Rapport du Conseil fédéral à l'attention de l'Assemblée fédérale sur l'avenir du 2ème pilier

---

Projet
24 décembre 2011

Table des matières

1 INTRODUCTION 1

1.1 REMARQUES PRÉLIMINAIRES À PROPOS DE L'AUDITION 1
1.2 MANDAT 1
1.3 DÉMARCHE 1
1.4 HISTORIQUE 1
1.4.1 Le système des trois piliers 1
1.4.2 La prévoyance professionnelle 3
1.5 LA PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE SUISSE D'UN POINT DE VUE INTERNATIONAL 4
1.6 DIVERSITÉ DES CAISSES DE PENSION 5
1.6.1 Distinction selon la forme administrative 6
1.6.2 Distinction selon la couverture des risques 8
1.6.3 Distinction selon l'étendue des prestations accordées 10
1.7 LA LPP EN TANT QUE LOI-CADRE 10
1.7.1 Pouvoir d'appréciation de l'organe suprême 10
1.7.2 Diversité des conditions d'ensemble légales 11
1.7.3 Interactions entre prévoyance obligatoire et prévoyance surobligatoire 11
1.7.3.1 Impact de la prévoyance obligatoire sur la prévoyance surobligatoire : le principe d'imputation 11
1.7.3.2 Impact de la prévoyance surobligatoire sur la prévoyance obligatoire 12
1.8 CLASSEMENT D'INTERVENTIONS PARLEMENTAIRES 12

2 LE RÔLE DE LA PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE DANS LE SYSTÈME DES TROIS PILIERS 13

2.1 SITUATION ACTUELLE 13
2.2 ANALYSE DU PROBLÈME 14
2.2.1 Accès limité à la prévoyance professionnelle 14
2.2.2 Pas d'assujettissement obligatoire des indépendants 15
2.2.3 Accès limité au pilier 3a 16
2.2.4 Répartition des prestations entre le 1er et le 2e pilier 16
2.2.5 Niveau du taux de remplacement 16
2.2.6 Non-atteinte du taux de remplacement visé 17
2.2.6.1 Prévoyance professionnelle en phase de constitution 17
2.2.6.2 Versement en espèces de la prestation de sortie 17
2.2.6.3 Retrait anticipé pour l'acquisition du logement 17
2.2.6.3.1 Assurés non invalides 17
2.2.6.3.2 Assurés invalides 18
2.2.6.4 Versement sous forme de capital de la prestation de vieillesse 19
2.2.6.4.1 Institutions de prévoyance 19
2.2.6.4.2 Institutions de libre passage 20
2.2.7 Age minimal de la retraite 20
2.2.8 Coordination des prestations dans le système des trois piliers (règles de surindemnisation) 20
2.3 SITUATION VISÉE 21
2.4 SOLUTIONS 21
2.4.1 Problème A : taux de remplacement insuffisant pour les personnes à bas revenu 21
2.4.1.1 Description du problème A 21
2.4.2 Problème B : carrières atypiques et travailleurs indépendants 22
2.4.2.1 Description du problème B 22
2.4.2.2 Solution B.1 : élargir les possibilités de maintien de la prévoyance (avec avantage fiscal) en cas d'interruption de l'activité lucrative 22
2.4.2.3 Solution B.2 : assurance obligatoire des employés au service de plusieurs employeurs quand la somme de leurs salaires atteint le seuil d'accès LPP 22

2.4.2.4 Solution B.3 : améliorer l'information sur l'assurance facultative par le biais de directives de la Commission de haute surveillance ... 23
2.4.2.5 Solution B.4 : assurance obligatoire pour les indépendants ... 23
2.4.3 Problème C : versements en capital ... 24
2.4.3.1 Description du problème C ... 24
2.4.3.2 Solution C.1 : statu quo pour les versements en capital (y compris EPL) ... 24
2.4.3.3 Solution C.2 : pas de versement en capital (y compris EPL) pour la part obligatoire de l'avoir de vieillesse, mais possibilité de versement intégral pour la part surobligatoire ... 24
2.4.3.4 Solution C.3 : pas de versement en capital (y compris EPL) pour la part obligatoire de l'avoir de vieillesse, mais possibilité de versement partiel pour la part surobligatoire ... 24
2.4.3.5 Solution C.4 : interdire les modalités réglementaires assouplissant les conditions de versement des prestations d'assurance en capital à la retraite ... 25
2.4.3.6 Solution C.5 : retrait intégral pour l'EPL jusqu'à l'âge de 40 ans seulement ... 25
2.4.3.7 Solution C.6 : supprimer les possibilités de versements en capital (y c. EPL) ... 25
2.4.3.8 Solution C.7 : abroger l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP ... 25
2.4.4 Problème D : accès au 3e pilier réservé aux personnes exerçant une activité lucrative ... 26
2.4.4.1 Description du problème D ... 26
2.4.4.2 Solution D : permettre de maintenir la prévoyance en cas d'interruption de l'activité lucrative ... 26
2.4.5 Problème E : âge minimal de la retraite à 58 ans ... 26
2.4.5.1 Description du problème E ... 26
2.4.5.2 Solution E : relever à 60 ans l'âge minimal de la retraite ... 27

3 PAYSAGE DES CAISSES DE PENSION ... 28

3.1 SITUATION ACTUELLE ... 28
3.2 SITUATION VISÉE ... 28
3.3 SOLUTIONS ... 29
3.3.1 Problème : multitude d'institutions de prévoyance très diverses ... 29
3.3.1.1 Description du problème ... 29
3.3.1.2 Solution A : caisse unique ... 29
3.3.1.3 Solution B : définir une taille minimum pour les institutions de prévoyance ... 30

4 LIBRE CHOIX DE LA CAISSE DE PENSION ... 33

4.1 SITUATION ACTUELLE ... 33
4.2 ANALYSE DU PROBLÈME ... 33
4.2.1 Eléments conceptuels ... 33
4.2.2 Etudes de faisabilité ... 34
4.3 SITUATION VISÉE ... 37
4.4 SOLUTIONS ... 37
4.4.1 Problème : quel libre choix ? ... 37
4.4.1.1 Description du problème ... 37
4.4.1.2 Solution A : introduire un modèle de libre choix ... 38
4.4.1.3 Solution B : statu quo ... 38

5 PARITÉ ET CONFLITS D'INTÉRÊTS ... 40

5.1 SITUATION ACTUELLE ... 40
5.1.1 Parité ... 40
5.1.2 Conflits d'intérêts ... 40
5.2 SITUATION VISÉE ... 41
5.3 SOLUTIONS ... 41
5.3.1 Problème : organisation des élections dans les grandes institutions collectives ... 41
5.3.1.1 Description du problème ... 41
5.3.1.2 Solution : directive de la Commission de haute surveillance concernant l'organisation des élections dans les grandes institutions collectives ... 41

6 DISPOSITIONS SUR LES PLACEMENTS DANS LA PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE / RISQUES DE PLACEMENT / SYSTÈME DE CAPITALISATION ... 43

