

## Rapport de l'exercice 2002

### **I. Problèmes législatifs**

#### **1. Régime obligatoire de la prévoyance professionnelle (LPP)**

##### **a) Montants-limites**

Même dans ces temps difficiles pour la prévoyance professionnelle, des constantes demeurent. C'est le cas de la fixation des montants-limites, à laquelle le Conseil fédéral procède depuis l'entrée en vigueur de la LPP selon un schéma déterminé, parallèlement à l'augmentation des rentes AVS. 2002 a connu le même processus malgré la révision en cours de la LPP. Après avoir adapté les rentes AVS, le Conseil fédéral a adopté en automne 2002 l'Ordonnance no 3 sur l'adaptation des montants-limites de la prévoyance professionnelle, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Le salaire annuel minimal assuré passe à fr. 25'320.00 et la limite supérieure du salaire annuel assuré à fr. 75'960.00. Le salaire coordonné maximal a ainsi été porté à fr. 50'640.00 et le salaire coordonné minimal à fr. 3'165.00.

Ces montants-limites sont fixés en fonction du système de prestation de l'AVS et sont simplement définis par les rentes maximales. Même si la première révision de la LPP change le système de coordination, ce principe ne sera pas modifié. La fixation des montants-limites sera seulement plus complexe.

##### **b) Adaptation à l'évolution des prix des rentes LPP de survivants et d'invalidité en cours**

Le mécanisme d'adaptation à l'évolution des prix des rentes LPP de survivants et d'invalidité en cours est maintenant bien connu. En automne 2002, l'OFAS a publié les taux d'adaptation de ces rentes, applicables dès le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Les rentes obligatoires de survivants et d'invalidité qui ont commencé à être versées en 1999 doivent être adaptées pour la première fois au taux de 2.6%. A l'instar des rentes AVS, les rentes versées avant cette date doivent aussi être augmentées. Celles qui ont commencé à être versées entre 1985 et 1997 doivent être augmentées de 1.2%, celles qui ont commencé à être versées en 1998 de 0.5%.

L'OFAS a toujours affirmé qu'il n'était pas obligatoire d'adapter les rentes au renchérissement lorsque les rentes réglementaires ou statutaires de l'institution de prévoyance étaient supérieures au montant des rentes LPP après adaptation à l'augmentation des prix. Le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a jugé que cette interprétation était conforme à la loi (ATF 127 V 264 ss). Il a ainsi confirmé la légalité du principe dit de l'imputation, principe qui se déduit logiquement du système de base de la LPP selon lequel toute institution de prévoyance enregistrée qui verse des rentes réglementaires ou statutaires au moins aussi élevées que les minima posés par la loi remplit les obligations de la LPP. Il est heureux que la jurisprudence du TFA reconnaisse ce principe et l'applique également dans le domaine de

l'adaptation au renchérissement des rentes obligatoires de survivants et d'invalidité. Il faut cependant rappeler qu'en matière de prestation d'invalidité, cette pratique ne s'applique qu'aux rentes invalidité elles-mêmes. Les rentes pour enfants d'invalides doivent être versées en plus de la rente invalidité et sont indépendantes du montant de celle-ci, sous réserve de surindemnisation.

### **c) Taux de cotisations au Fond de garantie LPP**

Vu l'évolution actuelle de la situation, le Fond de garantie LPP a été contraint en été 2002 de demander à l'OFAS d'augmenter légèrement les cotisations pour 2003. L'OFAS a accepté cette requête et a rehaussé les cotisations destinées aux subsides pour structure d'âge défavorable de 0,01 points à 0,06% de l'ensemble des salaires coordonnés LPP et les cotisations destinées aux prestations pour insolvabilité et aux autres prestations du Fond de garantie à 0,04% de l'ensemble des prestations de sortie réglementaires des assurés calculées conformément aux dispositions de la LFLP additionnées de la somme de l'ensemble des rentes multipliée par 10.

En effet, les cotisations ne couvraient plus les subsides pour structure d'âge défavorable, qui se montent aujourd'hui à fr. 55 millions par année. L'équilibre entre subsides et cotisations devait être retrouvé. D'autre part, les prestations pour insolvabilité versées par le Fond de garantie demeurent à un niveau élevé et reflètent la détérioration de la situation économique. Dans ce domaine aussi, la légère augmentation des cotisations permet de maintenir à moyen terme le montant des subsides et des cotisations dans une situation d'équilibre. Le Fond de garantie renonce pour l'instant à reconstituer ses réserves à un niveau équivalent à une année de dépenses afin de ne pas surcharger davantage les institutions de prévoyance, qui évoluent déjà dans un environnement difficile.

### **d) Baisse du taux d'intérêt minimal**

Au cours de l'exercice 2002, le Conseil fédéral a brisé le tabou du taux d'intérêt minimal LPP. Comme chacun sait, le taux d'intérêt minimal a été fixé à 4% au moment de l'entrée en vigueur de la LPP pour ne plus être modifié avant 2002, pas même pendant les années 1990, alors que le taux d'intérêt général moyen était bien plus élevé. Cela a fait croire à une large part de l'opinion publique que le taux d'intérêt minimal de 4% était une donnée fixe, indépendante de l'évolution des marchés financiers. L'évolution négative des marchés financiers depuis 1990, l'impossibilité subséquente pour les institutions de prévoyance d'obtenir des résultats financiers leur permettant de verser un intérêt de 4% sur les avoirs de prévoyance et la détérioration générale de la situation financière des institutions de prévoyance ont abouti à la reconsidération de cette donnée et à appliquer plus exactement les principes légaux. En effet, l'art. 15 al. 2 LPP prescrit que c'est au Conseil fédéral de fixer le taux d'intérêt minimal et qu'il doit le faire en tenant compte des possibilités réelles de placement. Le taux d'intérêt minimal LPP n'est donc pas une donnée constante. Il doit être fixé en fonction des possibilités du marché et être adapté aux fluctuations de celui-ci.

Ce principe a été difficilement accepté par beaucoup de gens. Il a mis à terre une illusion fortement ancrée dans la population et suscite des émotions négatives. Le Conseil fédéral a pour sa part fortement contribué à ce sentiment par ses maladresses lors de la communication de sa décision. Au lieu de préparer soigneusement l'opinion publique avec des arguments démontrant que cette décision était inévitable, il a agressivement fait part d'une première réduction à 3% dès le 1<sup>er</sup> octobre 2002, pour ensuite parvenir, après deux tentatives, à une décision définitive de baisser le taux à 3,25% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Il est regrettable que le Conseil fédéral ait causé par sa négligence un sentiment d'insécurité inutile chez les assurés et ait à ce point peu prêté attention aux conséquences psychologiques de ce changement.

D'un point de vue objectif, la décision du Conseil fédéral est parfaitement justifiée. Elle était inévitable. Il faut insister sur le fait que la baisse du taux d'intérêt minimal ne réduit pas ni ne met en danger les buts de la LPP en matière de prestation. En effet, le principe des bonifications de vieillesse LPP repose sur la règle dite d'or selon laquelle le taux appliqué aux avoirs de vieillesse doit être équivalent à l'augmentation annuelle des salaires. Si le taux est supérieur à l'évolution des salaires, le but de la LPP est dépassé. Ainsi, même pour l'année 2003, le taux minimal de 3,25% devrait être largement supérieur à l'évolution des salaires. Aussi longtemps que la situation reste la même, le but de la loi n'est pas en danger, même si les belles projections concernant les prestations futures, trop irréalistes, doivent être corrigées.

Nous avons déjà présenté les conséquences de la baisse du taux d'intérêt minimal dans la circulaire no 42 et y renvoyons pour le reste.

Lors des débats parlementaires, il était exigé par tous, notamment par notre association, que le taux ne soit pas modifié au coup par coup selon des critères d'opportunité politique mais d'après un mécanisme et une procédure fixés à l'avance par le Conseil fédéral. Celui-ci a accédé à cette demande et a modifié l'OPP 2 en ce sens. Cette ordonnance prévoit que le taux d'intérêt minimal doit être réexaminé tous les deux ans en tenant compte de l'évolution du taux d'intérêt des obligations de la Confédération et des possibilités de rendement des autres placements usuels du marché. La situation financière des institutions de prévoyance doit également être prise en considération. Préalablement à toute modification du taux d'intérêt minimal, le Conseil fédéral consulte les Commissions de la sécurité sociale et de la santé publique des deux Conseils et les partenaires sociaux. L'OFAS est en outre chargé d'examiner la santé financière des institutions de prévoyance en se basant sur les données fournies par les autorités de surveillance et d'en faire rapport au Conseil fédéral, afin que celui-ci ait une vue d'ensemble de la situation. L'Office fédéral des assurances privées doit contribuer à ce rapport en procurant les informations nécessaires sur la situation des assureurs vie. Dans une disposition transitoire complémentaire, le Conseil fédéral s'oblige à procéder à l'examen du taux d'intérêt minimal en 2003 déjà plutôt qu'au rythme bisannuel prévu par l'ordonnance.

Au cours de l'exercice écoulé, le taux d'intérêt minimal est devenu un sujet politique que les politiciens utilisent pour se profiler. Il fallait donc veiller à lui conserver son caractère purement technique et lui éviter de devenir un jouet politique. Avec la modification de l'ordonnance mentionnée ci-dessus,

qui fixe la procédure et les critères de décision, le Conseil fédéral a adopté à juste titre une réglementation qui garantit que le taux d'intérêt minimal sera fixé à l'avenir en fonction des possibilités du marché. Il était inévitable que le débat sur le taux d'intérêt minimal s'impose également au Parlement à l'occasion de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP. Les deux Chambres ont ainsi voté un complément à article 15 LPP qui conserve au Conseil fédéral la compétence de fixer le taux d'intérêt minimal mais qui pose des règles claires : le Conseil fédéral doit tenir compte de l'évolution des rendements des placements usuels du marché, en particulier des obligations de la Confédération ainsi que des actions, des emprunts et des immeubles. Le but du Parlement est d'obliger le Conseil fédéral à ne prendre en considération que l'évolution de la situation du marché pour les catégories usuelles de placement. Des critères politiques ou la situation financière des institutions de prévoyance, comme le désirait le Conseil fédéral, ne doivent jouer aucun rôle.

