

LES ENJEUX ET SPÉCIFICITÉS DE LA GOUVERNANCE MUTUALISTE

Jean-Luc PENOT*

RESUME : *Dans l'exercice du pouvoir dans les organisations publiques et privées, les mutuelles sont des organisations privées spécifiques dédiées à des activités solidaires. Les dirigeants tiennent leur légitimité de leur élection par les adhérents, mais de plus en plus la techno structure prend le pas sur les élus. La complexité des tâches, les réglementations et la mise en concurrence demandent une montée en compétences individuelles et collectives des conseils d'administration. La directive solvabilité 2 transposée dans le droit français impose aux mutuelles de se doter de compétences techniques et financières qui font du dirigeant salarié (le directeur général) le dirigeant opérationnel. Cet article se propose de revisiter le mode de gouvernance des mutuelles et l'articulation entre pouvoir politique du conseil d'administration et les décisions opérationnelles.*

MOTS CLES : *la gouvernance; le conseil d'administration; les décisions opérationnelles; les fonctions.*

JEL CODE : K 2

LES ENJEUX ET SPÉCIFICITÉS DE LA GOUVERNANCE MUTUALISTE

L'Institut Montparnasse¹ a entrepris une recherche, en prolongement du Master de Gouvernance mutualiste proposé par l'université de Versailles Saint Quentin².

Cette recherche présente à la fois un caractère académique et collaboratif sollicitant les dirigeants et les administrateurs des mutuelles.

Trois angles de recherche se croisent, articulant les spécialités respectives de Science Politique, de Stéphane Manson de Droit Public et de l'Information et de la communication.

L'objectif commun donné à ces trois approches est d'éclairer l'enjeu de la conduite du changement et d'une pleine inscription des organisations mutualistes dans le XXIème siècle. La recherche permet de contribuer à donner du sens aux réorganisations induites par Solvabilité 2. L'enjeu est bien le partage des pouvoirs entre le conseil d'administration issu de l'élection par les adhérents et les dirigeants salariés recrutés pour leurs connaissances professionnelles. La gouvernance mutualiste met en évidence la nécessité d'établir un équilibre entre l'exigence d'efficacité économique, et l'exercice du

* Université de Versailles St Quentin, FRANCE.

¹ www.institut-montparnasse.eu

² www.m2-gouvernance-mutualiste.uvsq.fr

pouvoir et de la démocratie. La mutualité comme l'économie sociale est une forme originale d'entreprendre de non rémunération d'actionnaires, mais soumise de la même façon aux règles de la concurrence.

Les trois thèmes de recherche sont : - *Construction, déconstruction et reconstruction de l'identité mutualiste - La mutuelle santé entre gouvernance démocratique et régulation - L'identité mutualiste en jeu- La solidarité à l'épreuve de la communication*

Problématiser la gouvernance des mutuelles sous solvabilité

Suite aux crises financières des années 2006 à 2008 le Parlement et le Conseil de l'Union européenne ont adopté, le 25 novembre 2009, la Directive sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice, dite Solvabilité 2. Aux termes de cette Directive, « certains risques ne peuvent être convenablement contrôlés qu'aux moyens d'exigences concernant la gouvernance en termes de qualité de gestion et de contrôle. Solvabilité 2 prévoit la mise en place d'un *dispositif de gouvernance garantissant une gestion saine et efficace des organismes en imposant des systèmes d'information de gestion, des outils de reporting, et une justification de la politique de risque. Il s'agit avant tout de se prémunir des risques financiers et de garantir les intérêts de l'assuré, sociétaire, adhérent. Un des leviers importants de cette réforme est la clarification des responsabilités entre les dirigeants salariés et les élus souvent bénévoles.*

Les principes retenus de gouvernance reposent sur une séparation claire des pouvoirs et des responsabilités entre élus et cadres (L'article L.354-1 de l'ordonnance de transposition de la Directive dans le droit français en 2015). Cette séparation des responsabilités s'articule autour d'un double pivot : -le pouvoir démocratique, détenu par des bénévoles légitimés par l'élection - le pouvoir opérationnel, reconnu pour son expertise et son professionnalisme.