6.1 SITUATION ACTUELLE ... 43

6.2 ANALYSE DU PROBLÈME 45
6.3 SITUATION VISÉE 47
6.4 SOLUTIONS 48
6.4.1 Problème A : catégorie de placement créances 48
6.4.1.1 Description du problème A 48
6.4.1.2 Solution A : traiter les créances cédées à des sociétés de portage (en particulier les créances synthétiques ou restructurées) différemment des créances classiques libellées en un montant fixe 48
6.4.2 Problème B : prêts de valeurs mobilières et mises en pension (repo) 48
6.4.2.1 Description du problème B 48
6.4.2.2 Solution B : réglementer les prêts de valeurs mobilières et les mises en pension 49
6.4.3 Problème C : dispositions sur les placements 49
6.4.3.1 Description du problème C 49
6.4.3.1.1 Immobilier 49
6.4.3.1.2 Placements alternatifs 49
6.4.3.1.2.1 Etat de la situation 49
6.4.3.1.2.2 Performance et risques 51
6.4.3.1.2.3 Interdiction des placements alternatif 52
6.4.3.1.2.4 Interventions possibles 53
6.4.3.2 Solution C : adapter les limites des placements 54
6.4.4 Rendement et capitalisation 54
7 SOLVABILITÉ ET RÉSERVES DE FLUCTUATION DE VALEUR 56
7.1 SITUATION ACTUELLE 56
7.2 ANALYSE DU PROBLÈME 56
7.3 SITUATION VISÉE 58
7.4 SOLUTIONS 59
7.4.1 Problème A : méthode pour calculer la valeur cible de la réserve de fluctuation de valeur 59
7.4.1.1 Description du problème A 59
7.4.1.2 Solution A.1 : imposer une méthode uniforme pour calculer la valeur cible de la réserve de fluctuation de valeur des institutions collectives autonomes et partiellement autonomes 59
7.4.1.3 Solution A.2 : traiter de manière actuarielle la réserve de fluctuation de valeur 59
7.4.1.4 Solution A.3 : rendre facultative la présentation du taux de couverture économique 60
7.4.2 Problème B : améliorations de prestations 60
7.4.2.1 Description du problème B 60
7.4.2.2 Solution B : interdire les améliorations de prestations lorsque la réserve de fluctuation de valeur n'a pas été entièrement constituée 61
8 ASSURANCE COMPLÈTE ET QUOTE-PART MINIMUM 62
8.1 SITUATION ACTUELLE 62
8.2 ANALYSE DU PROBLÈME 64
8.2.1 Compensation des frais d'administration 64
8.2.2 Montant de la prime de risque 65
8.2.3 Fonction du fonds des excédents 66
8.2.4 Indemnités versées pour garantir le capital dans les assurances complètes 68
8.2.5 Evaluation des solutions de remplacement du système actuel dans lequel les assureurs-vie privés collaborent à la prévoyance professionnelle 69
8.3 SITUATION VISÉE 69
8.4 SOLUTIONS 70
8.4.1 Problème A : la compensation des frais d'administration non couverts par des recettes de primes de frais au moyen des résultats des autres processus (épargne et risque) 70
8.4.1.1 Description du problème A 70
8.4.1.2 Solution A : supprimer la possibilité d'une compensation après-coup des frais d'administration et prélèvement de primes de frais couvrant les coûts auprès des institutions autonomes et semi-autonomes 70
8.4.2 Problème B : la fonction du fonds des excédents 70

8.4.2.1 Description du problème B 70
8.4.2.2 Solution B : limiter la fonction de lissage du fonds des excédents ou supprimer le fonds des excédents (libre) 71
8.4.3 Problème C : indemnités versées pour garantir le capital ou les fonds propres de l'assureur dans les assurances complètes 71
8.4.3.1 Description du problème 71
8.4.3.2 Solution C.1 : vérifier le montant de la quote-part minimum (en tenant compte du SST) 71
8.4.3.3 Solution C.2 : fixer un capital cible pour la prévoyance professionnelle avec une rémunération définie 72
8.4.4 Analyse de possibles solutions de remplacement 72
8.4.4.1 Solution C.3 : interdire l'assurance complète aux institutions collectives ou ne les autoriser qu'à couvrir des risques 73
8.4.4.2 Solution C.4 : introduire le modèle anglo-saxon, avec ou sans quote-part minimum 74
8.4.4.3 Solution C.5 : exiger que l'assurance collective de la prévoyance professionnelle constitue une personne morale distincte 74
8.4.4.4 Solution C.6 : se concentrer sur la méthode de calcul basée sur le rendement 75
8.4.4.5 Solution C.7 : définir une limite au solde du processus de risque en pourcentage des primes de risque 75
8.4.4.6 Solution C.8 : « Transparence plus » 75

9 TAUX DE CONVERSION MINIMAL 77

9.1 ANALYSE DE LA SITUATION ACTUELLE 77
9.1.1 Qu'est-ce que le taux de conversion ? 77
9.1.2 Nécessité d'une nouvelle adaptation du taux de conversion minimal 78
9.1.3 L'évolution de l'espérance de vie 79
9.1.4 Le rendement attendu des capitaux 80
9.1.5 Le taux d'intérêt technique 82
9.1.6 Quelle adaptation du taux de conversion minimal ? 83
9.2 ANALYSE DU PROBLÈME 84
9.2.1 La votation populaire du 7 mars 2010 84
9.2.2 Les conséquences du rejet 84
9.3 SITUATION VISÉE 86
9.4 SOLUTIONS 86
9.4.1 Problème A : fixation du taux de conversion minimal 86
9.4.1.1 Description du problème A 86
9.4.1.2 Solution A.1 : adapter le taux de conversion minimal 87
9.4.1.3 Solution A.2 : fixer dans la loi le taux de conversion minimal 87
9.4.1.4 Solution A.3 : prévoir que le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt minimal 87
9.4.1.5 Solution A.4 : relever l'âge ordinaire de la retraite 88
9.4.1.6 Solution A.5 : fixer dans la loi le taux de conversion minimal à un niveau relativement bas et mettre en place un système de suppléments de rente variables 88
9.4.1.7 Solution A.6 : prévoir que l'organe suprême de l'institution de prévoyance fixe le taux de conversion89
9.4.2 Problème B : mesures pour le maintien du niveau des prestations 90
9.4.2.1 Description du problème B 90
9.4.2.2 Solution B.1 : abaisser la déduction de coordination LPP 90
9.4.2.3 Solution B.2 : relever le taux des bonifications de vieillesse LPP 90
9.4.2.4 Solution B.3 : anticiper le début du processus d'épargne 94
9.4.2.5 Solution B.4 : baser les prestations de risque sur le salaire assuré 95
9.4.2.6 Solution B.5 : supprimer les rentes d'enfant de pensionné 95
9.4.2.7 Solution B.6 : appliquer des taux de conversion différents selon la mortalité 95
9.4.2.8 Combinaisons de solutions 96
9.4.3 Problème C : mesures pour maintenir le niveau des prestations pendant une période transitoire 98
9.4.3.1 Description du problème C 98
9.4.3.2 Solution C.1 : prévoir une compensation au moyen du 1er pilier 98

9.4.3.2.1 Concept de base ... 98
9.4.3.2.2 Ayants droit ... 99
9.4.3.2.3 Détermination des ayants droit ... 100
9.4.3.2.4 Montant du supplément ... 100
9.4.3.2.5 Coûts ... 100
9.4.3.2.6 Financement ... 101
9.4.3.2.7 Conformité de cette solution avec la Constitution fédérale ... 104
9.4.3.3 Solution C.2 : prévoir une compensation au moyen du 2e pilier ... 104
9.4.3.3.1 Solution C.2.a : prélever des cotisations qui n'entrent pas dans le calcul de la prestation de libre passage ... 104
9.4.3.3.2 Solution C.2.b : créer un pool ... 104
9.4.4 Problème D : le taux d'intérêt technique ... 105
9.4.4.1 Description du problème D ... 105
9.4.4.2 Solution D.1 : fixer une fourchette de 3 % à 4,5 % ... 106
9.4.4.3 Solution D.2 : abroger l'art. 8 OLP ... 106

10 LE TAUX D'INTÉRÊT MINIMAL ... 107

10.1 SITUATION ACTUELLE ... 107
10.2 ANALYSE DU PROBLÈME ... 107
10.3 SITUATION VISÉE ... 111
10.4 SOLUTIONS ... 111
10.4.1 Problème : absence de formule ... 111
10.4.1.1 Description du problème ... 111
10.4.1.2 Solution A : confier à l'organe paritaire la fixation du taux d'intérêt minimal ... 112
10.4.1.3 Solution B : se baser sur la formule de la majorité de la Commission LPP ... 112