Il sera ainsi garanti, au moins au niveau législatif, que le taux d'intérêt minimal restera une donnée technique fixée uniquement en fonction des rendements réels des catégories usuelles de placement. Cela n'empêchera pas que des arguments politiques n'ayant que peu ou pas de lien avec la situation financière concrète des institutions de prévoyance soient utilisés dans les débats futurs sur la modification du taux d'intérêt minimal. Il est d'autant plus important que dans ses décisions, le Conseil fédéral se tienne strictement aux critères objectifs fixés par le Parlement. Ce n'est qu'ainsi que le taux d'intérêt minimal pourra jouer le rôle qui lui revient dans le système général de la prévoyance professionnelle.

e)

### **1. Révision de la LPP**

La 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, engagée en 2000, a fait des progrès importants en 2002. Lors de la session spéciale qui s'est déroulée du 15 au 17 avril 2002, le Conseil national a adopté le projet, suivi par le Conseil des États le 28 novembre 2002. Nous avons déjà parlé des importantes décisions prises alors dans les circulaires nos 38 et 43.

Comme les débats ont fait ressortir des divergences importantes entre les deux Chambres, les travaux consacrés à la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP n'ont pas pu se terminer en 2002. Il est permis d'espérer que le Parlement parviendra à éliminer ces divergences au plus tard lors de la session de septembre 2003 et de telle manière qu'un référendum contre le projet de loi reste improbable. La question quant au moment de l'entrée en vigueur de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP reste ouverte. Des pressions politiques voudraient que les modifications de la loi entrent au moins partiellement en vigueur (en particulier les dispositions sur le taux de conversion et la transparence) au début de 2004. A notre avis, elles ne sont pas justifiées, et ce pour les raisons suivantes :

Comme le Parlement ne parviendra pas à éliminer les divergences avant la session de septembre et que la votation finale dans les deux Chambres ne pourra par conséquent pas avoir lieu avant, le délai référendaire obligatoire ne sera en aucun cas échu à la fin de 2003. Une entrée en vigueur totale ou partielle le 1<sup>er</sup> janvier 2004 n'est donc pas possible. Elle serait par ailleurs

très problématique dans un délai inférieur à un an. Ce serait en effet faire abstraction du fait que la LPP révisée comporte de nouvelles règles sur le seuil d'entrée et la coordination, ce qui implique pour toutes les institutions de prévoyance enregistrées de vérifier les dispositions réglementaires correspondantes et au besoin de les adapter. Même dans les cas les plus favorables, les coûts d'introduction du nouveau système devront être pris en compte. Comme on ne connaîtra la solution définitive sur laquelle les Chambres auront pu se mettre d'accord qu'après la fin des débats parlementaires, il n'est pas possible d'exiger des institutions de prévoyance qu'elles mettent en œuvre les mesures d'adaptation nécessaires, qui sont très coûteuses en matière informatique, avant la fin des débats aux Chambres. De plus, pour une quantité de questions de détail, le législateur n'a pas adopté de réglementation mais a renvoyé à des ordonnances que le Conseil fédéral doit encore rédiger. Ceci exige du temps, ce d'autant plus que la réglementation qui doit encore être adoptée par le Conseil fédéral touchera des domaines très sensibles (comme par exemple les formes admissibles de prévoyance, les principes à respecter dans une liquidation partielle ou les prescriptions sur les exigences supplémentaires en matière de transparence dans les comptes). Il est pratiquement impossible que ces ordonnances soient rédigées et adoptées avant la fin de 2003.

Les institutions de prévoyance sont assurément en droit d'exiger d'avoir suffisamment de temps pour appliquer les nouvelles dispositions légales. Si l'on prend au sérieux l'administration paritaire, il est évident que les adaptations statutaires nécessaires ne peuvent pas être adoptées en une nuit. Elles doivent être soigneusement préparées avec les experts en prévoyance, puisque pour de nombreuses institutions, la nouvelle législation implique de revoir entièrement le plan de prévoyance et de considérer d'autres changements indispensables. Du point de vue des institutions de prévoyance, il est souhaitable que ces adaptations puissent être menées à un rythme et dans un délai raisonnables et qu'elles ne s'apparentent pas à des « exercices d'adaptation » menés dans l'urgence. Ce n'est en effet que dans ces conditions qu'elles pourront être menées à terme à des coûts administratifs et financiers raisonnables. Il reste à espérer que le Conseil fédéral tiendra compte de ces considérations, que nous lui avons déjà communiquées.

Dans ce contexte, il faut encore mentionner un autre aspect, plus formel. La révision contient également des dispositions sur l'âge donnant droit à la rente et sur la rente flexible. La réglementation sur ces points dépendra de la solution adoptée pour l'AVS. C'est pourquoi les modifications législatives ne seront pas adoptées dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP mais de la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS. Cela signifie que les nouvelles dispositions ne pourront entrer en vigueur qu'en même temps que la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS. Or, il est nettement moins sûr que la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS ne donne pas lieu à un référendum, ce qui retardera encore son entrée en vigueur et se répercutera automatiquement sur la nouvelle réglementation LPP concernant l'âge donnant droit à la rente et la rente flexible.

Compte tenu de ces considérations, il est réaliste de penser que la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2005. Ce délai est ambitieux, mais acceptable.

Comme les divergences entre les deux Chambres sur la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP n'avaient toujours pas été éliminées à la fin de l'année 2002, il est difficile de donner une appréciation globale de la révision. On peut déjà constater que les deux Chambres sont parvenues à des positions très proches ou même identiques sur plusieurs points importants. La baisse du taux de conversion de 7,2% à 6,8% dans les 10 ans qui suivront l'entrée en vigueur de la nouvelle LPP n'est plus combattue. De même, l'introduction de dispositions plus sévères sur la transparence et le renforcement de l'administration paritaire dans les institutions collectives ne font plus l'objet de discussion. Reste encore ouverte la question de savoir si le seuil d'affiliation dans l'assurance obligatoire doit être baissé et si une nouvelle solution de coordination doit être trouvée dans l'intérêt d'une meilleure protection des personnes à bas revenus. Le Conseil national s'est prononcé en faveur d'un abaissement du seuil d'affiliation et d'une nouvelle réglementation de la coordination alors que le Conseil des États a refusé de changer le système actuel. Il est souhaitable que les Chambres trouvent un compromis sur cette question politiquement explosive et délicate.

Le Conseil des États a déjà fait un pas en direction d'un compromis sur la question, également sensible, du plafonnement du revenu assurable et des limites aux possibilités de rachat. Suite aux révélations récentes sur des cas peu glorieux de conditions de prévoyance exorbitantes de certains directeurs généraux, les Chambres étaient prêtes à plafonner le 2<sup>ème</sup> pilier et à fixer une limite au-delà de laquelle il n'est pas possible de s'assurer dans le cadre de la prévoyance professionnelle. Les Chambres se sont finalement mises d'accord pour fixer ce plafond non pas à cinq fois le montant-limite maximal, comme le désirait le Conseil fédéral, mais à dix fois ce montant-limite (c'est-à-dire aujourd'hui fr. 759'600.00). En contrepartie, le Conseil des États propose de supprimer les limites aux possibilités de rachat, que nous avons vigoureusement critiquées lors de leur introduction, et de permettre à nouveau aux assurés de procéder au rachat jusqu'à concurrence des prestations réglementaires. Le Conseil fédéral devrait par contre fixer des limites lorsque des personnes font une demande de rachat alors qu'elles n'ont encore jamais été affiliées à une institution de prévoyance. De même, il devrait être impossible, dans les trois ans qui suivent le rachat, de retirer les prestations rachetées sous forme de capital. Le Conseil national a entre temps accepté cette solution lors de la procédure d'élimination des divergences.

Un autre point montre que le Conseil fédéral ne s'attendait pas, au moment où il rédigeait son message, à ce que la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP prenne une telle ampleur. On sait que les assureurs vie ont été fortement critiqués ces dernières années lors des débats sur le taux d'intérêt minimal et le problème du découvert, avant tout à cause du manque de transparence des fondations collectives. Le Parlement a alors apporté une modification supplémentaire à la loi sur l'assurance-vie directe en obligeant les assureurs à gérer les fondations collectives séparément du reste de leurs activités, à faire un rapport annuel distinct à leur propos et à constituer leur propre fonds de garantie. Les dispositions internes sur le rapport annuel doivent faire ressortir clairement le montant des excédents. Enfin, une réglementation sur la participation aux excédents est obligatoire. La portée de ces modifications ne doit pas être sous-estimée. En effet, elles exigent de la part des assureurs vie

qu'ils gèrent les affaires collectives sur une base transparente. La manière dont ces fondations collectives ont été gérées jusqu'à présent ne trouve plus aucune compréhension dans les milieux politiques et économiques.

## **2. Libre passage**

La liquidation totale ou partielle d'une institution de prévoyance pose un problème particulier de libre passage. Selon l'art. 23 de la Loi fédérale sur le libre passage (LFLP), un droit individuel ou collectif à des fonds libres s'ajoute au droit à la prestation de sortie. Cette disposition contient encore quelques indications sommaires sur les conditions d'une liquidation partielle et la procédure à suivre en pareil cas.

Le législateur a pris conscience des lacunes qui existaient dans ce domaine. Dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, il a transposé la procédure dans la LPP et l'a réglementée de façon plus détaillée (art. 53a-c). Les institutions de prévoyance ont désormais l'obligation de prévoir dans leur règlement les conditions et la procédure d'une liquidation partielle et doivent soumettre ces dispositions à l'autorité de surveillance. De plus, il est prévu que la liquidation totale ou partielle doit obéir au principe de l'égalité de traitement ainsi qu'à d'autres principes usuels de la branche, que le Conseil fédéral doit encore codifier dans une ordonnance. Cela signifie qu'à l'avenir, les questions relatives aux fonds libres, aux intérêts à la pérennité des buts de prévoyance des institutions en liquidation et au problème qui leur est lié du sort des réserves seront régies par des ordonnances plutôt que par la jurisprudence, comme c'est le cas aujourd'hui de manière assez laborieuse. Les droits et les obligations des institutions de prévoyance et des assurés dans le cadre de la procédure seront ainsi précisés et reposeront sur une base solide.

La voie empruntée par le Parlement est fondamentalement juste. Cet exemple révèle justement un des problèmes qui doit être réglé dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP. Les liquidations totales ou partielles donnent lieu au partage et à la distribution de patrimoines parfois considérables. C'est pourquoi les principes qui régissent les partages peuvent avoir des conséquences matérielles très importantes. Il est dès lors discutable, du point de vue de l'État de droit, que le législateur se contente de renvoyer à des principes et laisse au Conseil fédéral le soin de les définir. Le droit à des prestations devrait être réglementé dans une loi au sens formel au moins pour les points essentiels. Il n'est pas souhaitable de laisser au Conseil fédéral la compétence générale de régler par voie d'ordonnance, c'est-à-dire pratiquement seul, un domaine entier particulièrement épineux. Il n'est pas compréhensible que notre Parlement reconnaisse, d'une part, le besoin de réglementer la procédure de liquidation totale ou partielle et que, d'autre part, il ne légifère pas lui-même sur ces principes mais qu'il délègue simplement la question au Conseil fédéral.

