

Ordonnance du 18 novembre 2015 sur la surveillance de l'assurance-maladie (OSAMal)

Entrée en vigueur prévue le 1^{er} juin 2021

Teneur des modifications et commentaire

Berne, septembre 2020

Table des matières

1	Contexte	3
2	Dispositions	4
	Art. 26 Réduction volontaire des réserves	4
	Art. 30a Primes nettement plus élevées.....	5
	Art. 30b Effectif déterminant pour la compensation des primes encaissées en trop	5
3	Entrée en vigueur	6

1 Contexte

La loi sur la surveillance de l'assurance-maladie (LSAMal ; RS 832.12) prévoit que l'autorité de surveillance n'approuve pas les tarifs notamment lorsque les primes dépassent de manière inappropriée les coûts ou qu'elles entraînent des réserves excessives (art. 16 al. 4 let. c et d LSAMal). Le but de cette disposition est de contraindre les assureurs à calculer leurs primes de la façon la plus précise possible. Cependant, pour fixer les primes, ceux-ci se fondent sur les chiffres de l'année précédente, les projections de l'année en cours et les estimations pour l'année suivante. Ces deux derniers éléments comprennent par nature des incertitudes. Les primes ne peuvent donc pas correspondre entièrement aux coûts effectifs. Pour tenir compte de ce phénomène, le législateur a adopté une disposition permettant aux assureurs de rembourser aux assurés la part de la prime payée en trop si, une année, dans un canton, les primes encaissées ont été nettement plus élevées que les coûts cumulés. Cette compensation doit en principe rétablir l'équilibre entre les primes et les coûts (art. 17 al. 1 et 2 LSAMal). De son côté, le Conseil fédéral a introduit dans l'ordonnance sur la surveillance de l'assurance (OSAMal ; RS 832.121) un mécanisme permettant aux assureurs de réduire volontairement leurs réserves si celles-ci risquent de devenir excessives (art. 26 OSAMal).

Les primes doivent correspondre aux coûts. Ce principe est prévu dans la loi (art. 16 LSAMal) ; il est primordial pour garantir la compréhension et la crédibilité du système. La compensation des primes encaissées en trop et la réduction des réserves ont pour objectif de limiter la latitude des assureurs afin que ceux-ci fixent des primes les plus proches de leurs coûts. Ces instruments doivent constituer une exception dont les assureurs ne devraient idéalement que rarement faire usage. Si un assureur recourt à ces instruments, cela signifie que ses primes ont été fixées à un niveau trop élevé, soit parce que l'assureur a sous-estimé ses recettes, soit parce qu'il a surestimé ses coûts. L'évaluation des coûts est une tâche difficile. Dans ce domaine, l'autorité de surveillance doit se reposer notamment sur le préavis des cantons (art. 16 al. 6 LSAMal). La vérification de la plausibilité de ces coûts n'est pas toujours aisée.

Par ailleurs, la réglementation en vigueur contient des incitations inopportunes. Les assureurs pourraient être tentés de fixer des primes trop élevées pour procéder à un remboursement par la suite. Il existe des indices que ce mécanisme est utilisé à des fins commerciales. Or, ces deux instruments ne doivent pas servir un but commercial, par exemple en permettant aux assureurs d'acquérir de nouveaux assurés dans certains cantons en remboursant chaque année la part des primes encaissée en trop. L'idée du législateur n'était pas de mettre à la disposition des assureurs un nouvel outil de marketing, mais de faire en sorte que les primes soient fixées aussi précisément que possible.

Le Parlement s'est saisi du thème en posant différentes questions à ce sujet (interpellation 19.3248 Weibel Compensation des primes d'assurance-maladie trop élevées ; question 19.5324 Gysi Gains illégaux des caisses-maladie ; interpellation 19.3839 Chiesa Réserves des caisses-maladie. Une polémique attisée publiquement ? interpellation 19.4143 Chiesa Primes de l'assurance-maladie. Pourquoi permet-on qu'elles soient plus élevées au Tessin qu'ailleurs ?). Il est par conséquent nécessaire de préciser ces deux instruments.