11 SOUS-COUVERTURE ET MESURES D'ASSAINISSEMENT ... 114

11.1 SITUATION ACTUELLE ... 114
11.2 ANALYSE DU PROBLÈME ... 114
11.2.1 Contribution d'assainissement des rentiers ... 114
11.2.2 Manque de base pour imposer des mesures d'assainissement ... 115
11.2.3 Intérêt nul en cas de couverture suffisante ... 115
11.2.4 Rôle du Fonds de garantie ... 117
11.2.5 Caisses de rentiers ... 117
11.3 SITUATION VISÉE ... 118
11.4 SOLUTIONS ... 118
11.4.1 Problème A : participation limitée des rentiers à l'assainissement ... 118
11.4.1.1 Description du problème A ... 118
11.4.1.2 Solution A.1 : percevoir des contributions d'assainissement auprès des rentiers ... 118
11.4.1.3 Solution A.2 : garantie partielle de la rente ... 119
11.4.2 Problème B : manque de moyens pour imposer des mesures d'assainissement ... 120
11.4.2.1 Description du problème B ... 120
11.4.2.2 Solution B : base légale permettant d'imposer des mesures d'assainissement ... 120
11.4.3 Problème C : pas de taux d'intérêt nul en cas de couverture suffisante ... 121
11.4.3.1 Description du problème C ... 121
11.4.3.2 Solution C : autoriser des mesures de consolidation financière en cas de couverture suffisante 121
11.4.4 Problème D : caisses de rentiers ... 121
11.4.4.1 Description du problème D ... 121
11.4.4.2 Solution D.1 : obliger l'employeur à transférer l'effectif des rentiers dans la nouvelle institution lorsque le contrat d'affiliation est résilié ... 122
11.4.4.3 Solution D.2 : obliger l'employeur à financer intégralement les prestations des rentiers ... 122
11.4.5 Problème E : devenir d'une caisse solvable lors de la liquidation d'une fondation collective 122
11.4.5.1 Description du problème E ... 122
11.4.5.2 Solution E.1 : reprise des caisses « apatrides » par l'Institution supplétive ... 123

11.4.5.3 Solution E.2 : obliger le Fonds de garantie à reprendre les caisses de pension « apatrides » 123

12 LIQUIDATION PARTIELLE ET CAS DE RIGUEUR 124

12.1 SITUATION ACTUELLE 124
12.2 ANALYSE DU PROBLÈME 124
12.2.1 Conditions de la liquidation partielle 124
12.2.2 Réglementation des cas de rigueur 125
12.2.3 Liquidation partielle des institutions de prévoyance de corporations de droit public .. 126
12.3 SITUATION VISÉE 127
12.4 SOLUTIONS 127
12.4.1 Problème A : chômeurs d'un certain âge 127
12.4.1.1 Description du problème A 127
12.4.1.2 Solution A.1 : autoriser l'affiliation à l'Institution supplétive 127
12.4.1.3 Solution A.2 : obliger les institutions de libre passage à fournir des informations 128
12.4.1.4 Solution A.3 : verser les prestations des institutions de libre passage sous forme de rente . 128
12.4.1.5 Solution A.4 : permettre d'ajourner la perception de la rente 129
12.4.2 Problème B : réductions actuarielles lors d'une liquidation partielle en situation de découvert130
12.4.2.1 Description du problème B 130
12.4.2.2 Solution B : améliorer la sécurité financière 131
12.4.3 Problème C : concrétisation des conditions de liquidation partielle 131
12.4.3.1 Description du problème C 131
12.4.3.2 Solution C : définition d'une norme de bonne pratique par la Commission de haute surveillance en collaboration avec les associations professionnelles 131

13 SIMPLIFICATIONS ET FRAIS 133

13.1 SITUATION ACTUELLE 133
13.1.1 Complexité de la prévoyance professionnelle 133
13.1.2 Frais de gestion de la fortune 133
13.1.2.1 Nouvelle définition des frais 133
13.1.2.2 Mesure de l'ensemble des frais de gestion effectifs de la fortune 135
13.1.2.3 Mise à jour régulière des frais 137
13.1.3 Frais d'administration 137
13.1.3.1 Méthode 138
13.1.3.2 Frais administratifs des institutions de prévoyance 139
13.1.3.2.1 Tâches incombant aux institutions de prévoyance 139
13.1.3.2.2 Evénements survenant dans les institutions de prévoyance 139
13.1.3.3 Frais administratifs des entreprises 140
13.1.3.3.1 Tâches incombant aux entreprises 140
13.1.3.3.2 Evénements survenant dans les entreprises 140
13.1.3.4 Obligations d'agir juridiques 141
13.1.3.5 Sociétés d'assurance-vie 142
13.1.3.6 Résumé 142
13.2 SITUATION VISÉE 142
13.3 PISTES DE SOLUTION 142
13.3.1 Problème A : Complexité de la prévoyance professionnelle 142
13.3.1.1 Description du problème 142
13.3.1.2 Solution A.1 : Abrogation de l'art. 3 LPP 143
13.3.1.3 Solution A.2 : Formulaire d'annonce électronique standardisée pour les cas de libre passage 143
13.3.1.4 Solution A.3 : Certificat de prévoyance standardisé 143
13.3.1.5 Solution A.4 : Suppression du délai de trois mois pour l'assujettissement à la LPP 143
13.3.1.6 Solution A.5: Suppression de la distinction entre activité principale et activité accessoire 144
13.3.1.7 Solution A.6 : Affiliation des travailleurs atypiques à l'Institution supplétive 145

13.3.1.8 Solution A.7 : Harmonisation et simplification du groupe des bénéficiaires de la prévoyance 145
13.3.1.9 Solution A.8 : Concentration des règles, notamment des « listes d'application » 146
13.3.1.10 Solution A.9 : Suppression du seuil d'accès et de la déduction de coordination 146
13.3.1.11 Suppression de l'assurance facultative selon l'art. 46 LPP 147
13.3.1.12 Solution A.11 : Taux unique de bonifications de vieillesse 147
13.3.1.13 Solution A.12 : Suppression/limitation des possibilités d'individualisation de la prévoyance 148
13.3.1.14 Solution A.13: Suppression de la possibilité de préfinancer une retraite anticipée 148
13.3.2 Problème B : Frais de gestion de la fortune trop élevés 148
13.3.2.1 Description du problème 148
13.3.2.2 Solution B.1 : Optimisation des frais 148
13.3.2.3 Solution B.2 : Saisie des frais connus mais ne figurant pas dans les comptes d'exploitation 150
13.3.2.4 Solution B.3 : Amélioration de la transparence des produits 150
13.3.2.5 Solution B.4 : Imputation séparée des frais de réassurance dans les comptes annuels 152

14 TRANSPARENCE 153

14.1 SITUATION ACTUELLE 153
14.2 ANALYSE DU PROBLÈME 154
14.3 SITUATION VISÉE 154
14.4 SOLUTIONS 155
14.4.1 Problème A : comparabilité des institutions de prévoyance 155
14.4.1.1 Description du problème A 155
14.4.1.2 Solution 1 : charger la Commission de haute surveillance d'édicter des normes de bonnes pratiques en collaboration avec les associations professionnelles 155
14.4.1.3 Solution 2 : uniformiser les valeurs de référence 156

15 PANORAMA DE LA SITUATION INTERNATIONALE 157

15.1 RÉFLEXIONS AU SEIN DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES 157
15.1.1 UE 157
15.1.2 OCDE 162
15.1.3 Placements et risques d'investissement 162
15.1.4 Vieillissement démographique et rendement du capital vieillesse 163
15.1.5 Garantie d'un rendement minimum 163
15.2 DÉVELOPPEMENTS DANS CERTAINS ETATS 163

1 Introduction

1.1 Remarques préliminaires à propos de l'audition

Les chapitres suivants indiquent pour toutes les pistes de solution si les options correspondantes ont été considérées comme des solutions envisageables par une majorité des membres de la commission LPP compte tenu de la situation de départ et de l'état actuels des connaissances. Les résultats détaillés de chacune des votations ne sont pas reproduits ici.

1.2 Mandat

Le 7 mars 2010, 72,7 % des votants ont rejeté le projet d'adaptation du taux de conversion minimal dans la prévoyance professionnelle. L'art. 14, al. 3, LPP prévoit que le Conseil fédéral, à partir de 2011, soumet tous les dix ans au moins un rapport pour déterminer le taux de conversion des années suivantes. Au lendemain de la votation, le Conseil fédéral a décidé d'élargir ce rapport et de procéder à un vaste état des lieux des défis qui se posent dans la prévoyance professionnelle.

Le rapport vise à identifier ces enjeux et à esquisser des pistes de solution. Il indique la direction que la prévoyance professionnelle doit prendre ces prochaines années. L'intention n'est pas de révolutionner le système, qui a fait ses preuves, mais bien de créer les bases du renforcement des structures existantes. Le Conseil fédéral a élaboré le présent rapport à l'attention du Parlement et soumet à celui-ci un agenda relatif à l'avenir du 2e pilier.