Cet exemple montre également l'importance attribuée aux ordonnances du Conseil fédéral dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP et à quel point il est important que ces ordonnances soient préparées soigneusement.

### **3. Encouragement à la propriété du logement par le biais de la prévoyance professionnelle**

2002 n'a connu aucune nouveauté dans ce domaine sur le plan légal.

### **4. Prévoyance professionnelle et droit du divorce**

Il n'y a pas non plus eu de nouveauté en 2002 sur le plan légal dans ce domaine. Comme auparavant, aucun de nos membres n'a signalé de problème particulier dans l'application des nouvelles normes de compensation en matière de prévoyance. Il arrive évidemment de temps à autre qu'on critique le fait que l'art. 22 al. 2 LFLP prévoit expressément que les paiements en espèces effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte pour déterminer la prestation de sortie à partager. Certains pensent qu'il est discutable qu'un preneur de prévoyance puisse se soustraire entièrement ou partiellement à la compensation en matière de prévoyance grâce au versement en espèces de la prestation de libre passage. Il faut remarquer à ce propos que le Tribunal fédéral a clairement dit depuis dans plusieurs décisions qu'en cas de divorce, un assuré qui a supprimé sa couverture par le versement en espèces d'une prestation de libre passage doit une indemnité équitable à son conjoint, telle que la prévoit l'art. 124 al. 1 CC. Le paiement en espèce est un des motifs qui exclut le partage des prétentions en matière de prévoyance professionnelle acquises durant le mariage et qui justifie l'attribution d'une indemnité équitable à l'autre époux. Les paiements en espèce de prestations de libre passage ne sont donc pas dénués de conséquence en cas de divorce mais sont compensés par une indemnité équitable accordée à l'autre époux par le juge du divorce.

### **5. Programme de stabilisation 1998 / Limites de rachat**

Dans les quatre rapports annuels précédents, nous avons chaque fois présenté et critiqué la décision du législateur d'introduire des limites de rachat, mises en vigueur au début de 2001 dans le cadre du programme de stabilisation 1998. A part le fait qu'à notre avis, cette mesure n'a aucune justification rationnelle, il faut constater que sa concrétisation au niveau de la loi et des ordonnances a été particulièrement laborieuse. Elle est ainsi le parfait exemple d'une réglementation dont les coûts d'application sont sans commune mesure avec le but poursuivi : éviter les abus.

Comme nous l'avons déjà souligné dans le chapitre 1d, on peut constater avec satisfaction que les jours de cette réglementation regrettable sont comptés puisque le Parlement prévoit de supprimer largement les limites de rachat dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP. On pourra donc bientôt tirer un trait sur un chapitre peu glorieux de la législation suisse. Nous avons déjà présenté les nouvelles conditions cadre de ce domaine dans le chapitre consacré à la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP. Il faut simplement ajouter que le preneur de prévoyance qui a demandé un versement anticipé au titre de l'encouragement à la propriété du logement ne peut procéder à des rachats volontaires qu'après remboursement de ces versements anticipés. Le législateur refuse ainsi de tolérer plus longtemps une pratique, acceptée aujourd'hui même par l'administration fiscale, qui permet à un assuré, d'une

part, de demander un versement anticipé, tout en continuant, d'autre part, à procéder à des rachats dans le cas où des lacunes de prévoyance subsisteraient en raison même du versement anticipé. Le Parlement ne voit plus pourquoi il devrait avoir de la compréhension pour de telles « optimisations ».

## **6. Accords bilatéraux avec l'Union européenne (UE)**

Les conventions bilatérales entre la Suisse et l'Union européenne (UE) sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002, une fois les procédures de ratification terminées. Nous avons déjà parlé des conséquences de ces conventions pour la prévoyance professionnelle dans des circulaires et les rapports annuels précédents et nous avons encore procédé à une mise à jour de la question dans la circulaire no 37.

Nous avons alors constaté que ce pas important pour la Suisse n'avait pas pour l'instant de conséquences particulières sur la prévoyance professionnelle. La Suisse a bien sûr dû s'engager à ce que les prestations de libre passage de l'assurance obligatoire, c'est-à-dire à hauteur des avoirs de prévoyance LPP, ne puissent plus être versées en espèce lorsque la personne assurée quitte définitivement la Suisse pour s'établir dans un pays de l'UE où elle continue à être affiliée à une assurance obligatoire vieillesse, invalidité et survivants. La Suisse ayant obtenu un délai transitoire de cinq ans pour appliquer cette règle, cette interdiction de faire des versements en espèces n'entrera en vigueur que le 1<sup>er</sup> juin 2007. Les institutions de prévoyance devraient dès lors avertir leurs affiliés originaires de pays de l'UE de cette future restriction, de manière à ce que ceux-ci puissent prendre à temps les dispositions nécessaires et quitter la Suisse s'ils ne veulent pas être confrontés à cette restriction. Le but du délai transitoire consiste justement à éviter qu'une mise en vigueur rapide de cette limitation provoque l'insécurité parmi les affiliés concernés, comme cela avait été le cas en 1992 avant la votation sur l'EEE, où une acceptation aurait provoqué l'entrée en vigueur immédiate d'une limitation semblable.

L'accord conclu avec l'UE sur la libre circulation des personnes s'est étendu depuis aux pays de l'AELE, c'est-à-dire concrètement à la Norvège et à l'Islande. Cela signifie que la limitation en matière de paiement en espèces de l'avoir de vieillesse LPP s'applique également en cas de déménagement dans l'un de ces deux pays, et ce après le même délai transitoire de cinq ans.

Indépendamment de ces traités, un accord particulier est entré en vigueur avec la Principauté du Liechtenstein. D'après cet accord, la Suisse et la Principauté du Liechtenstein se considèrent l'une l'autre pour ainsi dire comme une partie de leur territoire pour ce qui est de la réglementation de la prévoyance professionnelle, qui est très semblable dans les deux pays. En cas de changement d'emploi avec changement d'institution de prévoyance, les prestations de libre passage doivent donc désormais être versées à l'institution de prévoyance suisse ou liechtensteinoise nouvellement concernée. Il est en outre interdit de procéder à un paiement en espèces lorsqu'une personne assurée transfère son domicile de Suisse au Liechtenstein. Une telle réglementation est assurément justifiée entre deux États dont les solutions de prévoyance sont très proches et qui connaissent une intense libre circulation des personnes.

## **7. Loi sur les fusions**

Dans le rapport annuel 2001, nous avons annoncé que le Parlement avait entamé les débats sur une nouvelle loi sur les fusions, qui aurait des conséquences pour la prévoyance professionnelle. La loi a pour but de simplifier les fusions entre institutions de prévoyance, elle crée une base légale pour les changements de structure juridique et simplifie les transferts de patrimoine qui peuvent devoir être effectués par exemple lors de liquidations partielles. Les débats parlementaires n'ont pas pu être terminés en 2002. En particulier, les divergences qui existent encore entre les deux Chambres n'ont pas été levées. Il n'est pas possible pour l'instant de dire quand les débats s'achèveront et quand la loi entrera en vigueur.

## **8. Assurance vieillesse, survivants et invalidité (AVS/AI) ; prestations complémentaires (PC)**

### **a) Résultats des comptes**

Les résultats financiers de l'AVS et de l'AI en 2002 sont nettement moins réjouissants que l'année précédente. L'AVS a réalisé un total de recettes de fr. 28,903 milliards et a versé fr. 29,094 milliards; elle a donc fait une perte de fr. 193 millions (contre un excédent de recettes de fr. 538 millions l'année précédente). Or, les dépenses de l'AVS sont restées pratiquement au même niveau que l'année précédente et les cotisations ont augmenté de 1,7%. Le résultat comptable négatif est donc uniquement dû à la perte de fr. 782 millions réalisée en 2002 par le Fond AVS sur les marchés financiers et qui a été comptabilisée en négatif des revenus. L'AVS, qui gère activement sa fortune depuis 2000, est donc également touchée par l'évolution négative des marchés, et même fortement. La fortune du Fonds AVS est ainsi passée de fr. 23,258 milliards à fr. 23,067 milliards, ce qui représente encore 79,3% des versements annuels. La fortune se situe donc clairement en dessous de la limite prévue par la loi, qui exige qu'elle ne soit pas inférieure aux dépenses d'une année. Ce but n'est plus réalisé par le Fonds AVS depuis plusieurs années et ce problème demande à être résolu. Il semble que dans le cadre de la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS, les Chambres ont trouvé la solution miracle en réduisant simplement l'obligation légale à 70% des versements annuels. C'est aussi simplement que les politiciens trouvent des solutions à l'insuffisance des réserves, ce qui ne correspond assurément pas au principe du père de famille diligent sans cesse évoqué.

La situation de l'assurance invalidité est alarmante. Ses dépenses ont encore augmenté de 5,3% par rapport à l'année précédente pour se fixer à fr. 9,964 milliards, alors que ses recettes n'ont augmenté « que » de 5,7% à fr. 8,775 milliards. L'année s'est donc soldée par une perte de fr. 1,189 milliards, de 18,1% supérieure à celle de l'année précédente (où elle se montait à fr. 1,007 milliards). A fin 2002, le déficit cumulé de l'AI se montait donc à fr. 4,502 milliards. Ces chiffres bruts montrent la pression exercée aujourd'hui comme hier sur l'assurance invalidité et à laquelle les institutions de prévoyance ne sauraient échapper. Il faut maintenant attendre pour voir si les mesures décidées dans le cadre de la 4<sup>ème</sup> révision de l'AI, aujourd'hui presque terminée, auront réellement un effet réducteur sur les coûts. Il faut en outre soutenir intensivement les efforts entrepris pour prendre rapidement en charge

les personnes devenues inaptes au travail avant qu'elles restent longtemps au chômage, les conseiller efficacement et les remettre le plus rapidement possible dans le circuit du travail. L'expérience montre que c'est là que résident les meilleures chances de contrer une incapacité de travail et d'éviter en particulier l'invalidité pour raisons psychiques, qui connaît une augmentation vertigineuse ces derniers temps.