Les caisses-maladie ont le droit de pratiquer, en plus de l'assurance-maladie sociale, des assurances complémentaires (art. 2 al. 2 LSAMal). De leur côté, les entreprises d'assurance privées peuvent pratiquer l'assurance-maladie sociale dans la mesure où elles sont au bénéfice de l'autorisation de l'OFSP (art. 3 LSAMal). Actuellement, aucune entreprise d'assurance privée n'a déposé une demande pour l'assurance-maladie sociale mais plusieurs caisses-maladie pratiquent les deux branches d'assurance au sein de la même entité juridique. Elles sont soumises à la surveillance institutionnelle de l'OFSP, mais la FINMA est compétente pour la surveillance de l'assurance-maladie complémentaire (art. 34 al. 5 LSAMal). Les opérations concernant les réserves et les provisions techniques de l'assurance complémentaire sont dès lors régies par les dispositions topiques applicables à cette branche d'assurance, en particulier les art. 16 de la loi sur la surveillance de l'assurance (LSA ; RS 961.01) et 54 de l'ordonnance sur la surveillance (OS ; RS 961.011).

2 Dispositions

Art. 26 Réduction volontaire des réserves

La réduction volontaire des réserves se fonde sur l'art. 16 al. 4 let. d LSAMal (ATAF C-6445/2016).

Alinéa 1

L'assureur peut réduire ses réserves pour autant que celles-ci atteignent un certain niveau. Le droit en vigueur n'indique pas les conditions que l'assureur doit remplir s'il veut procéder à cette opération. L'OFSP les a jusqu'à présent définies de manière très prudente dans sa circulaire 5.1 : les réserves peuvent être réduites si, après retenue des réserves à déduire, le test de solvabilité pour les réserves au 1^{er} janvier de l'année suivante indique un taux d'au moins 150%. Les taux de solvabilité des assureurs n'ont cessé d'augmenter ces dernières années de sorte que dans l'ensemble, leurs réserves se situent à un niveau beaucoup plus élevé que le minimum exigé par la loi. Afin de diminuer les réserves trop élevées au profit des assurés, la possibilité pour les assureurs de recourir à la réduction des réserves est facilitée et cette opération est autorisée à partir d'un seuil de 100%. Davantage d'assureurs rempliront les conditions de la réduction des réserves, ce qui augmente l'incitation à baisser les primes en faveur des assurés. Dans le cadre de l'examen de chaque demande, l'OFSP s'assure que les exigences liées aux réserves minimales sont satisfaites. Dans ce domaine, il dispose d'une large marge de manœuvre (ATAF C-6445/2016 c. 5). Si un assureur a par exemple l'intention de procéder à une importante réduction de ses réserves comportant un risque de fortes fluctuations de son effectif ou un risque d'insolvabilité, l'OFSP peut décider que la réduction doit être opérée sur plusieurs années.

Pour la sécurité du droit, il est important d'inscrire cette définition dans l'ordonnance. Ainsi, l'assureur qui entend réduire ses réserves devra démontrer que pour ses réserves estimées conformément à l'art. 12. al. 3, le test de solvabilité indique un taux supérieur à 100% et satisfait ainsi à l'exigence du niveau minimal visé à l'art. 11 al. 1.

Alinéa 2

L'alinéa 2 est inchangé.

Alinéa 3

Selon le droit en vigueur, la réduction des réserves doit être effectuée sous la forme d'une compensation octroyée aux assurés. Dans la pratique, l'OFSP a ouvert aux assureurs une autre possibilité : ceux-ci ont la faculté de calculer leurs primes pour l'année suivante au plus juste (voir la circulaire 5.1 de l'OFSP). Ce procédé doit être privilégié. En effet, il permet de contenir l'augmentation des primes et est moins susceptible d'être utilisé à des fins de marketing. L'assureur qui souhaite réduire ses réserves devra donc procéder en priorité par cette voie.

Comme l'OFSP n'approuve que des primes couvrant les coûts (art. 16 al. 4 let. b LSAMal), l'assureur ne peut pas proposer des primes insuffisantes par rapport aux coûts attendus. Si les coûts effectifs sont supérieurs aux coûts attendus, le financement de la différence est garanti par les réserves. La fixation des primes « au plus juste » pose des exigences accrues pour le contrôle de la plausibilité des coûts : le risque de dépassement des coûts attendus doit être raisonnable.