Le présent rapport aborde des thèmes qui alimentent régulièrement le débat. Chaque chapitre commence par analyser les enjeux, avant d'esquisser des solutions possibles. Le rapport propose pour terminer un calendrier des modifications envisagées.

1.3 Démarche

Le Département fédéral de l'intérieur (DFI) a entrepris la planification du présent rapport juste après la votation sur l'adaptation du taux de conversion minimal. Ce projet ayant été largement rejeté, il est essentiel de définir de nouvelles bases reposant sur un large consensus. C'est pourquoi le Conseil fédéral a tenu à consulter les milieux intéressés pendant l'élaboration du rapport. La Commission fédérale de la prévoyance professionnelle (Commission LPP), organe consultatif du Conseil fédéral au sein duquel siègent les partenaires sociaux ainsi que différents représentants de groupes d'intérêts, a souhaité participer étroitement aux travaux. Ce souhait a été respecté : tout au long de son élaboration, le rapport a régulièrement figuré à l'ordre du jour des séances de la commission.

Enfin, une audition écrite a été menée l'hiver 2011-2012. Tous les milieux intéressés ont ainsi eu l'occasion de donner leur avis sur le rapport. L'objectif de cette manière ouverte de procéder était de jeter des bases pour l'avenir du 2e pilier susceptibles de remporter une large adhésion.

1.4 Historique

1.4.1 Le système des trois piliers

Le système suisse des trois piliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité a une longue histoire. Celle-ci commence en fait par le chapitre 3 et s'achève par le premier : la forme originelle de la prévoyance est la prévoyance individuelle, encouragée aujourd'hui dans le cadre du 3e pilier. Les racines du 2e pilier remontent au XIXe siècle. Le 1er pilier, enfin, est entré en vigueur le 1er janvier 1948.

Le 1er pilier est le premier à avoir fait son entrée dans la Constitution fédérale. L'art. 34quater aCst., qui engageait la Confédération à instaurer l'assurance-vieillesse et survivants, et plus tard l'assurance-invalidité, a été adopté en votation populaire le 6 décembre 1925. La loi

fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, acceptée en vote référendaire le 6 juillet 1947, est entrée en vigueur le 1er juillet 1948. L'objectif de l'AVS était de couvrir les besoins vitaux dans une mesure appropriée. La loi fédérale sur l'assurance-invalidité a été adoptée par l'Assemblée fédérale le 19 juin 1959 et elle est entrée en vigueur le 1er janvier 1960.

Après la 5e révision de l'AVS, il est devenu évident que les prestations de l'AVS/AI telles qu'elles se présentaient alors ne suffisaient pas à couvrir les besoins vitaux. Le moment était venu de décider de quelle manière poursuivre le développement de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité. Deux possibilités étaient en discussion : soit l'on pouvait maintenir le système historique des trois piliers, en développant tant le 1er que le 2e pilier et en encourageant la prévoyance individuelle dans le cadre du 3e pilier, soit l'on choisissait de ne consolider que l'AVS/AI. Dans ce dernier cas, on craignait de voir le 2e pilier se dissoudre dans le 1er et de voir beaucoup d'employeurs, en raison des cotisations plus élevées dues pour le 1er pilier, cesser de verser des contributions plus importantes pour une prévoyance étendue. En outre, pour assurer la couverture des besoins vitaux uniquement par les rentes de l'AVS/AI, il aurait fallu les relever à un point tel qu'elles seraient pratiquement devenues des rentes uniques. Ces raisons ont fait que l'on a choisi de développer et d'encourager également les trois piliers.

La loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI, adoptée par les Chambres fédérales le 19 mars 1965, est entrée en vigueur le 1er janvier 1966. Elle renforçait le 1er pilier en permettant de mieux atteindre l'objectif d'une couverture appropriée des besoins vitaux. A l'origine, les prestations complémentaires ne devaient avoir qu'un caractère provisoire et disparaître aussitôt que les rentes du 1er pilier suffiraient à couvrir ces besoins.

Le 3 décembre 1972, le peuple votait l'inscription du principe des trois piliers dans la Constitution fédérale. L'art. 34quater aCst. était modifié. Le but fixé pour le 2e pilier était de permettre aux retraités de conserver de façon appropriée leur niveau de vie antérieur. Le 25 juin 1982, après de longs travaux préparatoires, l'Assemblée fédérale adoptait la loi fédérale sur la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité (LPP), qui allait entrer en vigueur le 1er janvier 1985.

La base constitutionnelle de la prévoyance individuelle (3e pilier) se trouve également dans l'art. 34quater aCst., sur lequel se fondent tant l'art. 82 LPP que l'ordonnance sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance (OPP 3). Dans la prévoyance individuelle, l'objectif en matière de prestations et son financement sont déterminés par les assurés. La Confédération doit l'encourager par des mesures fiscales et par une politique facilitant l'accession à la propriété.

Dans le message relatif à la modification de l'art. 34quater aCst. (contre-projet du Conseil fédéral), le Conseil fédéral affirmait que « les personnes âgées, les survivants et les invalides doivent pouvoir maintenir le niveau de vie auquel ils étaient habitués ». Pour les revenus inférieurs, ce but devait être atteint grâce à la seule AVS/AI, à laquelle il appartient de couvrir les besoins vitaux. Pour les revenus moyens, le maintien du niveau de vie devait être obtenu grâce à l'appoint de la prévoyance professionnelle. La prévoyance individuelle venait encore compléter la prévoyance professionnelle pour les cadres supérieurs, ou remplacer celle-ci pour les indépendants (FF 1971 II 1625). On s'accordait à penser que les rentes de l'AVS et de l'AI constituaient des prestations de base, qui ne suffiraient pas à couvrir les besoins de tous les assurés en cas de réalisation du risque.

Lors de la révision de la Constitution en 1999, la teneur de l'art. 34quater aCst. a été transférée dans les art. 111 à 113 Cst. Dans le cadre de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT), l'art. 112 Cst. a subi une nouvelle modification. L'encouragement de l'intégration des invalides a été réglé dans le nouvel art.112b Cst., et l'aide aux personnes âgées et aux personnes handicapées dans le nouvel art. 112c Cst. Par ailleurs, les prestations complémentaires, qui faisaient à l'origine l'objet d'une disposition transitoire (art. 10, al. 1, des dispositions transitoires de la Cst.) et constituaient une mesure provisoire, ont été transférées dans le nouvel art. 112a Cst.,

obtenant ainsi le statut d'instrument durable. La Constitution révisée a été acceptée par le peuple le 28 novembre 2004 et est entrée en vigueur le 1er janvier 2008.

Le système des trois piliers a grandement contribué à réduire la pauvreté des personnes âgées. Parmi les couples mariés ayant atteint l'âge de la retraite, 30,6 % touchent des prestations des trois piliers, 48,4 % perçoivent des rentes des 1er et 2e piliers, et 13,5 % ne touchent que des prestations AVS, PC comprises[1].

Le rapport entre le revenu moyen d'un groupe de rentiers et celui des ménages actifs est mesuré à l'aide du « taux de quasi-remplacement ». On se base sur une personne de référence qui a au maximum cinq ans de moins que l'âge ordinaire de la retraite. En 2005, le taux de quasi-remplacement était de 82,5 % pour les retraités qui touchaient des prestations des trois piliers. Pour ceux qui en percevaient des 1er et 2e piliers, il était de 71,2 %. Pour les retraités qui ne pouvaient compter que sur les prestations de l'AVS, ce taux était de 62,0 %[2]. Ces chiffres montrent que l'objectif constitutionnel de 60 % du dernier salaire brut était atteint[3]. Reste à savoir si ces 60 % suffisent vraiment dans tous les cas pour vivre.

Il faut aussi tenir compte du fait que le 2e pilier se trouve encore en phase de constitution. Ce n'est qu'à partir de 2025 que seront payées des rentes dont le montant correspond à une durée de cotisations complète.

1.4.2 La prévoyance professionnelle

Lors de l'introduction du régime obligatoire LPP, en 1985, il existait déjà un grand nombre de caisses de pension, de caisses de secours et d'autres institutions de prévoyance en faveur du personnel créées par les employeurs sur une base volontaire[4]. Cependant, malgré le bon développement de ces institutions, une partie de la population ne possédait toujours pas de 2e pilier ou ne disposait que d'une couverture limitée : c'est pourquoi la prévoyance professionnelle a été déclarée obligatoire en 1985. L'introduction du régime obligatoire poursuivait deux objectifs : garantir la couverture des 20 % de personnes qui n'étaient pas encore assurées et faire en sorte que tous les assurés soient affiliés à une caisse bien développée couvrant les risques de vieillesse, de décès et d'invalidité[5].