#### **b) AVS et réserves d'or de la Banque nationale**

Nous avons déjà mentionné dans les deux derniers rapports annuels que les politiciens avaient découvert une nouvelle source de financement pour l'AVS : les réserves d'or de la Banque nationale. Cette idée a cependant reçu un coup de frein très clair en 2002 après le refus par les citoyens de l'initiative sur l'or du PS et du contre-projet du Conseil fédéral lors des votations du 22 septembre 2002. Cela ne signifie toutefois pas que le sujet est clos. Des politiciens de droite comme de gauche continuent à lorgner du côté de l'or de la Banque nationale et à tenter de construire des solutions miracle totalement irréalistes pour résoudre le problème démographique de l'AVS. Ce champ politique continuera sans doute à être cultivé, parfois par des coalitions politiques étonnantes. Ainsi, une nouvelle initiative, intitulée « Les bénéficiaires de la Banque nationale pour l'AVS », a déjà abouti en octobre 2002. Elle est soutenue par un comité composé de membres de différents partis qui cherchent par ce moyen à procurer à l'AVS un surplus de revenus annuels de l'ordre de fr. 2 à 3 milliards.

#### **c) 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS**

Dans les conclusions aux messages sur la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS et la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, le Conseil fédéral estimait que les deux procédures de révision devaient être menées ensemble par le Parlement en raison des proximités entre les deux textes et des conséquences financières des deux projets de réforme. Le Conseil national ne l'a pas suivi sur ce point. Il a préféré s'atteler d'abord à la révision de l'AVS, qu'il a traitée lors de la session extraordinaire de mai 2001 déjà. Le Conseil des États a au contraire accepté la proposition du Conseil fédéral et a débattu de la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS parallèlement à la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, lors de la session d'hiver 2002.

Le Conseil des États a suivi le Conseil national sur plusieurs points :

- L'âge ordinaire de la retraite pour les femmes devrait également être fixé à 65 ans dès 2009.
- Les exonérations pour personnes actives devraient être supprimées après l'âge de la retraite.
- Les rentes ne devraient être adaptées à l'évolution des prix et des salaires que tous les trois ans (au lieu de deux aujourd'hui) lorsque l'inflation ne dépasse pas 4%.

Sur d'autres points essentiels de la révision, le Conseil des États a créé des divergences avec le Conseil national :

- Le taux des cotisations pour indépendants devrait passer de 7,8% à 7,9%.
- Les cotisations AVS devraient également être perçues auprès des personnes au bénéfice d'indemnités journalières accident et maladie.
- Comme l'a décidé le Conseil national, le versement anticipé de la rente entière dès 62 ans ou de la demi-rente dès 59 ans devrait être possible, mais avec une diminution des prestations, en application de principes actuariels, et sans les exceptions prévues par le Conseil national pour les bénéficiaires à bas revenus.
- Les rentes de veufs/veuves devraient être réduites de 80% à 60% de la rente de vieillesse, alors que les rentes d'orphelins devraient être augmentées de 40% à 60%. D'accord avec le Conseil national, seuls les veufs/veuves avec enfants devraient avoir droit à l'avenir à une rente de veuf.
- La TVA devrait être augmentée de 1% en faveur de l'AI. La décision d'augmenter la TVA en faveur de l'AVS est par contre repoussée à plus tard. Au contraire du Conseil national, le Conseil des États est resté d'avis que le pour-cent démographique de la TVA, qui a déjà été augmenté, et les futures augmentations de la TVA devraient être laissées à la Confédération pour la part qui correspond à son obligation financière.

Vu le résultat des débats, la procédure d'élimination des différences qui aura lieu en 2003 devra encore trancher des points importants de la révision. D'après les signaux émanant de certains cercles parlementaires, un compromis aurait été trouvé qui verrait le Conseil des États se ranger à l'avis du Conseil national au sujet de la baisse du seuil d'admission dans la 1<sup>ère</sup> révision LPP, pendant que le Conseil national renoncerait aux exceptions sociales prévues en cas de versement anticipé des rentes AVS. L'avenir dira si un tel accord voit finalement le jour.

Comme nous l'avons déjà mentionné, on ne sait pas encore si un référendum sera lancé contre la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS. Dans tous les cas, cette révision donnera lieu à des luttes politiques intenses.

#### **d) Augmentation des rentes AVS**

En septembre 2002, le Conseil fédéral a décidé selon la forme et la procédure habituelles d'augmenter de 2,4% les rentes AVS et AI dès le début de l'année 2003. La rente vieillesse minimale passe ainsi de fr. 1'030.00 à fr. 1'055.00 par mois et la rente maximale de fr. 2'060.00 à fr. 2'110.00. La cotisation minimale AVS, AI et APG a également été augmentée de fr. 390.00 à fr. 425.00. Cette adaptation a pour conséquence une augmentation des charges d'environ fr. 866 millions, dont fr. 173 millions à la charge de la Confédération et fr. 45 millions à la charge des cantons. Le reste doit être supporté par les assurances sociales elles-mêmes.

#### e) **4<sup>ème</sup> révision de l'AI**

Lors de la session d'automne 2002, le Conseil des États a procédé à la deuxième lecture de la 4<sup>ème</sup> révision de l'AI. Il a suivi l'essentiel des propositions du Conseil national mais a tout de même créé des divergences qui n'étaient toujours pas levées à fin 2002. De ce fait, les travaux parlementaires dureront encore en 2003.

Sur un point important pour la prévoyance professionnelle, toutes les divergences ont été levées. L'AI connaîtra désormais une gradation plus fine des rentes avec l'introduction des quarts de rentes. Il y aura ainsi quatre degrés de rente, à savoir :

- quart de rente dès 40% d'invalidité AI,
- demi-rente dès 50% d'invalidité AI,
- Trois-quarts de rente dès 60% d'invalidité AI, et
- rente entière dès 70% d'invalidité AI.

L'administration et le Parlement ont travaillé rapidement et efficacement dans le but d'introduire cette gradation également dans la 1<sup>ère</sup> révision LPP. Ces quatre degrés de rente seront donc à l'avenir également valables en matière de prévoyance professionnelle.

Les Chambres se sont mises d'accord sur une augmentation significative de la rente pour impotent et pour que des prestations complémentaires supplémentaires soient accordées aux personnes vivant chez elles malgré un fort handicap. Par ailleurs, les rentes complémentaires pour époux seront augmentées, de même que les rentes dites pour cas pénibles.

Il faut en outre saluer les mesures prises pour briser l'augmentation du nombre de rentiers. Il a ainsi été décidé de créer des services médicaux régionaux ayant pour but d'unifier pour tous les assurés la procédure donnant droit à des indemnités médicales. Un soutien est en outre prévu pour aider les assurés qui peuvent être intégrés à trouver un travail adapté. De même, la collaboration avec les autres assurances sociales devrait être plus étroite et les décisions mieux coordonnées, ce qui permettra d'accélérer le traitement des dossiers. Nous verrons à l'avenir à quel point les institutions de prévoyance pourront être intégrées dans cette collaboration.

#### f) **Projection actualisée des besoins financiers supplémentaires des assurances sociales jusqu'en 2025**

Sur la demande du Parlement, le Département fédéral de l'intérieur (DFI) a présenté en mai 2002 une projection actualisée des besoins financiers supplémentaires des assurances sociales jusqu'en 2025 et a ainsi mis à jour les rapports IDA-Fiso que nous connaissons déjà. Le résultat est sans illusion et effrayant. Jusqu'en 2010, les coûts des assurances sociales augmenteront de fr. 13 milliards de plus que prévu ou, en pour-cent de TVA, de 4,1% de TVA plutôt que de 4,1% [il y a une coquille dans le texte allemand, ndt]. Entre 2010 et 2025, les besoins augmenteront encore et équivaldront à 4,6% de TVA supplémentaires.

Ces perspectives sont peu réjouissantes. Les mesures de réduction des coûts prévues par les révisions législatives actuelles ne suffiront de toute évidence pas pour répondre efficacement à l'augmentation des coûts dans le domaine des assurances sociales. Contenir cette augmentation des coûts devrait être une tâche politique impérative afin de garantir l'efficacité des prestations sociales à long terme.

#### **g) Prestations complémentaires**

A fin 2002, 217'000 personnes touchaient des prestations complémentaires, ce qui représente une croissance de 4,4% par rapport à l'année précédente. Cela est dû pour l'essentiel à l'augmentation massive du nombre de personnes touchant des prestations complémentaires de l'AI, qui représentent 26% des rentiers AI. En revanche, le nombre de personnes bénéficiant de prestations complémentaires parmi celles touchant une rente de vieillesse reste stable depuis plusieurs années et représente environ 11-12% des rentiers. Il serait intéressant de déterminer dans quelle mesure l'augmentation continue des prestations provenant de la prévoyance professionnelle a un effet stabilisateur sur les besoins en prestations complémentaires. Il est vrai que ces prestations servent en particulier à financer un séjour dans un home.

Du point de vue du système, les prestations complémentaires appartiennent au premier pilier. Elles ont pour but d'assurer le minimum vital des rentiers AVS ou AI qui n'ont pas d'autres revenus en dehors de leur rente, ou seulement des revenus modestes. C'est pourquoi il est plutôt étonnant que les prestations complémentaires ne soient pas du tout mentionnées dans les dispositions de la Constitution fédérale sur l'assurance vieillesse, survivants et invalidité. Pour cette raison, des propositions parlementaires continueront à demander que le système des prestations complémentaires soit ancré dans la Constitution. Le Conseil national est entré en matière en mars 2002 sur une initiative parlementaire dans ce sens. L'avenir dira comment elle sera concrétisée.

### **9. Autres législations sociales**

#### **a) Assurance perte de gain (APG)**

Malgré le léger recul de ses dépenses dû à la diminution des jours de service, l'assurance perte de gain a, pour la première fois depuis 1970, présenté un bilan négatif pour l'année 2002. Les recettes se montent à fr. 662 millions pour fr. 692 millions de dépenses, soit une perte de fr. 30 millions. Comme pour l'AVS, ce mauvais résultat est dû à la perte importante de fr. 125 millions subie par l'APG sur les marchés financiers. A fin 2002, le fonds APG s'élevait tout de même à fr. 3,545 milliards, ce qui représente cinq fois les dépenses d'une année. Il faut cependant ôter de ce montant fr. 1,5 milliards que les Chambres ont décidés de transférer en 2003 à l'AI afin de réduire le déficit du fonds AI.

