

ad 05.411

Initiative parlementaire Changement d'institution de prévoyance

**Rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique
du Conseil national du 26 mai 2005**

Avis du Conseil fédéral

du 23 septembre 2005

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs,

Conformément à l'art. 112, al. 3, de la loi sur le Parlement (LParl), nous exprimons ci-après notre avis sur le rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national du 26 mai 2005 relatif au changement d'institution de prévoyance.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

23 septembre 2005

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Samuel Schmid
La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Avis

1 Contexte

Dans le cadre de la 1^{re} révision de la LPP (RS 831.40; RO 2004 1677), le Parlement a inscrit dans la loi différents aspects de la résiliation de contrats d'affiliation entre les employeurs et les institutions de prévoyance, et de contrats d'assurance entre les institutions de prévoyance et les institutions d'assurance qui n'étaient jusqu'alors pas régis par la loi. Pour ce faire, il a ajouté l'art. 53e à la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.40). Cette disposition, ainsi que les dispositions réglementaires y afférentes, sont entrées en vigueur au 1^{er} avril 2004, à l'initiative du Conseil fédéral.

Toutefois, il s'est avéré que, dans ces deux domaines, ces nouvelles réglementations comportaient encore des insuffisances qui, essentiellement pour des raisons de temps, n'ont pu être comblées dans la 1^{re} révision de la LPP. D'une part, il est nécessaire de clarifier l'obligation de prise en charge des rentes en cours dans le cas d'une résiliation d'un contrat d'affiliation avec transfert des rentiers à la nouvelle institution. Avec la réglementation actuelle, on risque de se trouver dans une situation floue d'un point de vue juridique lorsque le nouveau contrat d'affiliation n'est conclu qu'après l'échéance du contrat précédent. Dans ce contexte, il faut aussi préciser les tâches de l'institution supplétive. D'autre part, la pratique récente des institutions d'assurance et de prévoyance a rendu nécessaire la création d'un droit de résiliation exprès en cas de modifications substantielles des conditions contractuelles.

2 Avis du Conseil fédéral

2.1 Evaluation des propositions de la Commission

Les dispositions légales proposées apportent la clarification nécessaire à la sécurité du droit pour toutes les parties impliquées.

Dans les cas où il est difficile de trouver une institution qui prenne en charge les rentes en cours, le fait de devoir, préalablement à la résiliation d'un contrat d'affiliation, travailler à une solution pour le versement de ces rentes peut compliquer la résiliation de ce contrat. En réalité, ce problème doit être résolu chaque fois qu'un contrat d'affiliation de ce type est résilié. C'est pourquoi la nouvelle disposition doit garantir que les éventuels problèmes relatifs à l'institution assurant le versement des rentes en cours soient résolus préalablement à la résiliation du contrat.

Le Conseil fédéral se rallie à l'argumentaire du rapport.

L'initiative parlementaire propose un droit de résiliation extraordinaire en cas de modifications substantielles du contrat d'affiliation ou du contrat d'assurance. Le contrat d'assurance est conclu entre l'institution de prévoyance et l'institution d'assurance. Partant, le droit de résiliation extraordinaire en cas de modifications substantielles du contrat d'assurance s'adresse en premier lieu à l'institution de prévoyance. Une modification du contrat d'assurance telle qu'une suppression de la couverture intégrale concerne toutefois également l'employeur et donc le contrat

d'affiliation. Même si ce cas n'est pas explicitement mentionné dans l'énumération figurant à l'art. 53f, al. 2, du projet de la Commission, les répercussions sur le contrat d'affiliation sont importantes. Cette modification doit donc être considérée comme substantielle pour l'employeur également et celui-ci doit donc avoir la possibilité de résilier son contrat d'affiliation.

2.2 Propositions de modification

Bien que le Conseil fédéral donne son accord de principe sur le contenu du projet, il propose les modifications suivantes, notamment pour des motifs de technique législative:

Il y a lieu de préciser à l'art. 53e, al. 4^{bis}, que la nouvelle institution de prévoyance doit reprendre les rentiers aux mêmes conditions que celles qui prévalaient dans l'ancienne institution de prévoyance. Cela permettrait d'établir clairement que les rentes et les droits des rentiers en général ne doivent pas subir de réduction en cas de transfert. Cela correspond d'ailleurs à la volonté de la Commission (cf. commentaire de l'art. 53e, al. 4^{bis}). La formulation de cette disposition devrait être la suivante:

«4^{bis} Lorsque le contrat d'affiliation prévoit que les rentiers quittent l'actuelle institution de prévoyance en cas de résiliation du contrat d'affiliation, l'employeur ne peut résilier ce contrat que si une nouvelle institution de prévoyance a confirmé par écrit qu'elle reprend les rentiers aux mêmes conditions.»

