparente, objective et non discriminatoire.
- (50) Quelle que soit la procédure choisie, les contrats et règlements devront correspondre aux critères de solidarités définis par le projet de décret et qui tendent à protéger la population la plus âgée et la plus exposée aux risques.
- (51) S'agissant du caractère transparent des deux procédures de sélection prévues, il convient de relever qu'il ressort en substance du dispositif présenté que le projet de décret prévoit une publication générale et spécialisée ainsi que, dans certains cas, au Journal Officiel de l'Union européenne. La procédure d'habilitation fait également l'objet d'une publication et, à l'issue d'une telle procédure, chaque décision d'habilitation est publiée (la liste des décisions d'habilitation est rendue publique sur le site internet de l'ACP); les critères de délivrance du label sont les critères de solidarité définis par le projet de décret; et la liste des contrats et règlements labellisés est rendue publique par le ministère chargé des collectivités territoriales⁵⁵. La procédure de mise en concurrence, réalisée par le biais d'un appel public, doit respecter les principes de transparence et de non discrimination et les conventions de participation signées par les employeurs publics et les organismes assureurs seront rendues publiques⁵⁶.
- (52) S'agissant du caractère non discriminatoire de la mesure d'aide, il convient d'analyser les dispositions pertinentes du projet de décret soumis par les autorités françaises.
- (53) En premier lieu, au titre des «dispositions générales»⁵⁷ du projet de décret, il y a lieu d'indiquer que l'application du mécanisme en cause ne fera pas l'objet d'une application rétroactive à l'entrée en vigueur du projet de décret. Les organismes assureurs ne pourront donc recevoir la participation financière des employeurs territoriaux qu'à compter de leur désignation en application du décret et dans les conditions fixées par celui-ci.

⁵⁴ Voir arrêt du 5 août 2003 dans les affaires jointes T-116/01 et T-118/01, P&O Ferries/Commission (Recueil 2003, p. II-2957, point 163).

⁵⁵ Articles 6, 7, 8, 16 du projet de décret.

⁵⁶ Articles 21 et 29 du projet de décret. Voir, à cet égard, arrêt du 7 décembre 2000, Telaustria et Telefonadress, C-324/98 (Recueil 2000, p. I-10745, points 60 à 63).

⁵⁷ Voir chapitre I^{er} du projet de décret – Dispositions Générales.

- (54) S'agissant de la durée des contrats – 3 ans pour les contrats labélisés, renouvelables, et 6 ans pour les conventions de participation qui seront conclues entre les employeurs publics et les organismes assureurs – la Commission considère qu'elle est justifiée par les impératifs de stabilité et de continuité nécessaires à la mise en place d'un mécanisme solidaire fondé sur la mutualisation des risques entre agents actifs/retraités.
- (55) En deuxième lieu, s'agissant des «modalités de sélection des garanties pouvant donner lieu à une participation»⁵⁸, il importe, tout d'abord, de relever que tout organisme légalement habilité à offrir les prestations d'assurance en cause, quel que soit son statut, sera susceptible de participer à l'une ou l'autre des deux procédures de sélection (labellisation ou mise en concurrence), organisées par les employeurs publics. Dans ce contexte, il convient de relever que le projet de décret permet la possibilité de retenir des offres différentes pour chacun des risques (santé ou prévoyance), ce qui est de nature à permettre à des opérateurs spécialisés sur certains des segments des risques à participer aux mécanismes de sélection et accroître ainsi le degré de concurrence sur le marché en cause. En outre, les deux procédures de sélection sont ouvertes sans condition de nationalité de l'organisme assureur.
- (56) Par ailleurs, concernant la procédure de mise en concurrence, le projet de décret prévoit également que les employeurs publics territoriaux adresseront à chaque candidat un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives de la population concernée et des prestations à proposer⁵⁹, ce qui permettra à l'ensemble des candidats de bénéficier d'une information pertinente et suffisante aux fins de l'établissement de leur offre et sera de nature à assurer que les opérateurs actuellement présents sur le marché ne bénéficient pas, ce faisant, d'un avantage concurrentiel dans le cadre de la mise en concurrence (voir aussi les considérants 21-22 ci-dessus).
- (57) Ensuite, le choix pour les employeurs publics territoriaux de désigner un ou plusieurs organismes assureurs selon une des procédures de sélection doit uniquement reposer sur des critères objectifs et transparents. Les conditions à remplir pour être sélectionné sont définis dans le décret d'une manière précise, se fondant sur les critères de solidarité que doivent satisfaire les garanties de protection sociale complémentaires, tel que définis par le projet de décret⁶⁰. Ils sont transparents, objectifs, strictement liés à l'objectif social poursuivi, et permettent de garantir tant la solidarité du mécanisme que la viabilité financière des offres présentées et des contrats qui seront proposés aux agents.
- (58) S'agissant des critères de choix d'un opérateur assureur par une procédure de mise en concurrence organisée par un employeur public, pour l'un ou l'autre des risques, ces critères figureront dans l'avis public de mise en concurrence et seront donc connus des candidats avant qu'ils ne soumettent leurs offres⁶¹. Par ailleurs, concernant la prise en compte de «tout autre critère objectif respectant les principes de transparence et de non discrimination, adapté à la couverture de la population concernée», cette précision vise à permettre aux employeurs publics territoriaux de prendre en considération les spécificités liées à l'activité de la population concernée et, en dépit de ce que la détermination de ce critère laisse une marge d'appréciation aux employeurs publics

⁵⁸ Voir chapitre II du projet de décret – Modalités de sélection des garanties pouvant donner lieu à une participation.