## **b) Allocations familiales**

Depuis 1992, une initiative parlementaire demande que les allocations familiales soient unifiées au plan fédéral par le biais d'une loi. Le Conseil national avait alors élaboré une loi-cadre qui n'avance cependant pas d'un pouce sur le plan politique. C'est pourquoi le PDC a lancé début 2002 une nouvelle initiative avec un concept inédit d'allocations familiales de fr. 200 par enfant dans toute la Suisse. Il n'est pas certain que cette initiative parviendra vraiment à relancer l'idée d'une solution particulière au niveau fédéral.

À l'exception des allocations familiales dans le domaine de l'agriculture, qui sont du ressort de la Confédération, les allocations familiales restent comme auparavant de la compétence des cantons. Ceux-ci s'occupent activement de ce domaine des assurances sociales qui leur a été laissé. Les opposants à cette compétence cantonale lui reprochent de créer des inégalités indésirables dues aux différences de législation. On peut cependant estimer à l'inverse que les cantons adoptent justement des législations adaptées à leur territoire. Il est vrai que les législations sont très variées, avec des allocations familiales allant de fr. 150.00 à fr. 260.00 par enfant et différents compléments pour famille nombreuse, pour la formation et en cas de naissance. Il est douteux qu'une solution fédérale dans ce domaine engendre une amélioration, puisque les partisans d'un tel système n'exigent pas simplement une assurance sociale fédérale versant des allocations maximales.

Il est intéressant de constater que plusieurs cantons ont traité du problème de l'exportation des prestations à l'étranger, c'est-à-dire du problème des allocations qui devraient être versées pour des enfants domiciliés à l'étranger. Certains cantons limitent la possibilité de toucher des allocations aux enfants domiciliés dans des États avec lesquels la Suisse a conclu un traité en matière d'assurance sociale. Plusieurs cantons ont en outre prévu que le montant de l'allocation doit être adapté au pouvoir d'achat du pays concerné. Cela montre que les cantons sont capables de résoudre de manière satisfaisante les problèmes qui se posent dans ce domaine.

## **c) Assurance accidents**

En novembre 2002, le Conseil fédéral a adapté les rentes de l'assurance accidents obligatoire au renchérissement en même temps que les rentes AVS et a décidé de les augmenter de 1,2%. Cette augmentation des rentes sera effective dès le début 2003.

Il n'y a pas d'autres changements à signaler pour l'assurance accidents obligatoire.

## **d) Assurance chômage**

Les Chambres ont terminé les débats sur la 3<sup>ème</sup> révision de la loi sur l'assurance chômage (LACI) au début de 2002. Des comités de chômeurs et des syndicats ayant lancé un référendum contre la révision, une consultation populaire s'est tenue le 23 novembre 2002. Les citoyens ont accepté la révision à une confortable majorité et se sont ainsi prononcés en faveur d'une

consolidation de cette assurance alors même que cela impliquait certaines limitations des prestations.

Le temps minimum de cotisation donnant droit à des allocations de chômage est passé de six à douze mois. Le temps maximal pendant lequel une personne peut toucher des prestations a en outre été ramené de 520 jours à 400. L'ancienne règle continuera toutefois à s'appliquer aux personnes ayant plus de 55 ans. De plus, les personnes qui perdent leur emploi dans les quatre ans précédant l'âge de la retraite pourront toucher des prestations pendant 120 jours supplémentaires. Les cantons dont le taux de chômage est supérieur à 5% peuvent en outre ramener le nombre de jours pendant lequel une personne peut toucher des prestations de 400 à 520 pour tous les chômeurs. Des améliorations de prestation ont également été adoptées, notamment en cas de maladie. De même, le seuil permettant de toucher une indemnité journalière de 80% a été relevé. Le taux de cotisation ordinaire doit passer de 3% à 2% et la cotisation dite de solidarité perçue sur les revenus placés entre fr. 106'800.00 et fr. 67'000.00 doit être réduite de 2% à 1%. Elle ne pourra être augmentée à nouveau que si la dette du fonds de l'assurance chômage dépasse fr. 5 milliards.

Suite à la votation populaire du 24 novembre, le Conseil fédéral a décidé à fin 2002 de réduire la cotisation ordinaire à l'assurance chômage de 3% à 2,5% et la cotisation de solidarité de 2% à 1% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2003 déjà. La loi révisée entrera probablement en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2003.

#### **e) Assurance maladie**

Ce que tout un chacun perçoit clairement de l'assurance maladie, ce sont les primes. Leur augmentation continue ne s'est pas arrêtée en 2002. Au début 2003, l'OFAS devait autoriser d'autres augmentations de primes de 9,6% en moyenne. Le DFI a en outre introduit plusieurs nouvelles prestations dans la couverture obligatoire, alimentant ainsi la spirale des coûts.

Trois points sont à relever sur le plan législatif. En juillet 2002, le Conseil fédéral a adopté une Ordonnance sur la limitation de l'admission des fournisseurs de prestations à pratiquer à la charge de l'assurance maladie. Cette ordonnance fixe le nombre maximal de fournisseurs de prestations admis pour chaque canton. Il s'agit en pratique de l'introduction d'un *numerus clausus* des médecins, soit une mesure contre l'augmentation constante du nombre de médecins admis à pratiquer à la charge de l'assurance maladie.

Le TFA a rendu un jugement fin 2001 qui oblige les cantons à subventionner pour moitié l'assurance de base des personnes ayant une assurance complémentaire. Les cantons refusaient auparavant d'assumer cette obligation, en soit logique, et doivent maintenant faire face à d'énormes retards de paiement. Les Chambres les ont pris sous leur aile et ont adopté dans la première moitié de l'année 2002 une loi fédérale urgente prévoyant un régime transitoire de remboursement par tranche des prestations cantonales. Cette loi est entrée en vigueur rétroactivement au 1<sup>er</sup> janvier 2002. Un référendum lancé par la caisse maladie Assura contre cette loi a été soumis aux citoyens le 9 février 2003. La loi a été acceptée par 77% des voix.

En 2001, le Conseil des États avait débattu et accepté la deuxième révision de la LAMal. Vu la complexité des débats, nous avons écrit dans le rapport annuel 2001 que le Conseil national, qui devait discuter à son tour de la question, n'aurait pas la tâche facile. Cette prophétie s'est entièrement réalisée. Après de longs débats encore nourris par de nouvelles propositions du Conseil fédéral, le Conseil national a, à la surprise générale, refusé la révision de la LAMal lors de la session de décembre 2002. Le point le plus controversé concernait la suppression de l'obligation dite de contracter entre les assurés et les prestataires de soin. Alors que le Conseil des États avait accepté cette suppression, elle n'a pas trouvé de majorité au Conseil national. Le dossier retourne au Conseil des États, qui doit pratiquement reprendre les travaux au début. Il faut espérer qu'il fera tout son possible pour sauver la révision de la loi.

De nombreux parlementaires, partis politiques et autres groupes ne cessent de proposer d'innombrables solutions miracles susceptibles d'endiguer les coûts de la santé. En réalité, ces propositions reflètent plutôt le désarroi qui règne dans ce domaine. Les débats parlementaires sur la deuxième révision de la LAMal montrent bien cette perplexité et le découragement face à des problèmes qui appellent des solutions réelles.

#### **f) Assurance militaire**

En août 2002, l'assurance militaire a fêté ses 150 ans. Créée en août 1852, elle est la plus ancienne assurance sociale de notre pays. Par rapport aux autres assurances sociales, elle reste incontestée et épargnée par les tempêtes politiques.

L'adaptation des rentes de l'assurance militaire est également liée à celle des rentes AVS. C'est pourquoi le Conseil fédéral a décidé en octobre 2003 d'augmenter de 3,9% les rentes des assurés n'ayant pas encore atteint l'âge de la retraite.

#### **g) Assurance maternité**

Cette nouvelle branche des assurances sociales n'a pas touché aux bords de la tranquillité politique malgré le refus des citoyens en 1999. Au contraire, la recherche d'une nouvelle solution qui soit politiquement acceptable a commencé dès le lendemain du scrutin. Pour l'instant, il semblerait que le Conseiller national et directeur de l'Union suisse des arts et métiers M. Triponez ait trouvé le bon arrangement. Il a lancé en 2001 une initiative proposant une solution basée sur l'assurance pour perte de gain. Cette initiative a été acceptée par le Conseil national et a abouti à un projet de loi adopté à une large majorité lors de la session de décembre 2002. La solution pour créer une assurance maternité passe par une modification du système des allocations pour perte de gain. Les mères qui travaillent recevraient une indemnité journalière équivalente à 80% de leur salaire pendant 14 semaines. Les indemnités pour perte de gain des militaires et des personnes servant dans la protection civile devraient également passer à 80% (aujourd'hui 65%). Le dossier a été transmis au Conseil des États qui devrait le traiter en 2003.

## **10. Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA)**

Les efforts entrepris depuis plusieurs années pour coordonner et harmoniser les différentes branches de notre système d'assurance sociale ont abouti à l'adoption d'une loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales. Cette loi a pu entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, une fois terminé le travail technique d'adaptation des lois d'assurance sociale partout où la LPGA contenait des règles de rang supérieur.

Nous avons déjà informé sur les conséquences de cette loi sur la prévoyance professionnelle dans la circulaire no 42. La prévoyance professionnelle est exclue de cette loi, qui définit pour l'essentiel des principes uniques, des notions et les institutions du droit des assurances sociales. Elle unifie également la procédure et l'ensemble des moyens de droit des assurés. Il existe tout de même quelques points de rencontre. L'art. 66 LPGA et l'art. 34a LPP, introduit en même temps que la LPGA, prévoient ainsi qu'en cas de rentes et indemnités de même type, les prestations doivent être versées en premier lieu par l'AVS et l'AI, en second lieu par l'assurance militaire et l'assurance accidents et en troisième lieu par la prévoyance professionnelle, conformément à la LPP. Selon l'art. 70 LPGA, l'institution de prévoyance doit prendre provisoirement en charge les cas où la prise en charge par l'assurance accidents ou l'assurance militaire ou par la prévoyance professionnelle est contestée. L'art. 71 LPGA prescrit que l'assureur tenu de prendre provisoirement le cas à sa charge doit allouer les prestations selon les dispositions régissant son activité. Lorsque le cas est pris en charge par un autre assureur, celui-ci rembourse au premier assureur ses avances dans la mesure où elles correspondent aux prestations qu'il aurait dû lui-même allouer.