Le législateur a toutefois tenu à conserver les avantages du système en place. Il fallait donc que la prévoyance professionnelle reste du ressort des employeurs, qui puissent l'organiser en fonction des besoins de leur branche et de leur entreprise. En élaborant des normes minimales, le législateur a voulu laisser aux employeurs la possibilité de continuer à offrir des avantages supplémentaires à leurs employés. C'est pourquoi, lors de la création du régime obligatoire, il n'a modifié la loi que lorsque cela était nécessaire pour garantir la sécurité financière et la bonne gestion de la prévoyance minimale[6].

Ce lien étroit entre employeur et employé existe toujours. Lorsqu'il conclut un contrat de travail, l'employé accepte par la même occasion les conditions de l'institution de prévoyance de l'employeur. L'affiliation à l'institution de prévoyance se fait donc par l'intermédiaire de

[1] A noter que les deux tiers des personnes indiquant ne percevoir que des rentes AVS disposent de revenus accessoires (revenus de la fortune et/ou du travail). Office fédéral de la statistique, :Prévoyance vieillesse en Suisse en 2008, Indicateurs sur la prévoyance vieillesse, Neuchâtel 2011, in : http ://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/13/04/02/data/02.html :..

[2] Office fédéral de la statistique, Statistik Alterssicherung : Analyse der Vorsorgesituation der Personen rund um das Rentenalter anhand der Daten der Schweizerischen Arbeitskräfteerhebung (SAKE) 2002 et 2005, Neuchâtel 2007, p. 50.

[3] Il importe de préciser ici que le taux de quasi-remplacement ne permet pas de faire directement des déductions sur le bien-être des rentiers. Car les données à la base des calculs ne fournissent aucune indication sur la fortune. L'analyse des statistiques fiscales montre cependant que, de manière générale, la fortune des personnes âgées augmente.

[4] FF **1976** I 117, p. 118 s.

[5] FF **1976** I 117, p. 124 s.

[6] FF **1976** I 117, p. 128.

l'employeur. Celui-ci peut fonder sa propre institution de prévoyance ou s'affilier à une institution regroupant plusieurs employeurs (institution collective ou commune). L'employé n'a pas le choix : il ne peut être assuré que par l'institution de prévoyance de son employeur. Le libre choix de la caisse de pensions est refusé en Suisse[7].

1.5 La prévoyance professionnelle suisse d'un point de vue international

La Suisse, pour mémoire, est l'un des premiers Etats à avoir introduit un régime de pensions axé sur trois piliers, et ce bien avant les autres Etats industrialisés. Pour d'autres Etats, l'objectif premier était de consolider les systèmes universels de retraite pour résoudre des problèmes structurels (longévité, baisse de la natalité, augmentation des coûts, etc.), la Banque mondiale prônait une politique d'encouragement des Etats à opter pour un système basé sur la capitalisation, qu'elle estimait être le mieux à même de faire face aux problèmes rencontrés par les régimes de sécurité sociale. Elle a favorisé cette pratique dans les systèmes d'assurances-pensions des Etats émergents au cours des années 90. A ce titre, elle jugeait bon le modèle choisi par la Suisse, tout en estimant qu'une plus grande importance devait être donnée à la prévoyance surobligatoire.

La Banque mondiale a développé comme l'OCDE un système à piliers multiples, mais dont les composantes sont différentes de celui de la Suisse, avec un régime de base réduit à la portion congrue et le choix d'un financement exclusivement par capitalisation. Les effets sociaux désastreux entraînés par le passage à la capitalisation dans certains pays (notamment le Chili) ont amené la Banque à nuancer son approche. De nos jours, on peut constater que la plupart des Etats européens ont développé un système fondé sur trois piliers, variant plus ou moins quant aux pensions capitalisées, selon l'Etat et les besoins.

L'OCDE a conduit une première analyse du système suisse de retraite dans le cadre de l'étude économique 2000, à la veille de l'adoption par le Parlement de la 11e révision de l'AVS, 1re mouture, et de la présentation, par le Conseil fédéral, d'un premier projet de révision de la LPP. L'OCDE y décrit le système de prévoyance suisse en trois points[8] :

- le système des trois piliers appliqué en Suisse est proche du modèle proposé par l'OCDE ;
- l'existence d'un 2e pilier par capitalisation réduit d'autant les dépenses publiques ;
- la Suisse constitue « l'un des rares pays à être relativement bien préparés pour faire face aux conséquences budgétaires du vieillissement »[9].

Cette appréciation globalement positive du système suisse n'a pas pour autant empêché l'OCDE d'estimer que des réformes supplémentaires seraient sans doute nécessaires pour préserver l'équilibre à plus long terme du système[10].

S'agissant de la prévoyance professionnelle, l'OCDE se montrait plus critique, notamment en matière de rendements, d'accès et de surveillance. A son avis, le rendement des régimes de retraite par capitalisation devait être amélioré[11], ce qui supposait qu'on adapte la structure de gouvernance des institutions de prévoyance. L'organisation recommandait d'élargir l'accès au 2e pilier aux travailleurs à bas salaire et à temps partiel[12], ce qui a été fait entretemps. Elle relevait aussi que le 2e pilier avait été conçu pour le groupe type des travailleurs de sexe masculin ayant un emploi à plein-temps sur une carrière continue et que les femmes y

[7] Sur le libre choix de la caisse de pension, cf. chap. 4.

[8] Etudes économiques de l'OCDE, Suisse, 2000 p. 15 et 26 ; analyse reprise dans l'édition suivante, études économiques de l'OCDE, Suisse, 2003, p. 76.

[9] Etudes économiques de l'OCDE, Suisse, 2000 p. 15.

[10] *Ibid*., p. 16.

[11] *Ibid.,* p. 18.

[12] *Ibid*., p. 114.

étaient sous-représentées. En matière de surveillance, il convenait à son avis d'harmoniser les dispositions réglementaires aux plans fédéral et cantonal. La décentralisation de la surveillance dont il était question à l'époque n'allait, à son avis, pas dans cette direction. Quant aux effets sur l'emploi, l'OCDE reconnaissait que le 2e pilier encourage en principe les individus à travailler aussi longtemps que possible, mais elle soulignait que les fonds de pension avaient souvent servi à encourager la retraite anticipée[13]. Elle estimait également que les personnes à faibles revenus pouvant prétendre à des prestations complémentaires étaient incitées à partir aussitôt que possible[14]. Sa recommandation plus générale consistait à se doter d'un programme pour coordonner les politiques liées au vieillissement.

En 2003, la situation était dominée par les fortes pertes enregistrées par les caisses de pension sur les marchés financiers et par l'apparition au sein du public d'une crainte d'être exposé à une réduction des rentes. L'OCDE recommandait alors des mesures correctives, comme la baisse du taux de rémunération minimum des actifs liés à la prévoyance professionnelle obligatoire ou l'élargissement des instruments permettant aux caisses de pension de redresser leurs bilans. D'autre part, elle préconisait de rendre les préretraites adossées au 2e pilier moins attractives.

En 2006, les marchés financiers se sont redressés, mais l'organisation a maintenu ses recommandations : limitation de l'utilisation du 2e pilier pour financer des préretraites. Elle recommandait en outre d'abaisser le taux de conversion et mettait également l'accent sur l'effet jugé dissuasif du caractère progressif des cotisations au 2e pilier. En 2007, elle a repris le thème du vieillissement démographique en soulignant que la fixation du taux de conversion par l'autorité politique est inappropriée et a évoqué la recapitalisation nécessaire des caisses publiques de pension.

Quant aux études ultérieures de l'OCDE sur les régimes de retraite, l'organisation les a limitées à une vision générale (Pensions at a Glance).

En résumé, le point de vue de l'OCDE est « centriste ». La Suisse est jugée à l'aune des critères de l'OCDE. On ne lui reconnaît ni d'avoir une approche originale ni d'avoir été pionnier en matière de retraite. Si son système est jugé positivement, c'est parce qu'il apparaît conforme au modèle développé par l'organisation. La Suisse est citée parce qu'elle satisfait, en bonne partie a posteriori, aux critères développés par l'Organisation, notamment dans l'ouvrage « Préserver la prospérité dans une société vieillissante ».