⁵⁹ Articles 18 et 25 du projet de décret.

⁶⁰ Voir chapitre IV du projet de décret – Principes de solidarité applicables aux garanties complémentaires.

⁶¹ Articles 17, 18, 25 et 26 du projet de décret (voir aussi le considérant 22 ci-dessus).

territoriaux, il y a lieu de considérer que celle-ci doit être exercée compte tenu de la finalité poursuivie et que le critère retenu devra être, tel que cela est expressément énoncé⁶², objectif et non discriminatoire.

- (59) En troisième lieu, s'agissant des «principes de solidarité applicables aux garanties complémentaires»⁶³, il y a lieu de mentionner ce qui suit.
- (60) S'agissant des dispositions liées à la majoration de la cotisation due par l'agent dans l'hypothèse d'une adhésion tardive à un mécanisme de solidarité⁶⁴, il importe de signaler que pour le risque «santé», la cotisation est majorée d'un coefficient lorsque l'adhésion de l'agent est postérieure de deux ans à son entrée dans la fonction publique ou, pour les agents en fonctions lors de la publication du décret, effectuée à compter de la deuxième année suivant la publication de celui-ci⁶⁵. Pour le risque prévoyance, passé un délai de six mois suivant la date de prise d'effet du contrat, ou la date d'embauche, si l'adhésion au titre du contrat est acceptée, elle pourra être effectuée à une tarification différente fondée sur un questionnaire médical. Il ne sera donc pas tenu compte, dans ce contexte, des affiliations souscrites antérieurement à l'entrée en vigueur du mécanisme prévu par le projet de décret par les agents/retraités⁶⁶. De ce fait, cette disposition ne favorise pas les opérateurs actuellement présents sur le marché en cause et vise à favoriser une adhésion précoce des jeunes agents des collectivités territoriales afin de garantir l'effectivité de la mutualisation des risques.
- (61) Il résulte de l'ensemble de considérations qui précèdent que les conditions de choix des organismes assureurs, telles qu'énoncées dans le projet de décret, visent à concilier, d'une part, la viabilité du mécanisme de solidarité instauré et, d'autre part, l'ouverture à la concurrence entre opérateurs.
- (62) Le projet de décret présenté permet aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics en tant qu'employeurs de poursuivre l'objectif social d'assurer une bonne protection complémentaire de leurs agents, à l'instar de celle fréquemment mise en place par les employeurs privés, en se fondant sur un principe de solidarité et sans avoir recours à des moyens discriminatoires. Les dispositions détaillées ci-dessus permettent de s'assurer que les organismes sélectionnés remplissent l'objectif social poursuivi.
- (63) Partant, la Commission estime que la mesure d'aide en cause peut être accordée à tout opérateur susceptible de satisfaire l'objectif social poursuivi et que la dernière condition de l'article 107, paragraphe 2, sous a), du TFUE est dès lors satisfaite.

⁶² Articles 20 et 28 du projet de décret.

⁶³ Chapitre IV du projet de décret.

⁶⁴ Articles 37.2° et 40.1° du projet de décret.

⁶⁵ Ce coefficient est calculé selon les modalités fixées par arrêté conjoint du ministre chargé des collectivités territoriales, du ministre chargé de la sécurité sociale et du ministre chargé de la fonction publique. Il tient compte de l'âge du bénéficiaire, de son ancienneté dans la fonction publique et de sa durée de cotisation à un dispositif solidaire bénéficiant de la participation.

⁶⁶ Si un contrat ou un règlement perd son label ou s'il est mis fin à la convention de participation, les périodes écoulées postérieurement sont prises en compte comme une durée de cotisation jusqu'à l'expiration du délai de 3 mois laissé à l'agent pour changer de contrat ou de règlement.

IV. DECISION

(64) En conclusion, la Commission considère que la mesure d'aide examinée est compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 2, sous a), du TFUE et ne soulève donc pas d'objections à sa mise en œuvre par la France.

Dans le cas où cette lettre contiendrait des éléments confidentiels qui ne doivent pas être divulgués à des tiers, vous êtes invités à en informer la Commission, dans un délai de quinze jours ouvrables à compter de la date de réception de la présente. Si la Commission ne reçoit pas une demande motivée à cet effet dans le délai prescrit, elle considérera que vous êtes d'accord avec la communication à des tiers et avec la publication du texte intégral de la lettre, dans la langue faisant foi, sur le site Internet:

http://ec.europa.eu/eu_law/state_aids/state_aids_texts_fr.htm.

Cette demande devra être envoyée par lettre recommandée ou par télécopie à :

Commission européenne
Direction générale Concurrence
Greffes des aides d'État
J-70 3/232
BE - 1049 BRUXELLES
Fax: +32.2.296.12.42

Veillez croire, Madame le Ministre, à l'assurance de ma haute considération.

Par la Commission

Joaquín ALMUNIA
Membre de la Commission