Il faut encore noter que la procédure applicable en matière d'assurance sociale, telle que la prévoit la deuxième section de la LPGA, ne concerne pas les institutions de prévoyance. Celles-ci doivent continuer à appliquer la procédure suivie jusqu'à présent, telle que prévue par les art. 73 et 74 LPP. Une nouveauté pour les institutions de prévoyance a été introduite sur un point, qui découle indirectement de la LPGA. Nous y reviendrons dans le chapitre II/1 ci-dessous.

## **11. Législation fiscale**

Dans les rapports annuels des années précédentes, ce chapitre a été presque chaque fois l'occasion de parler des ponctions effectuées sur la prévoyance professionnelle, qui sont à notre avis largement injustifiées du point de vue fiscal. La situation s'est depuis améliorée sur quelques points.

C'est surtout le cas pour les limitations de rachat, qui n'étaient motivées que par des raisons fiscales et que la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP a largement supprimées. Le plafonnement du salaire maximal assurable en matière de prévoyance professionnelle est lui aussi motivé essentiellement par des raisons fiscales. Comme nous l'avons déjà rapporté dans le chapitre consacré à la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, les Chambres n'ont pas renoncé à ce plafond mais elles l'ont fixé à un niveau tel – dix fois le montant limite maximal – qu'il ne

concerne plus en pratique la plupart des institutions de prévoyance. Même si ce plafond ne devrait effectivement plus avoir d'influence, les personnes touchant des salaires supérieurs à ce plafond continuent néanmoins à devoir verser des cotisations AVS sur l'entier de leur salaire alors qu'elles ne peuvent pas avoir de prévoyance professionnelle équivalente, ce qui reste problématique et injustifié. Du point de vue de la systématique, l'obligation de cotiser sans limite à l'AVS et le plafonnement du revenu assurable dans la prévoyance professionnelle sont incompatibles. Le législateur a voulu montrer son aversion pour les très hauts salaires, dont le public a eu connaissance récemment, et a décidé d'une pénalisation qui n'a rien à voir avec le problème. Le vrai sujet de colère sont les très hauts salaires et non, ou à peine, leur prévoyance professionnelle. Le législateur n'a pas osé intervenir dans la fixation des rémunérations et s'est contenté de les sanctionner par le biais de la prévoyance professionnelle. Même si le plafond est désormais très élevé, il reste à notre avis une erreur du législateur.

Un autre chapitre peu réjouissant concerne les mesures d'urgence prises par les Chambres dans le domaine du droit de timbre de négociation. Les investisseurs institutionnels et les fonds de placement étrangers ont été exonérés de ce droit de timbre, alors que les investisseurs institutionnels suisses y restent soumis, y compris pour les négociations réalisées par l'intermédiaire de négociants étrangers. L'année 2002 n'a apporté que peu d'éléments réjouissants dans ce domaine. Comme nous l'avons déjà expliqué, ce droit de timbre a été institué par un arrêté fédéral urgent qui devait s'appliquer jusqu'à fin 2002. Les Chambres devaient décider de son régime définitif dans le cadre du paquet fiscal qui leur est soumis en ce moment. Comme les travaux ont pris du retard, les Chambres ont décidé de prolonger l'application de cet arrêté fédéral urgent jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi fédérale qui le remplacera, mais au plus tard jusqu'à fin 2005. Le paquet fiscal contient une série de mesures comme par exemple des propositions pour une nouvelle taxation des familles, une nouvelle taxation de la propriété du logement, un allègement de la taxation des entreprises ainsi que des propositions pour un nouveau régime du droit de timbre. Le Conseil national avait rapidement avancé dans ses travaux en 2001 et avait libéré les caisses de pension et les assureurs vie du droit de timbre de négociation. Les circonstances étaient moins favorables au moment où le dossier est passé au Conseil des États car la situation financière de la Confédération s'était terriblement aggravée dans le cours de l'année 2002. Le Conseil des États a débattu du paquet fiscal durant la session d'automne 2002 et a refusé de libérer les investisseurs institutionnels suisses du droit de timbre de négociation. Lors de la séance consacrée à l'élimination des divergences qui s'est tenue pendant la session de décembre 2002, le Conseil national s'est rallié sur ce point à la position du Conseil des États et a décidé de continuer de soumettre les investisseurs institutionnels à ce droit. La décision du Parlement n'est motivée que par des raisons d'opportunité politique et financier. Elle n'a pas tenu compte des interventions de plusieurs parlementaires ayant attiré l'attention des députés sur la différence de traitement que leur décision entraînait par rapport aux investisseurs institutionnels étrangers. Le Parlement était en réalité mal à l'aise. Le Conseiller fédéral Villiger, qui traitait du dossier en tant que ministre des finances, a parfaitement rendu compte du vote du Parlement en disant qu'il

s'agissait typiquement d'un cas où on dit « bouchons-nous le nez et votons quand même ». On ne peut mieux décrire le pur opportunisme de cette décision.

## **II. Élaboration et réalisation de la prévoyance professionnelle**

### **1. Relations avec l'AVS et l'AI**

La LPP connaît la même définition de l'invalidité que l'AI. Le TFA a donc jugé que les décisions des autorités AI liaient en principe les institutions de prévoyance, en particulier les décisions sur le degré d'invalidité et celles constatant une incapacité de travail. Selon cette jurisprudence, il n'était possible de s'écarter de ces décisions que dans les cas où elles étaient manifestement fausses. Cela était valable non seulement pour la prévoyance professionnelle obligatoire mais également lorsque les institutions de prévoyance appliquaient le concept d'invalidité de l'AI dans le cadre surobligatoire. Or, les caisses de pension ne participaient pas aux procédures AI. Elles étaient ainsi liées par les décisions d'un autre assureur sans bénéficier des droits inhérents à la partie et sans pouvoir intervenir dans la procédure de décision, ce qui posait problème du point de vue du principe de l'État de droit. Dans un arrêt du 29 novembre 2002, le TFA a jugé que cette pratique n'était plus justifiée. Il a estimé que dans un État de droit, il est exclu qu'un sujet de droit puisse être lié par une décision de l'autorité le concernant sans avoir été entendu auparavant. Le fait qu'une institution de prévoyance doive se laisser opposer une décision de l'AI concernant le degré d'invalidité ou constatant une incapacité de travail alors même qu'elle n'a pas participé à la procédure devant l'AI n'est pas compatible avec les exigences minimales d'un État de droit en matière de procédure équitable. Le correctif apporté jusqu'alors par la jurisprudence selon lequel les décisions manifestement mal fondées ne lient pas l'institution de prévoyance ne change rien à la violation du droit d'être entendu et des droits de procédure qui en découlent. Le fait que l'institution de prévoyance participe à la procédure AI devant conduire à une décision définitive et ait la possibilité d'indiquer toute erreur de fait ou de droit n'équivaut pas à la situation de fait accompli où elle peut ne pas prendre en considération une décision définitive que lorsque celle-ci est manifestement injustifiée. Fort de ces considérations, le TFA a jugé que les autorités AI avaient l'obligation, en vertu du droit constitutionnel d'être entendu, de reconnaître aux institutions de prévoyance la qualité de partie dans les procédures AI.

Un article de loi et une disposition réglementaire ont précisé depuis ce que cela signifie en pratique. L'art. 49 al. 4 de la nouvelle LPGA prévoit que l'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur d'allouer des prestations est tenu de lui en communiquer un exemplaire ; cet autre assureur dispose des mêmes voies de droit que l'assuré. En 2002, l'art. 76 du Règlement sur l'assurance-invalidité (RAI) a été modifié dans ce sens. Un complément à cette disposition est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, selon lequel les décisions des autorités AI doivent être notifiées aux institutions de prévoyance professionnelle compétentes si elles concernent leur obligation d'allouer des prestations. Cela signifie que, comme auparavant, les institutions de prévoyance ne participent pas à la procédure

même d'enquête pendant laquelle les autorités AI vérifient si les conditions pour toucher des prestations AI sont remplies. Les institutions de prévoyance ne peuvent intervenir qu'au moment où les autorités AI acceptent une demande de prestation et allouent une rente qui les concerne également. L'institution de prévoyance a alors les mêmes droits que l'assuré, qu'elle peut faire valoir indépendamment et même contre l'avis de celui-ci. Nous renvoyons à la circulaire no 45 pour les détails.

## **2. Questions relatives à la retraite**

Le vieillissement de la population est un des problèmes sociaux actuels les plus importants que connaissent les pays et continents voisins. Selon des estimations de l'OCDE, la Suisse est exposée plus que les autres pays industrialisés à ce problème. Avec les Suédois, les Suisses ont la plus longue espérance de vie d'Europe et la deuxième plus longue du monde. Selon des estimations de l'Office fédéral de la statistique, plus de la moitié des citoyens suisses auront plus de 50 ans en 2010. En 2030, la Suisse devrait avoir la proportion de retraités la plus élevée des pays industrialisés occidentaux. Le pourcentage des personnes ayant plus de 65 ans par rapport aux personnes ayant entre 20 et 64 ans passera de 25% aujourd'hui à 45%.

La prévoyance professionnelle est également concernée par la constante augmentation de l'espérance de vie, puisque les rentes de vieillesse devront être versées pendant toujours plus de temps. Cela nous amène à examiner certaines questions, qui sont aussi d'ordre politique.

Dans le système LPP, le montant d'une rente de vieillesse dépend de deux facteurs : premièrement, de l'avoir de vieillesse disponible au moment de la retraite et deuxièmement, du taux de conversion permettant de transformer cet avoir en une rente. Le taux de conversion dépend à son tour de deux facteurs, à savoir, en premier lieu, de l'espérance de vie moyenne pendant laquelle la rente devra être versée et en second lieu, du taux auquel l'avoir de vieillesse, qui diminue lentement, pourra continuer à être rémunéré.

Le taux de conversion a été fixé à 7,2% lors de l'adoption de la LPP et n'a plus été modifié depuis, alors même que l'espérance de vie a augmenté de manière sensible depuis les années 1980. Une grande partie de l'opinion publique en a déduit, comme avec le taux d'intérêt minimal, qu'il s'agissait d'une donnée fixe du système. Beaucoup de caisses de pension indépendantes ont d'ailleurs déjà tenu compte de ce fait et ont systématiquement constitué depuis des années des réserves supplémentaires afin de faire face à l'augmentation croissante de leurs obligations due à l'allongement de la durée pendant laquelle elles doivent verser des rentes.

L'allongement de l'espérance de vie et la dégradation de la situation financière des institutions de prévoyance rendent inévitable une baisse du taux de conversion. Une prise de conscience a eu lieu lors de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP et de vastes cercles admettent désormais cette nécessité.