Mise en perspective de la gouvernance mutualiste

La gouvernance mutualiste est plutôt fondée sur une complémentarité entre des instances représentant les adhérents, des administrateurs élus chargés de missions permanentes, dont :

- le président,
- une direction générale nommée pour sa compétence technique et managériale et des experts techniques que sont les fonctions clés.

En imposant un dirigeant opérationnel aux côtés du Président du Conseil d'administration, d'une part, et quatre fonctions clés, d'autre part, *la Directive Solvabilité II a modifié les équilibres et reconfigure la gouvernance mutualiste.*

Les mutuelles sont des sociétés de personnes à but non lucratif. Elles sont administrées par des militants élus, au profit de leurs adhérents. C'est ici que s'introduit le débat : qui décide de quoi en mutualité ? Le système démocratique (le vote par le conseil d'administration et l'assemblée générale) est l'essence de la gouvernance démocratique prônée dans l'économie sociale et solidaire. C'est ce qui la différencie des autres formes d'entrepreneuriat³.

La spécificité de la gouvernance mutualiste :

³ En France, La Loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire a confirmé et conforté ce principe démocratique en modifiant le code des assurances : L'article L.322-26-1-1 du code stipule: « Tout sociétaire a droit à une voix, sans qu'il puisse être dérogé à cette règle par les statuts ».

Les mutuelles affiche le principe démocratique d'égalité entre les adhérents et selon lequel chacun représente une voix. Tout adhérent peut être candidat pour être élu comme administrateur par l'assemblée générale des adhérents et le président est un élu du conseil d'administration. Les adhérents ne détiennent pas un pouvoir financier, mais un pouvoir démocratique. L'assemblée générale est souveraine au sens où toutes les décisions de la mutuelle (investissements, cotisations...) doivent être soumises à l'approbation de l'assemblée générale. On peut affirmer la spécificité de l'organisation mutualiste dans l'exercice du pouvoir de décision.

L'enjeu devient le rééquilibrage des décisions entre le pouvoir politique du conseil d'administration et la technocratie qui représente les fonctions clés opérationnelles de la mutuelle. Cependant les mutuelles doivent faire face à un certain scepticisme de la part de l'autorité de contrôle (ACPR). L'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution (ACPR) est le régulateur du monde de la finance, et émet des réserves sur le système électoral derrière lequel se retranchent les mutuelles pour justifier leur spécificité de gouvernance.

L'ACPR reproche *une faible participation électorale*. La participation aux scrutins, à tous les échelons des mutuelles, connaît un taux de participation souvent inférieur à 25% du nombre des adhérents, c'est-à-dire moins d'un adhérent sur quatre. A cette abstention s'ajoute la difficulté pour trouver des candidats parmi les adhérents, pour gérer les différents niveaux de l'organisme. Dans certaines mutuelles, le nombre de candidats est de plus en plus souvent inférieur au nombre de postes proposés.

Ainsi se posent la question de la légitimité des élus voire de leur représentativité.

L'ACPR émet aussi des doutes sur la compétence des élus et une méfiance à l'égard d'une gouvernance politique estimée instable, pour avoir les capacités de gérer dans la durée. Elle émet une préférence pour des dirigeants salariés embauchés comme spécialistes, C'est ainsi que la Directive Solvabilité II exige *de la part des administrateurs une compétence individuelle et collective*.

La pression est portée sur les élus. Toutes les personnes qui dirigent l'entreprise ou qui occupent d'autres fonctions clés doivent satisfaire en permanence aux exigences suivantes:

- *leurs qualifications, connaissances et expériences professionnelles sont propres à permettre une gestion saine et prudente (compétence);*
- *leur réputation et leur intégrité sont de bon niveau (honorabilité).*

Dans ce contexte de suspicion, le conseil d'administration exerce *un pouvoir responsable*.