Il faudrait en outre exiger à l'art. 53f, al. 1, que les modifications soient annoncées au moins six mois avant qu'elles ne prennent effet. L'OFAP estime que cette disposition est en concordance avec la réglementation sur les contrats d'assurance. De plus, il faudrait introduire un délai de résiliation de 30 jours pour accorder aussi un certain délai à l'autre partie contractante. La partie contractante à qui une modification substantielle a été annoncée dispose ainsi d'un délai de cinq mois pour résilier le contrat.

L'art. 53f, al. 1, devrait être formulé comme suit:

«L'institution de prévoyance ou l'institution d'assurance doit annoncer par écrit à l'autre partie contractante toute modification substantielle d'un contrat d'affiliation ou d'un contrat d'assurance au plus tard six mois avant que la modification ne soit effective. L'autre partie contractante peut résilier le contrat moyennant un délai de 30 jours avec effet au jour où la modification devient effective.»

Cette formulation précise quelle partie contractante dispose du droit légal de résiliation, et l'introduction d'un délai de résiliation permet à l'institution de prévoyance ou à l'employeur d'être informé à temps d'une résiliation.

La réserve de l'art. 53e, al. 4^{bis}, n'est pas nécessaire et peut donc être biffée. Il va de soi que la réglementation de l'art. 53e, al. 4^{bis}, s'applique aussi en cas de résiliation d'un contrat d'affiliation sur la base de l'art. 53f. De même, les termes «couvrant la prévoyance professionnelle» peuvent être supprimés, car cela est évident dans un article de la LPP.

Dans le contexte de la résiliation de contrats d'affiliation se pose la question du contrôle à exercer sur la réaffiliation de l'employeur à une nouvelle institution de prévoyance. Après la résiliation d'un contrat d'affiliation, il faut en effet s'assurer qu'un employeur dont les salariés continuent d'être assurés à l'assurance obligatoire s'est affilié à une nouvelle institution de prévoyance. Pour cette raison, l'art. 11, al. 3^{bis}, introduit dans le cadre de la 1^{re} révision de la LPP, oblige l'institution de prévoyance à signaler toute résiliation d'un contrat d'affiliation à la caisse de compensation compétente. La pratique a montré qu'il était difficile d'appliquer cette disposition car, souvent (dans la majeure partie des cas pour les fondations collectives), l'institution de prévoyance (en règle générale, il s'agit d'institutions collectives ou communes) ne sait pas quelle est la caisse de compensation compétente. Elle doit au préalable s'en informer auprès d'une caisse de compensation cantonale. Pour remédier à ce problème, l'OFAS a élaboré une directive relative à l'application du contrôle de l'affiliation, qui oblige les institutions de prévoyance à annoncer la résiliation d'un contrat d'affiliation directement à l'institution supplétive. Cette procédure est certes plus efficace et entraîne une réduction des coûts aussi bien pour les institutions de prévoyance que pour les caisses de compensation AVS, mais elle n'est pas couverte par l'art. 11, al. 3^{bis}, LPP. Cette lacune a été le point de départ de l'interpellation Bortoluzzi (05.3272) «OFAS. Directives contraires à la loi». Dans sa réponse, le Conseil fédéral a laissé entrevoir une adaptation du droit dans le cadre des débats sur la présente initiative parlementaire. Nous proposons donc la formulation suivante pour l'art. 11, al. 3^{bis}, dernière phrase:

«L'institution de prévoyance doit annoncer la résiliation du contrat d'affiliation à l'institution supplétive (art. 60).»

En concordance avec cette solution, il faudrait également que le fonds de garantie prenne en charge les coûts du contrôle de la réaffiliation supportés par l'institution supplétive et qui ne peuvent être répercutés sur l'auteur du dommage. C'est pourquoi le Conseil fédéral propose de compléter comme suit l'art. 56, al. 1, let. d, LPP, qui énumère les cas où le fonds de garantie dédommage l'institution supplétive:

«d. il dédommage l'institution supplétive pour les coûts dus aux activités exercées conformément aux art. 11, al. 3^{bis}, et 60, al. 2, de la présente loi et 4, al. 2, LFLP qui ne peuvent être répercutés sur l'auteur du dommage;»

2.4 Conséquences financières pour la Confédération

La nouvelle réglementation de l'art. 53e n'aura pas de conséquences financières pour la Confédération, puisque jusqu'à ce jour, des solutions pour les rentes en cours ont été trouvées avant le départ d'un employeur de la caisse de pensions de la Confédération (Publica). L'introduction du droit de résiliation conformément à l'art. 53f n'aura pas non plus de conséquences financières pour la Confédération.