Selon l'art. 14 al. 1 LPP actuel, le Conseil fédéral fixe le taux de conversion minimum en se fondant sur des données techniques reconnues. Si le Conseil fédéral n'a pas voulu user de cette compétence, c'est parce qu'une baisse du taux de conversion conduirait souvent à une diminution des rentes de

vieillesse si aucune mesure d'accompagnement n'est prévue pour augmenter le montant des avoirs de vieillesse. Or, le Conseil fédéral n'est pas compétent pour prendre de telles mesures d'accompagnement. C'est pourquoi il a proposé au Parlement à l'occasion de la 1<sup>ère</sup> révision LPP que celui-ci décide lui-même du taux de conversion et l'inscrive dans la loi tout en prévoyant des mesures d'accompagnement.

Comme chacun sait, le Parlement a saisi cette occasion pour ramener le taux de conversion de 7,2% à 6,8% en l'espace de dix ans après l'entrée en vigueur de la LPP révisée. Il a également admis à juste titre que le nouveau taux de conversion ne pouvait pas être une donnée fixe et indiscutable. C'est pourquoi il a prévu dans une autre disposition que le Conseil fédéral devra faire un rapport dès 2011 et au moins tous les dix ans sur la fixation du taux de conversion pour les années suivantes. Le législateur donne ainsi un signe clair que le taux de conversion n'est pas une donnée fixe mais qu'il est soumis aux conséquences de l'allongement de l'espérance de vie.

On peut se demander si la diminution du taux de conversion à 6,8% dans les dix prochaines années est suffisante. Les avis et pronostics sur cette question sont très partagés. Certaines différences se rapportent en partie aux prévisions sur l'importance de l'allongement de l'espérance de vie. On discute également aujourd'hui de l'autre élément sur lequel repose la fixation du taux de conversion, soit le taux d'intérêt technique. Les décisions des Chambres se basent sur l'idée que celui-ci restera fixé à 4%. Ce problème est lié à la question de savoir si, au vu du développement des marchés financiers de ces dernières années, on peut continuer à compter à moyen et à long terme sur un taux d'intérêt technique de 4%. Ce serait justifié si on pouvait tabler à moyen et à long terme sur des revenus des placements équivalents. Bien sûr, cette question ne concerne pas seulement le domaine des prestations de vieillesse et personne ne peut y répondre aujourd'hui avec certitude, ce qui cause un surcroît d'insécurité. Beaucoup estimeront à la fin de l'exercice annuel que les décisions du Parlement sont déjà dépassées, alors que d'autres penseront qu'elles constituent encore une bonne base. Il est impossible aujourd'hui d'avoir une opinion définitive sur la question. Il est d'autant plus important que toutes les parties concernées, et cela vaut également pour le Parlement, suivent attentivement les développements futurs dans ce domaine et soient prêtes, au besoin, à prendre des mesures urgentes si les considérations actuelles sur le taux de conversion se révélaient irréalistes.

### **3. Questions d'organisation et de droit**

En Suisse, les institutions de prévoyance enregistrées et les fondations de prévoyance non-enregistrées sont soumises à surveillance. Les autorités de surveillance ont pour tâche générale de veiller au respect de la loi par les institutions de prévoyance. La surveillance est organisée sur une base décentralisée. La Confédération, respectivement l'OFAS, n'exerce de surveillance directe que sur les institutions collectives et communes qui sont actives dans toute la Suisse, alors que les autres institutions de prévoyance relèvent des autorités de surveillance cantonales. Il s'agit d'une surveillance dite répressive. Les autorités de surveillance exercent en effet un contrôle postérieur dans le cadre duquel elles vérifient que les institutions de

prévoyance fonctionnent conformément à la loi. Elles prennent les mesures nécessaires pour mettre fin aux violations qu'elles sont amenées à constater. La surveillance ne s'apparente donc pas à la tutelle. Elle ne limite pas la responsabilité propre des institutions de prévoyance. Les autorités de surveillance n'ont pas à revoir les décisions de pure appréciation, pour autant que les institutions de prévoyance usent de leur pouvoir d'appréciation dans le respect de leurs obligations, qu'elles n'en abusent pas, ni ne l'outrepassent. Les décisions des institutions de prévoyance peuvent d'autant moins être contrôlées par rapport à leur but, aussi longtemps qu'elles restent dans le cadre prévu par la loi.

Lors des débats sur la 1<sup>ère</sup> révision LPP et la diminution du taux d'intérêt minimal, le rôle de la surveillance de la prévoyance professionnelle a souvent été remis en question. En plus de la surveillance directe des institutions de prévoyance, on a notamment souvent discuté de la surveillance exercée par l'Office fédéral des assurances privées sur les assureurs vie, qui sont des partenaires importants de nombreuses institutions de prévoyance. Il ne faut pas négliger les nombreuses prises de position politiques qui critiquent ce système de surveillance et exigent sa révision. Par révision, ces prises de position entendent la centralisation de la surveillance auprès de la Confédération et le passage à un système de surveillance préventif. Il s'agit d'un système analogue à la tutelle, avec une surveillance préventive du respect de la loi et surtout, un large contrôle des décisions d'appréciation et de leur conformité au but poursuivi. En clair, ces critiques veulent tenir la bride courte aux institutions de prévoyance et aux assureurs vie en leur prescrivant de manière plus ou moins détaillée ce qu'elles ont le droit de faire et ce dont elles doivent s'abstenir sous l'angle du pouvoir d'appréciation et de la conformité au but.

Il faut mettre en garde contre de telles idées, nées des turbulences de la situation actuelle. Le reproche qui se cache derrière ces critiques, selon lequel la surveillance, sous sa forme actuelle, a manqué à son but, est déjà erroné. Cela n'est absolument pas le cas. Les autorités de surveillance exécutent correctement les tâches que la loi leur confie. Les critiques ne le voient pas, qui se représentent la surveillance comme une tâche de l'État par laquelle il doit intervenir dans tous les domaines de la prévoyance et mettre les institutions de prévoyance pratiquement sous tutelle. Voulons-nous vraiment un tel système de surveillance ? Poser la question, c'est clairement y répondre par la négative. La responsabilité propre des institutions de prévoyance est l'un des moteurs essentiels du développement de la prévoyance professionnelle et est à la source du niveau actuel des institutions. Ce serait vraiment insensé de réduire drastiquement cette responsabilité propre par une surveillance préventive de l'État qui irait se mêler de toutes les décisions quel que soit le domaine concerné. Cela paralyserait tout le système. Qui voudra encore s'engager dans la prévoyance professionnelle lorsque l'État, avec son autorité de surveillance, voudra décider en dernière instance et sur la base de critères élaborés par lui seul si la direction choisie par une institution de prévoyance est appropriée et propre à atteindre son but ? Une surveillance préventive de la part de l'État n'est pas compatible avec une responsabilité propre des institutions de prévoyance. Elle donnerait en outre à l'État une responsabilité qu'il ne veut sûrement pas

assumer, si même il le pouvait. C'est pourquoi il faut espérer que les discussions actuelles sur une éventuelle refonte du système de surveillance garderont de justes proportions et ne détruiront pas dans un excès de zèle politique un système de surveillance qui a fait ses preuves jusqu'ici.

#### **4. Libre passage**

Il y a toujours des problèmes et des retards lorsque l'assuré sortant n'indique pas à son institution de prévoyance ce qu'il veut faire de son avoir de libre passage. Lorsque ces informations manquent, le cas reste en suspens pendant quelques temps puis, si l'assuré ne s'annonce pas, il risque d'être rangé au fond d'un tiroir pour y être oublié. Dans un tel cas, la question de savoir si et quand le droit à la prestation de libre passage se prescrit n'est pas des moins importantes.

Nous avons présenté dans la circulaire no 39 un jugement du TFA qui prenait position sur cette question. L'obligation pour les institutions de prévoyance de conserver les avoirs de prévoyance en cas de sortie est prévue par la loi et les ordonnances depuis au moins 1987. Selon le TFA, aussi longtemps que dure cette obligation de conserver les avoirs de prévoyance, le droit aux prestations de libre passage ne peut pas se prescrire. Le délai de prescription ne peut donc commencer à courir qu'après la naissance du droit à une prestation de vieillesse, c'est-à-dire lorsque l'assuré a atteint l'âge légal de la retraite. Le TFA a ainsi tranché une question concernant les institutions de prévoyance, qui continuaient pour une raison ou pour une autre à maintenir en l'état le montant de libre passage revenant à l'assuré, dans l'espoir secret que ces prestations se prescrivent dans le délai légal de dix ans et puissent être versées dans les fonds libres. A part le fait que cette rétention des avoirs de libre passage est désormais interdite par la loi, on ne peut plus non plus penser que ces prétentions commencent simplement à se prescrire par le délai ordinaire de dix ans dès le jour où elles deviennent disponibles.

#### **5. Questions d'assurance**

Les débats qui ont eu lieu dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision LPP ont montré que l'application de la prévoyance professionnelle obligatoire pouvait se heurter à des limites. Il s'agit des employés qui occupent plusieurs postes à temps partiel et qui ne touchent pour aucun de ces postes un salaire supérieur au salaire limite minimal de la LPP, alors qu'additionnés, ces salaires dépassent le salaire limite minimal. La législation actuelle n'oblige pas ces personnes à s'assurer. Elles ont le droit de s'assurer volontairement auprès de l'institution supplétive ou auprès de l'institution de l'un de leurs employeurs, pour autant que le règlement de celle-ci le permette. C'est donc à l'employé qui désire une prévoyance professionnelle à être actif.

Lors des premiers débats consacrés à la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, le Conseil national a résolu de mettre fin à cette situation. Il a décidé qu'en pareil cas, l'employé devait être soumis à l'assurance obligatoire. Il a confié à l'institution supplétive la mission de vérifier l'ensemble des salaires de ces personnes et, au besoin, de les assurer d'office. Si on réfléchit vraiment à ce système, on se rend compte rapidement qu'il est à peine réalisable en pratique

et que son application occasionnerait des coûts disproportionnés. Le travail d'explication, qui a été mené entre autres par notre association auprès des parlementaires, les a convaincus qu'une telle assurance obligatoire était irréalisable en pratique. Les Chambres ont donc abandonné cette disposition dans la suite des débats et ont laissé subsister le système actuel.