« Le conseil d'administration détermine les orientations de l'organisme et veille à leur application. Il opère les vérifications et contrôles qu'il juge opportuns et se saisit de toute question intéressant la bonne marche de l'organisme » (art. L 114-17).

La responsabilité des administrateurs est totale. *Le Conseil d'administration ne doit pas se limiter à l'aspect purement délibératif de son rôle*. Il doit surtout assurer le suivi et le contrôle et prendre toute initiative sur toute question intéressant la bonne marche de l'organisme.

La responsabilité du Conseil est collective, et appelle une grande implication individuelle de chaque administrateur dans l'accomplissement de ses missions. Le Code de la Mutualité précise que *« Chaque administrateur reçoit toutes les informations*

nécessaires à l'accomplissement de sa mission et se fait communiquer les documents qu'il estime utiles » (art. L 114-17).

Cependant, l'administrateur ne peut se borner à délibérer en fonction de ce qui est porté à sa connaissance, il doit se faire communiquer les documents qu'il estime utiles au plein exercice de sa responsabilité personnelle. Cette responsabilité individuelle est une dimension importante de l'évolution de la gouvernance des mutuelles. Un administrateur ne peut pas dire je ne savais pas, je n'étais pas informé....

Les obligations des administrateurs.

La loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires dans son article 39 a renforcé ce contrôle de la responsabilité de l'administrateur.

« Le collège de supervision de l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution peut s'opposer, dans un délai fixé par décret en Conseil d'Etat, aux nominations et aux renouvellements mentionnés aux I et II du présent article s'il constate que les personnes concernées ne remplissent pas les conditions d'honorabilité, de compétence et d'expérience qui leur sont applicables » (art. L 612-23-1 du code monétaire et financier Modifié par l'Ordonnance n°2015-378 du 2 avril 2015 - art. 11).

Cela fonctionne comme un paradoxe, la suspicion que pourrait porter l'ACPR n'est pas suffisante pour contester la place du conseil d'administration

Par Solvabilité 2, le Conseil d'administration est conforté et renforcé comme l'organe dirigeant de la mutuelle. Il porte la responsabilité du bon fonctionnement de la gouvernance des risques, de la quantification de la stratégie ainsi que de la validation des politiques écrites. *Il nomme les dirigeants salariés.* Les administrateurs ont une responsabilité permanente sur la maîtrise du besoin global de solvabilité au regard des choix stratégiques. *On comprend dès lors le besoin d'équilibre entre élus et cadres dirigeants.* Le Conseil d'administration peut s'appuyer sur une structure professionnelle de cadres dirigeants opérationnels mais *la Directive impose une séparation des responsabilités.*

.- Une structure organisationnelle transparente

« ...Ce système comprend au moins une structure organisationnelle transparente adéquate, avec une répartition claire et une séparation appropriée des responsabilités, ainsi qu'un dispositif efficace de transmission des informations. » (Extrait de l'article 41 de la Directive)

La mutuelle doit veiller à ce que les tâches et les responsabilités soient réparties, séparées et coordonnées conformément aux politiques de la société et reflétées dans les descriptions des tâches et des responsabilités. Elle doit également veiller à ce que toutes les tâches importantes soient couvertes tout en évitant les chevauchements inutiles. Cette structure organisationnelle se distingue par une direction générale qui chapeaute l'ensemble des salariés, dont les fonctions clés. Il faut y voir, de la part des législateurs, une volonté d'assurer le suivi approfondi de la gestion de la mutuelle.

La Directive Solvabilité II, transposée dans le droit français, donne sa vision de la structure organisationnelle des mutuelles, avec à sa tête une direction générale dont les pouvoirs sont affirmés et des fonctions clés, répondant aux obligations stratégiques.