1.6 Diversité des caisses de pension

Les institutions de prévoyance sont nées puis se sont développées librement, dans le souci de répondre aux besoins spécifiques de leurs « clients », à savoir les employeurs et leurs salariés assurés. Lors de l'introduction du régime obligatoire LPP en 1985 (cf. 1.3), le législateur a souhaité maintenir ce système. Il en découle que quelque 2350 institutions de prévoyance participent actuellement à l'application du 2e pilier[15]. Qui plus est, ces nombreuses institutions sont organisées de façon différente, chaque structure particulière devant répondre à un besoin particulier. Il est néanmoins possible de les regrouper dans des catégories, en particulier selon la manière de couvrir les risques assurés, selon l'étendue des prestations et selon que l'institution assume elle-même sa gestion administrative ou qu'elle a préféré adhérer à une institution issue du regroupement de plusieurs employeurs. Ces choix sont évidemment dictés par des éléments objectifs, tels que le secteur économique de l'employeur, le nombre de ses salariés assurés ou encore ses moyens financiers.

Les institutions de prévoyance se distinguent ainsi principalement selon leur forme administrative (institutions propres à une entreprise vs institutions collectives de plusieurs

[13] *Ibid.*, p. 131.

[14] *Ibid.*, p. 135.

[15] OFS, Statistique des caisses de pensions 2009, Neuchâtel 2011, p. 9. En 1996, il existait encore 4285 institutions de prévoyance. Cf. aussi le chap. 3.

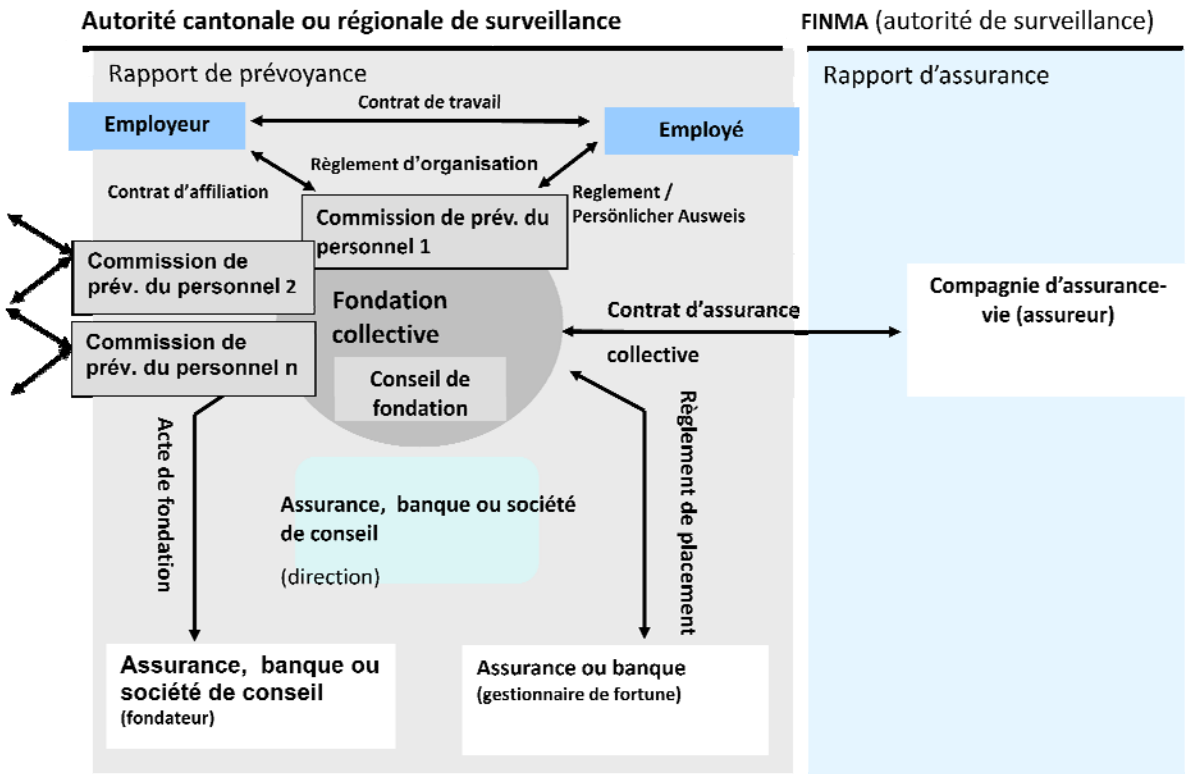
entreprises), leur prise en charge du processus de risque (institutions autonomes vs institutions avec assurance intégrale) et leur type de prestations.

1.6.1 Distinction selon la forme administrative

On distingue tout d'abord les institutions propres, soit celles créées spécialement par un employeur pour assurer la prévoyance professionnelle de ses salariés, des institutions auxquelles plusieurs employeurs sont affiliés, soit principalement les institutions collectives ou communes

Les institutions collectives présentent deux caractéristiques principales : d'une part, les employeurs qui y sont affiliés sont indépendants les uns des autres sur les plans économique et financier et, d'autre part, ces employeurs ne poursuivent pas d'intérêts communs. Une caisse de pension pourvue de sa propre organisation et de sa propre comptabilité est donc créée pour chaque employeur affilié. La responsabilité de l'employeur est limitée à sa caisse de pension. Ce type d'institution est en règle générale créé par une compagnie d'assurance, une banque ou une société de conseil.

Le graphique suivant représente les différents rapports de droit qu'entretient une institution collective avec réassurance :



Dans les institutions communes en revanche, les employeurs affiliés sont liés entre eux. Le lien peut être économique ou financier (par ex. institutions de groupe) ou les employeurs peuvent poursuivre des intérêts communs (par ex. institutions d'associations professionnelles). Les principes d'unité, de collectivité et de solidarité s'appliquent. Les entreprises affiliées sont soumises au même régime de prévoyance et couvrent les besoins de prévoyance au moyen d'offres transparentes. Une fortune commune est constituée. L'organisation et la comptabilité sont également communes. Les affiliations ne sont pas gérées séparément. L'institution de prévoyance d'une association professionnelle ou de plusieurs entreprises d'un même groupe prend généralement la forme d'une institution commune.

Le graphique suivant représente les différents rapports de droit qu'entretient une institution commune avec réassurance :

Les institutions collectives et les institutions communes sont donc fondées respectivement par des compagnies d'assurance-vie, des banques ou des fiduciaires et par des associations professionnelles ou économiques, et elles évitent à un employeur, généralement de taille petite ou moyenne, la mise sur pied d'une institution de prévoyance propre. En effet, les exigences sans cesse croissantes sur le plan de la gestion des institutions de prévoyance ont amené les nouvelles PME à renoncer à créer leur propre caisse de pension pour s'affilier, comme d'autres PME, à une fondation collective ou à une fondation commune (collectifs d'assurés). A côté des institutions collectives et communes, il existe également des institutions résultant d'un autre genre de fusion d'entreprises, soit les institutions collectives et communes combinées, les institutions créées par un groupe, un holding ou une société mère et les institutions résultant d'un autre genre de fusion[16].

[16] Cf. notamment Statistique suisse des caisses de pensions, OFS, Neuchâtel, mai 2009, p. 5 s.