## **6. Placement des fonds**

La question de l'exercice de leurs droits d'actionnaire par les institutions de prévoyance a largement gagné en actualité depuis l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2002 du nouvel article 49a al. 2 LPP. Cette disposition les oblige à fixer les règles à suivre lors de l'exercice de ces droits. Le domaine dit de la Corporate Governance se rattache également à cette question. On entend par Corporate Governance l'ensemble des principes qui sont basés sur les articles du code des obligations relatifs à la société anonyme et qui concernent les intérêts des actionnaires. Ces principes ont pour but d'assurer le respect effectif des droits des actionnaires, la transparence et un mélange équilibré entre direction et contrôle, tout en conservant sa capacité de décision et son efficacité au niveau le plus haut de la direction des sociétés anonymes.

Les questions de Corporate Governance sont discutées au niveau international pour ce qui concerne les sociétés cotées en bourse. De plus, certains pays ont déjà adopté des recommandations et des directives sur le sujet. Vu ce développement, la commission pour les questions de placement de notre association a proposé qu'un groupe d'experts soit constitué au sein d'economiesuisse afin de doter la Suisse d'un tel code. L'association économique faîtière economiesuisse a accepté cette proposition, ainsi que d'autres qui allaient dans le même sens, et a créé un groupe d'experts en 2001 avec pour mandat de rédiger un code sur la Corporate Governance. Deux membres de la commission pour les questions de placement de notre association ont activement participé aux travaux de ce groupe d'experts.

Les travaux ont avancé rapidement de telle sorte que le comité directeur d'economiesuisse a adopté en mars 2002 le « Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance », sur la recommandation unanime du groupe d'experts. Notre association est, avec d'autres organisations, à la source de ce Swiss Code et participe activement à son application et à son développement. Le Code s'applique aux sociétés suisses cotées en bourse. Il contient des directives et des recommandations sur les relations entre la société et ses actionnaires, sur le conseil d'administration et la direction, la révision et la publication des comptes.

Chaque membre a reçu un exemplaire du Swiss Code avec la circulaire no 41. Le Code a reçu un bon écho et on peut espérer que les sociétés suisses cotées en bourse se baseront toujours plus sur ses directives et recommandations.

La mauvaise évolution des marchés financiers ces dernières années a eu pour conséquence que depuis 2000, presque toutes les institutions de prévoyance ont présenté des résultats peu réjouissants. Elles ont dû pratiquement toutes faire appel à leurs réserves de fluctuation et les utiliser parfois même entièrement pour faire face à l'évolution négative des cours de bourse. Fin 2001, environ 6% des institutions de prévoyance présentaient un découvert.

Jusqu'à fin 2002, le nombre d'institutions de prévoyance présentant un découvert est passé de 30 à 50%. Nous avons présenté dans les circulaires nos 36 et 44 des directives complètes pour résoudre les problèmes qui se posent en pareille situation. Nous avons particulièrement insisté sur la plus grande responsabilité des organes de direction dans de telles situations s'agissant de la conduite des institutions de prévoyance.

Les grandes difficultés auxquelles doivent faire face de nombreuses institutions de prévoyance et le débat autour des mesures qu'elles doivent prendre ont révélé les lacunes de la loi sur la manière dont une institution de prévoyance présentant un découvert doit gérer la situation. Le droit actuel ne contient que deux dispositions topiques sur la question. L'art. 44 OPP 2 prescrit que les institutions de prévoyance doivent résorber elles-mêmes le découvert et informer l'autorité de surveillance de l'existence d'un découvert tout en lui indiquant les mesures prises afin de le résorber. En matière de libre passage, les art. 19 et 23 al. 3 LFLP prévoient que les institutions de prévoyance qui doivent respecter le principe de l'établissement du bilan en caisse fermée peuvent, en cas de liquidation partielle ou totale et pour calculer le montant des prestations de sortie, déduire proportionnellement les découverts techniques, pour autant que cela ne contribue pas à réduire l'avoir de vieillesse LPP. De toute évidence, le législateur a à peine songé au cas critique du découvert et s'est basé sur l'évolution de la prévoyance professionnelle jusque là pour estimer qu'il était superflu d'adopter une législation spécifique en la matière.

D'une certaine manière, le Conseil fédéral s'est montré actif dès octobre 2002. Il a adopté un nouvel article 44a OPP 2 selon lequel l'OFAS doit examiner chaque année, sur la base des données des autorités de surveillance, la situation financière des institutions de prévoyance et en faire rapport au Conseil fédéral. L'Office fédéral des assurances privées participe également à ce rapport en tant qu'il fournit des données sur la situation des assureurs-vie. Le pas a ainsi été franchi permettant un examen régulier de la situation. Il faut cependant noter que ce rapport se base sur les données mises à disposition par les autorités de surveillance, c'est-à-dire sur les bilans annuels que celles-ci reçoivent des institutions de prévoyance. Comme le délai pour remettre ces bilans annuels est d'habitude fixé au 30 juin de l'année suivante et qu'en plus, certaines institutions de prévoyance remettent leur rapport annuel encore plus tard, il s'ensuit nécessairement un retard dans la préparation de ce rapport. La situation financière des institutions financières à la fin de l'année précédente ne pourra donc être connue qu'en automne. Nous comprenons qu'une telle mesure n'est pas adaptée à la situation actuelle, qui est vraiment extraordinaire. Cependant, lorsque la situation financière des institutions de prévoyance se sera à nouveau améliorée et consolidée, comme tous l'espèrent bien, il faudra se poser la question de la pertinence de cette mesure.

L'OFAS s'est en outre demandé si les mesures d'assainissement des institutions de prévoyance ne seraient pas mieux garanties par des dispositions légales et réglementaires supplémentaires. Cela va de la définition exacte de la notion de découvert à l'admissibilité de certaines mesures d'assainissement et de leurs effets sur les prestations de libre passage. Le Conseil fédéral veut ficeler un paquet de mesures qui devrait être

mis en application dans le courant de l'année 2003. Nous en reparlerons dans le rapport annuel 2003.

## **7. Problèmes fiscaux**

C'est ici l'occasion de répéter que le délai transitoire prévu par la LPP pour la taxation des prestations est arrivé à échéance à fin 2001. Les prestations de prévoyance échues à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002 sont donc entièrement soumises à taxation. Le concept selon lequel, d'une part, les montants épargnés sont francs d'impôt et, d'autre part, les prestations sont entièrement soumises à l'impôt trouve ainsi sa pleine application. Ce concept, tel que prévu par la LPP, est parfaitement justifié du point de vue de la systématique.

## **8. Statistiques des caisses de pension**

Nous avons présenté les principaux résultats des statistiques des caisses de pension 2000 dans le rapport annuel précédent. Les travaux préparatoires pour une prochaine édition avancent. Le questionnaire doit aussi être revu pour être adapté aux besoins actuels là où c'est nécessaire. Notre association participe activement à ce travail. Elle insiste pour que le questionnaire soit plus facilement utilisable par ceux qui doivent y répondre et pour qu'il ne soit plus modifié par la suite pendant un certain temps. La statistique des caisses de pension ne doit pas devenir un but en soit et encore moins un jouet dont les données changent en fonction des désirs politiques du moment. Les frais assumés par les caisses de pension pour remplir le questionnaire ne doivent pas être sous-estimés. Ils ne pourront rester dans des limites raisonnables que si les questions ne changent pas pendant longtemps et que les données à présenter restent les mêmes.

## **Remarque finale**

L'année 2002 restera dans les annales comme une année difficile pour la prévoyance professionnelle. Elle a clairement fait comprendre au public, parfois de manière douloureuse, l'importance des placements financiers, en particulier leurs revenus et le maintien de leur valeur, pour la construction et la sécurité des prestations de prévoyance. L'importance de celui qu'on appelle le troisième cotisant a été nettement reconnue, ainsi que le fait que les revenus de la fortune ne dépendent pas des désirs politiques mais sont exposés aux réalités des marchés financiers. Qui connaît le fonctionnement politique de notre pays ne pouvait pas s'étonner de la grande agitation politique qui est née autour d'un domaine affrontant de telles turbulences. C'est allé de différentes propositions visant à ancrer un taux d'intérêt minimal dans la LPP à la remise en question complète du deuxième pilier dans le cadre du système actuel des trois piliers, avec des postulats demandant un large transfert du 2<sup>ème</sup> au 1<sup>er</sup> pilier, en passant par des propositions de mesures d'assainissement (au nombre desquelles l'interdiction de mesures parmi les plus discutées au niveau politique). Cela nous amène à faire trois remarques.

On a dit que le 2<sup>ème</sup> pilier chancelait. Il est évident que ce n'est pas vrai. Les institutions de prévoyance sont capables de continuer à remplir leurs obligations, à la rigueur avec certaines adaptations du système de cotisations et de prestations. Le simple fait que la grande majorité des institutions de prévoyance ont pu faire face jusqu'à présent à l'évolution extraordinairement négative des marchés financiers de ces quatre dernières années montre que celles-ci placent et administrent leur fortune de manière professionnelle et responsable. La prévoyance professionnelle peut cependant être exposée à un grand danger si les politiciens lui posent des exigences en matière de taux d'intérêt minimal et de taux de conversion qui ne tiennent plus compte de la réalité des marchés et de l'espérance de vie et exposent les institutions de prévoyance à l'apparition de déficits structurels et à des découverts.

Le fait qu'on en appelle à des mesures législatives parfois très lourdes dans un domaine devenu difficile montre le peu de confiance qu'on accorde à la responsabilité propre des institutions de prévoyance. Cela à tort. Les institutions de prévoyance ont la volonté ainsi que la capacité, grâce à une organisation toujours plus professionnelle, de faire face à des situations difficiles et d'assumer la responsabilité qui en découle. Le législateur a eu raison de renforcer, dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP, le fonctionnement de l'administration paritaire. Cela n'a cependant de sens que s'il a également le courage de laisser à ces organes les compétences leur permettant d'assumer effectivement leur fonction directrice. Des exigences légales superflues affaiblissent la responsabilité propre des organes paritaires et paralysent leur activité. Enfin, il ne faut pas oublier, lorsqu'on examine la possibilité d'adopter des mesures législatives, que même les dispositions légales les plus raffinées ne peuvent rien changer au développement des marchés financiers.

Dans l'agitation actuelle, on peut et on doit affirmer que la prévoyance professionnelle est une activité basée sur le long terme. Cette perspective à long terme dans la constitution des réserves mathématiques nécessaires et le versement des prestations ne doit pas être oubliée. C'est en ceci qu'il s'agit de garder une mesure raisonnable.

Zurich/Thun, 15 août 2003

Association suisse des institutions de prévoyance

Le président :

L'administrateur :

Dr. Hermann Walser

Gregor Ruh