Le Directeur général, est dirigeant opérationnel nommé par le conseil d'administration

L'article L. 211-14 du Code de la mutualité stipule que « *Le Conseil d'administration nomme, sur proposition du président du Conseil d'administration, le dirigeant opérationnel, qui ne peut être un administrateur. Le Conseil d'administration approuve les éléments du contrat de travail du dirigeant opérationnel et fixe les conditions dans lesquelles il lui délègue les pouvoirs nécessaires à la direction effective de la mutuelle ou de l'union.* »

La Directive Solvabilité II impose aux côtés du Président du Conseil d'administration, dont la légitimité provient de son élection, la présence d'un dirigeant opérationnel en charge de la direction effective de la mutuelle. Le dirigeant salarié ne bénéficie pas de la même légitimité démocratique que le président, il est salarié de l'entreprise mais il est reconnu comme l'interlocuteur privilégié de l'autorité de contrôle. Avec la Directive Solvabilité II, les conditions d'exercice de la direction des mutuelles évoluent et le rôle des organes d'administration change pour *tenir compte de la nécessité de nommer un dirigeant opérationnel*. Le Directeur général est nommé par le Conseil d'administration, sur proposition de son président. Il ne peut être choisi parmi les administrateurs et doit être lié à la mutuelle par un contrat de travail dont les éléments sont approuvés par le Conseil d'administration.

Ce dirigeant opérationnel exerce ses fonctions sous son contrôle et dans le cadre des orientations arrêtées par celui-ci. Il assiste à toutes les réunions du Conseil d'administration, qui fixe les conditions dans lesquelles il lui délègue les pouvoirs nécessaires à la direction effective de la mutuelle, mais ne dispose pas du droit de vote. *Le Directeur général et le Président du Conseil d'administration sont désignés tous les deux dirigeants effectifs de la mutuelle, par décision du Conseil d'administration.*

- Les pouvoirs du Directeur général

Le Directeur général en tant que dirigeant opérationnel, par délégation du Conseil d'administration :

- étudie, prépare, exécute les décisions du Conseil d'administration et les traduit en directives générales ;
- valide les moyens à mettre en œuvre pour atteindre les objectifs fixés ;
- établit le projet de budget et, dans le cadre du budget voté par le Conseil d'administration ;
- engage les dépenses de gestion et perçoit toutes les recettes ;
- exécute les décisions relatives aux immobilisations et aux placements prises par le Conseil d'administration ;
- dirige et organise les services ;
- suit l'état d'avancement et la mise en place des projets ;
- instruit les relations avec les organismes extérieurs (Groupes et partenaires mutualistes, produits, etc...) ;
- Assiste le Président du Conseil d'administration.

Tous ces éléments de gouvernance sont soumis à l'approbation de l'autorité de contrôle qui a un pouvoir de révocation. L'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution dispose d'un pouvoir d'opposition à leur nomination si les dirigeants ne remplissent pas les conditions d'honorabilité, de compétence et d'expérience qui leur sont applicables, après une procédure contradictoire avec les personnes concernées.

Les exigences de compétence, sensées être des gages de bonne gestion, valent aussi bien pour la direction générale que pour les fonctions clés, ces nouveaux acteurs imposés par la Directive Solvabilité II.

- *Les fonctions clés sont établies par la directive solvabilité 2*

La Directive donne la définition de ces fonctions clés : « *On entend par fonction la capacité administrative de remplir certaines tâches de gouvernance.*

Au moins quatre fonctions sont comprises dans le système de gouvernance, à savoir

- la fonction de gestion des risques
- la fonction de vérification de la conformité
- la fonction actuarielle
- la fonction d'audit interne,

Une nouvelle fonction clé est en discussion : le système d'information et de gestion

- *Les fonctions clés sont des fonctions stratégiques*

Chacune a pour responsabilité des tâches bien précises définies par la Directive :

- *La fonction gestion des risques* (article 44 de la Directive), doit mettre en place un système présentant les risques et leur interdépendance. Son périmètre comprend plusieurs domaines, tels que le provisionnement, la gestion actif-passif, la réassurance, ainsi que des risques opérationnels, de liquidité et de concentration.