Le tableau suivant fournit une vue d'ensemble de la diffusion des différentes formes d'administration en Suisse :

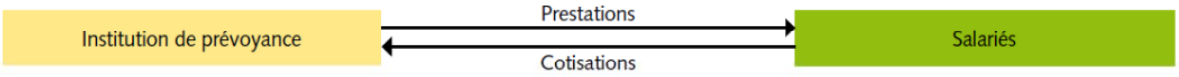
		2004			2009		
		IP	**Assurés**	**Rentiers**	**IP**	**Assurés**	**Rentiers**
		Nombre	**Nombre**	**Nombre**	**Nombre**	**Nombre**	**Nombre**
IP enr.[17]	**Inst. coll.**[18]	95	1 036 838	128 991	87	1 226 910	166 826
	Inst. comm.[19]	115	598 212	77 559	113	744 852	91 787
	Autres	2097	1 463 225	610 913	1750	1 572 402	677 899
IP non enr.[20]	**Inst. coll.**	30	62 497	6 037	20	49 542	5 560
	Inst. comm.	9	5 831	489	6	8 108	632
	Autres	589	46 948	15 811	375	41 526	12 484
Total		**2935**	**3 213 551**	**839 800**	**2351**	**3 643 340**	**955 188**

1.6.2 Distinction selon la couverture des risques

En matière de couverture des risques, les institutions autonomes se distinguent de celles avec assurance intégrale. Tandis que les premières assument elles-mêmes toutes les éventualités assurées (vieillesse, décès et invalidité), les secondes ont délégué la couverture de l'ensemble de leurs risques au moyen d'un contrat conclu avec une compagnie d'assurances. Le terme de « réassurance » est fréquemment utilisé. Il s'agit en fait d'un contrat d'assurance au sens de la loi sur le contrat d'assurance (LCA), à ne pas confondre avec les « contrats de réassurance » proprement dits, auxquels la LCA ne s'applique pas (art. 101, al. 1, ch. 1, LCA). La compagnie d'assurance est soumise à la surveillance de la FINMA[21], tandis que l'institution de prévoyance est soumise à la surveillance de l'autorité de surveillance cantonale ou régionale[22].

Ces deux types d'institutions sont représentés ci-après :

Institution de prévoyance autonome[23]



[17] IP enr. = institutions de prévoyance inscrites dans le registre de la prévoyance professionnelle. En vertu de l'art. 48, al. 1, LPP, les institutions de prévoyance qui entendent participer à l'application du régime de l'assurance obligatoire doivent se faire inscrire dans ce registre.

[18] Inst. coll. = institutions ou fondations collectives.

[19] Inst. comm. = institutions ou fondations communes.

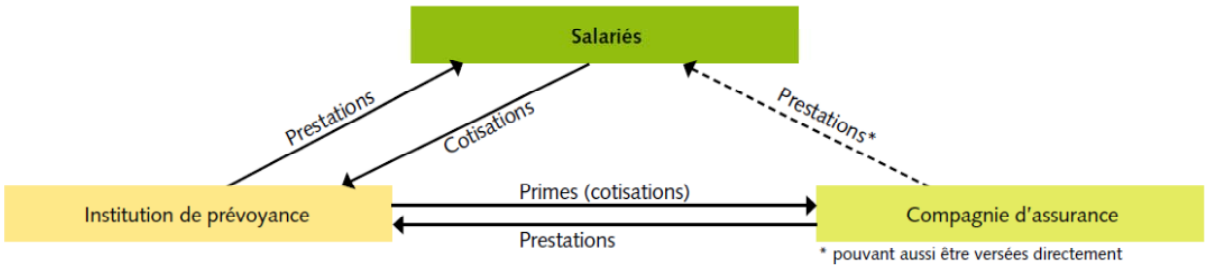
[20] IP non enr. = institutions de prévoyance non inscrites dans le registre de la prévoyance professionnelle. Ces institutions n'appliquent pas le régime de l'assurance obligatoire.

[21] Art. 46 LSA.

[22] Art. 61 LPP.

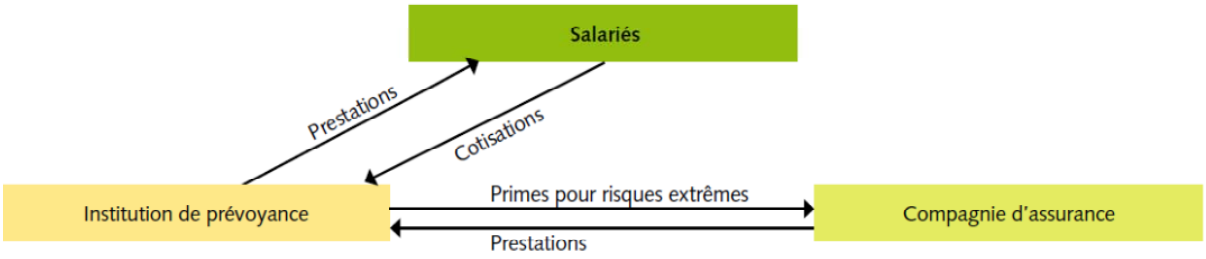
[23] Les quatre graphiques qui suivent sont tirés de la Statistique des caisses de pensions 2009 de l'OFS, p. 33.

Institution de prévoyance avec réassurance

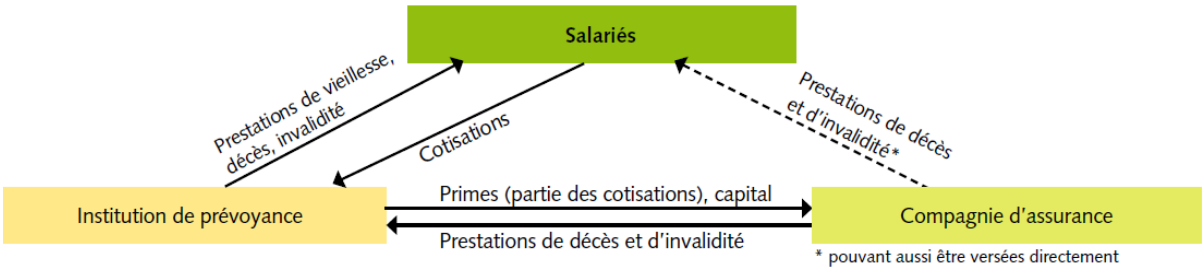


Il existe également des formes intermédiaires, parmi lesquelles les institutions autonomes qui réassurent uniquement les risques de pertes au moyen d'un contrat d'assurance « excess-of-loss »[24] ou « stop-loss »[25] et les institutions de prévoyance semi-autonomes (délégation uniquement du processus de risque lié au décès et à l'invalidité, voire à la longévité[26]). Ces deux types d'institution sont représentées ci-après :

Institution de prévoyance avec réassurance « excess-of-loss » ou « stop-loss »



Institution de prévoyance semi-autonome



[24] La réassurance « excess-of-loss » couvre des événements uniques très coûteux. L'institution de prévoyance assume une partie du risque (franchise), tandis que le reste est transféré à la réassurance.

[25] La réassurance « stop-loss » couvre le risque de cumul de nombreux sinistres au cours d'une période donnée. L'institution de prévoyance assume une franchise fixe, toutes les prestations supplémentaires étant à la charge de la réassurance.

[26] Le risque de longévité est dû au fait que l'espérance de vie peut dépasser une valeur prise en compte dans les calculs de l'institution de prévoyance.

Le tableau suivant fournit une vue d'ensemble de la diffusion des différentes formes de couverture des risques en Suisse :

		2004			2009		
		IP	**Assurés**	**Rentiers**	**IP**	**Assurés**	**Rentiers**
		Nbre	**Nombre**	**Nombre**	**Nbre**	**Nombre**	**Nombre**
IP enr.	**Autonomes**	906	1 631 646	622 468	852	2 143 793	729 651
	Semi-autonomes	1090	508 177	58 549	941	539 430	71 326
	Collectives	311	958 452	136 446	157	860 941	135 535
IP non enr.	**Autonomes**	114	26 962	14 030	96	25 741	11 127
	Semi-autonomes	255	16 341	1 410	217	19 579	1 521
	Collectives	160	67 336	6 824	63	51 473	5 990
	D'épargne	99	4 637	73	25	2 383	38
Total		**2935**	**3 213 551**	**839 800**	**2351**	**3 643 340**	**955 188**

1.6.3 Distinction selon l'étendue des prestations accordées

Au moment de l'entrée en vigueur de la LPP, il existait déjà de nombreuses institutions de prévoyance professionnelle, qui assuraient déjà 80 % des salariés. Le législateur ne voulant pas s'ingérer dans ce système bien établi, il a édicté les dispositions concernant la prévoyance professionnelle sous forme de loi-cadre. Ainsi, les employeurs pouvaient continuer à tenir compte des besoins spécifiques de leur secteur économique et accorder des prestations allant au-delà du minimum obligatoire.