Afin de garantir l'équité entre tous les assurés, le rapport entre les primes et les coûts attendus doit être uniforme dans tout le champ d'activité territorial de l'assureur.

Alinéa 4

Si, après avoir calculé au plus juste ses primes de l'année suivante conformément à l'alinéa 3, l'assureur propose des tarifs qui ne répondent pas aux conditions de l'art. 16 al. 4 LSAMal, notamment parce qu'ils

entraînent des réserves excessives, il pourra accorder aux assurés une compensation. Un montant de compensation ne peut ainsi être octroyé qu'après que l'assureur a réduit ses réserves selon le processus prévu à l'alinéa 3. Pour le reste, la disposition reprend la deuxième phrase de l'alinéa 3 actuel.

Alinéa 5

Cet alinéa correspond à l'alinéa 4 actuel ; il ne concerne que la compensation accordée aux assurés en vertu de l'alinéa 4.

Art. 30a Primes nettement plus élevées

Alinéa 1

L'assureur peut procéder à une compensation des primes dans un canton si les primes encaissées étaient nettement plus élevées que les coûts cumulés (art. 17 al. 1 LSAMal). Le droit actuel n'explique pas quand cette condition est remplie. Le nouvel art. 30a al. 1 OSAMal a pour objectif de définir quand les primes encaissées sont nettement plus élevées que les coûts cumulés.

L'OFSP contrôle la couverture des coûts grâce à un instrument dénommé combined ratio. Celui-ci correspond au rapport entre les coûts de l'assureur et ses recettes de primes (les coûts sont divisés par les primes). Comme la compensation des primes encaissées en trop est effectuée par canton, c'est le combined ratio cantonal qui est déterminant. Un combined ratio supérieur à 100% signifie que l'assureur a réalisé dans un canton déterminé un exercice déficitaire : ses coûts ont dépassé ses primes. A l'inverse, un combined ratio inférieur à 100% indique un résultat bénéficiaire. Dans cette hypothèse, l'OFSP doit examiner si l'assureur qui en fait la demande est en mesure de procéder à une compensation dans le canton en question. Pour ce faire, il compare le combined ratio attendu et le combined ratio effectif. La différence entre ces deux éléments doit être supérieure à une certaine valeur (écart-type) pour admettre que les primes encaissées sont nettement plus élevées que les coûts cumulés.

Alinéa 2

L'écart-type dépend de la situation individuelle de chaque assureur dans les différents cantons. Il est évalué par assureur et par canton (en fonction de l'effectif, des prestations et de la compensation des risques). L'écart-type tient compte des fluctuations aléatoires. Ces dernières ne peuvent cependant pas être prises en considération pour la compensation des primes encaissées en trop. Cela signifie que si le résultat bénéficiaire d'un assureur leur est imputable, celui-ci ne pourra pas effectuer de compensation. Les fluctuations aléatoires peuvent engendrer un bénéfice une année et entraîner un déficit l'année suivante. Elles se compensent ainsi sur plusieurs années. Si, de manière inattendue, elles se cumulaient durant plusieurs années et conduisaient à un résultat positif pour l'assureur, ce dernier pourrait calculer ses primes au plus juste. La formule de l'écart-type figure dans l'annexe.

Afin de garantir la transparence, l'OFSP publiera sur son site internet comment il applique les différents critères. Il fixera l'écart-type applicable à une situation concrète dans le cadre de l'approbation de la compensation des primes encaissées en trop.

Art. 30b Effectif déterminant pour la compensation des primes encaissées en trop

Il est nécessaire de fixer un effectif cantonal minimal au-dessous duquel l'assureur ne peut pas procéder à la compensation des primes encaissées en trop. En effet, pour les effectifs très peu importants, c'est-à-dire inférieurs à 300 assurés (art. 91 al. 1 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie ; OAMal, RS 832.102), l'assureur n'est pas obligé de tenir compte des coûts cantonaux. Dans un tel effectif, les fluctuations aléatoires sont considérables et exercent une influence prépondérante sur le niveau des coûts.

3 Entrée en vigueur

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} juin 2021. Cela signifie qu'elle s'appliquera pour la première fois à la réduction des réserves approuvée dans le cadre de l'approbation des primes 2022 (approbation en automne 2021) et à la compensation des primes encaissées en trop en 2021, qui sera approuvée en 2022.