- *La fonction audit interne* (article 47 de la Directive), doit s'assurer du bon fonctionnement de l'ensemble du système de gouvernance.

- *La fonction actuarielle* (article 48 de la Directive), a pour rôle de garantir l'exactitude des hypothèses, des données et des calculs utilisés pour les provisions techniques. Elle contribue également à la politique de souscription et à la modélisation des risques.

- *La fonction de conformité* (article 46 de la Directive), se doit de mettre en place un système de contrôle interne, qui permet d'évaluer l'impact que tout changement juridique peut avoir sur la compagnie d'assurance.

L'indépendance des fonctions clés

Chacun des responsables des fonctions clés, des salariés de la mutuelle, est placé sous l'autorité hiérarchique du dirigeant opérationnel. Le Conseil d'administration entend, directement et de sa propre initiative chaque fois qu'il l'estime nécessaire et au moins une fois par an, les responsables des fonctions clés.

Mise en perspective de la gouvernance mutualiste

La gouvernance mutualiste est plutôt fondée sur une complémentarité entre des instances représentant les adhérents, des administrateurs élus chargés de missions permanentes, dont :

- le président,
- une direction générale nommée pour sa compétence technique et managériale
- et des experts techniques que sont les fonctions clés.

En imposant un dirigeant opérationnel aux côtés du Président du Conseil d'administration, d'une part, et quatre fonctions clés, d'autre part, la Directive Solvabilité II a modifié les équilibres et reconfigure la gouvernance mutualiste.

L'enjeu que nous mesurons est à deux niveaux :

- Qui décide de quoi en mutualité entre la technocratie et les élus ?
- Comment produire de la fluidité et de l'efficacité dans le conseil d'administration composé d'élus ?

Solvabilité 2 , transposée dans le droit français vise à limiter les prérogatives des élus au bénéfice de la direction générale et des fonctions clés. En revanche les élus se doivent d'exercer le pouvoir de contrôle qui leur est dévolu. On comprend dès lors la spécificité de la gouvernance mutualiste et le besoin d'établir un équilibre fonctionnel et opérationnel entre élus et cadres. C'est le fonctionnement en bonne intelligence et partage que permet d'établir les conditions de pérennité.

La fluidité et l'efficacité du conseil d'administration renvoient à la possibilité de décrochage d'élus faute d'un accompagnement et d'une formation suffisants. La montée en compétence collective et individuelle du conseil d'administration est un enjeu de solvabilité 2. Le conseil d'administration doit démontrer sa capacité de délibérer et de voter. La responsabilité des administrateurs est engagée y compris pénalement sur les décisions qui sont prises.

C'est ainsi que se configurent les conditions de pérennité des organisations mutualistes, la capacité de répondre de la part des élus à la complexification des missions et des enjeux financiers. Ce débat traverse l'ensemble des entreprises de l'économie sociale et solidaire. La non-rémunération d'actionnaire n'est plus un critère suffisant pour garantir la bonne marche des organisations solidaires. Les organisations mutualistes ne sont pas des entreprises comme les autres mais ce sont des entreprises soumises à des contraintes de concurrence et une évolution des attentes des adhérents. Dans un environnement concurrentiel de plus en plus prégnant, il s'agit bien de démontrer l'avantage compétitif et comparatif de l'économie sociale et solidaire au-delà du discours par une production de chiffres sur les résultats, les coûts de gestion et la satisfaction des adhérents

L'évolution du paradigme de l'économie sociale et solidaire et de la mutualité en général, demande une évaluation et des réponses à la montée en compétences des élus en termes de connaissances, savoir-faire et savoir être. Ce triptyque de la formation des élus est devenu une obligation face à la croissance des organisations mutualistes et des responsabilités engagées.