Les types de réglementation surobligatoire les plus courants sont les suivants :

- Assurance du salaire qui va au-delà du salaire obligatoirement assuré selon l'art. 8 LPP
- Meilleure assurance du salaire obligatoirement assuré (par ex. au moyen de prestations correspondant à un salaire plus élevé)
- Définition du droit aux prestations plus avantageuse pour l'assuré (par ex. naissance de la rente d'invalidité à partir d'un taux d'invalidité de 25 %, au lieu du taux de 40 % prévu par la loi)
- Possibilités d'individualisation pour les assurés (par ex. début du droit à la rente de vieillesse, choix du plan de prévoyance ou de la stratégie de placement)
- Possibilité de bénéficier des prestations sous forme de capital au lieu de la rente.

Ces réglementations peuvent être combinées entre elles, ce qui a pour conséquence une multiplicité de régimes surobligatoires.

1.7 La LPP en tant que loi-cadre

1.7.1 Pouvoir d'appréciation de l'organe suprême

La loi-cadre a été conçue de sorte que les institutions de prévoyance puissent, dans le périmètre fixé par la loi, s'organiser comme elles l'entendent et octroyer des prestations dépassant le minimum légal. Le cadre fixé par la LPP est très large. Grâce à la marge de manœuvre dont elles disposent, les institutions de prévoyance peuvent satisfaire certains besoins particuliers de leurs affiliés. Elles sont tenues d'insérer dans leurs règlements des dispositions notamment sur les prestations, l'organisation, l'administration et le financement (art. 50, al. 1, LPP).

L'organe suprême est libre de déterminer s'il applique la prévoyance surobligatoire à l'aide d'un plan particulier, dans une institution de prévoyance différente (= splitting), ou

conjointement avec la prévoyance obligatoire (= solution enveloppante). Dans ce dernier cas, le règlement définit une solution de prévoyance uniforme, qui ne distingue pas la partie obligatoire et la partie surobligatoire. Ce n'est qu'après comparaison de la prestation globale avec celle résultant des seules dispositions légales minimales qu'il est possible de distinguer la part qui provient de l'assurance obligatoire et celle qui provient de l'assurance surobligatoire. Cette opération est effectuée au moyen d'un compte témoin de la part obligatoire.

1.7.2 Diversité des conditions d'ensemble légales

Différents textes de loi fixent le cadre réglementaire de la prévoyance professionnelle. Les règles varient selon les institutions. Toutes celles qui pratiquent la prévoyance obligatoire doivent se conformer aux prescriptions minimales de la LPP. En revanche, certaines dispositions ne s'appliquent pas aux institutions enveloppantes (art. 49, al. 2, LPP). Toutes les institutions de prévoyance octroyant des prestations réglementaires doivent se conformer à la loi sur le libre passage (art. 1 LFLP), ainsi qu'à l'art. 30a LPP, à certains articles du CO et à tous les articles énumérés à l'art. 5, al. 2, LPP. Toutes les institutions non enregistrées ayant le statut de fondation doivent respecter les dispositions de la LPP auxquelles renvoie l'art. 89bis, al. 6, CC (la liste de l'art. 49, al. 2, LPP et celle de l'art. 89bis, al. 6, CC concordent pour l'essentiel)[27].

Pour toutes les dispositions qui concernent la prévoyance professionnelle, il faut se demander, tant au moment de leur édiction qu'à celui de leur application, si elles valent uniquement pour les rapports de prévoyance correspondant au minimum LPP, ou également pour les rapports de prévoyance offrant des prestations réglementaires au sens de la LFLP, ou encore pour l'ensemble des rapports de prévoyance.

1.7.3 Interactions entre prévoyance obligatoire et prévoyance surobligatoire

1.7.3.1 Impact de la prévoyance obligatoire sur la prévoyance surobligatoire : le principe d'imputation

Le principe d'imputation tient aux origines de la prévoyance professionnelle. Lors de l'introduction du régime obligatoire, le législateur a tenu à conserver dans une large mesure les structures existantes. Depuis le début, il existe donc un grand nombre d'institutions enveloppantes, qui offrent des prestations obligatoires et des prestations plus étendues. Afin de contrôler si elles respectent les dispositions légales minimales malgré un concept de définition des prestations qui s'écarte de celui de la LPP, un compte témoin est tenu. Ce compte permet de savoir quels seraient les droits de l'assuré avec les prescriptions minimales LPP. Il constitue donc un instrument de contrôle de la conformité avec la loi. Tant que l'avoir calculé en vertu du règlement de l'institution de prévoyance est au moins aussi élevé que l'avoir du compte témoin, les normes minimales sont remplies et l'institution de prévoyance ne doit pas relever ses prestations (par ex. adaptation au renchérissement, application du taux d'intérêt minimal, etc.).

Le principe d'imputation s'appuie sur une vision d'ensemble de la prévoyance : les droits découlant du régime obligatoire et de la prévoyance plus étendue ne sont pas déterminés séparément puis additionnés. Ils sont calculés sur la base de l'avoir total (obligatoire et surobligatoire), puis comparés aux prestations minimales légales.

Lors de l'application du principe d'imputation, il y a un transfert de fonds entre la prévoyance obligatoire et la prévoyance surobligatoire. Les institutions de prévoyance enveloppantes ne sont pas tenues d'adapter leurs prestations réglementaires tant qu'elles respectent les dispositions légales minimales (= compte témoin).

[27] La systématique n'est pas uniforme : certains articles sont déclarés applicables dans le chapitre de la LPP sur la prévoyance surobligatoire et en même temps dans les listes, d'autres uniquement dans les listes et d'autres encore (peu nombreux) uniquement dans le chapitre correspondant de la LPP.

Ainsi, l'adaptation à l'évolution des prix des rentes d'invalidité LPP n'entraîne pas nécessairement une augmentation des rentes d'invalidité enveloppantes, car, tant que les prescriptions minimales sont respectées, les institutions de prévoyance peuvent compenser de manière implicite le relèvement de la part obligatoire des rentes par un abaissement de la part surobligatoire[28].

Le principe d'imputation s'applique de la même manière pour le taux de conversion : une institution de prévoyance enveloppante en primauté des cotisations peut convertir la totalité de l'avoir réglementaire en rente de vieillesse au moyen de son taux de conversion réglementaire, qui peut dans ce cas être inférieur au taux de conversion minimal LPP. La rente de vieillesse versée ne doit toutefois pas être inférieure à celle qui résulterait de l'application des normes minimales de la LPP (à savoir le produit de l'avoir de vieillesse LPP par le taux de conversion minimal LPP)[29].

Enfin, le principe d'imputation s'applique également en cas de mesures d'assainissement, avec l'application d'un taux d'intérêt nul ou inférieur au taux minimal. L'institution de prévoyance peut fixer librement le taux d'intérêt applicable à la totalité de l'avoir de vieillesse tant que l'avoir obligatoire est rémunéré au moins au taux d'intérêt minimal. Il n'y en revanche pas de taux d'intérêt minimal applicable à l'avoir surobligatoire[30].

1.7.3.2 Impact de la prévoyance surobligatoire sur la prévoyance obligatoire

A l'inverse, la prévoyance surobligatoire a un impact sur la prévoyance obligatoire. Pour financer une rente de vieillesse réglementaire (par ex. une rente d'invalidité prévue par le règlement pour une invalidité de 25 %), l'institution de prévoyance peut se servir de la part correspondante de l'avoir de vieillesse constitué selon les prescriptions minimales LPP. Même s'il n'y a pas encore de cas de prévoyance selon les prescriptions minimales LPP et que l'intégralité de l'avoir de vieillesse devrait encore être disponible (solde actif), seuls 75 % de l'avoir de vieillesse LPP sont gérés comme une part active de l'avoir, et la prestation de libre passage est réduite d'autant. En ce sens, la réglementation surobligatoire a une influence directe sur la prévoyance obligatoire.

1.8 Classement d'interventions parlementaires

Le Conseil fédéral propose de classer les interventions parlementaires suivantes :

2010	Mo. 10.3795	Simplifications administratives.
2010	Po. 10.3057	Taux de conversion LPP. Suite de l'épisode.
2006	Po. 06.3783	Transparence dans la prévoyance professionnelle.
1997	Po. 97.3068	Encouragement à la propriété du logement pour les invalides.

[28] ATF 127 V 264, consid. 4.

[29] Cf. 9.1.1.

[30] Pour le principe d'imputation en cas de taux de rémunération inférieur au taux plancher ou nul, cf. chap. 11.2.3.

2 Le rôle de la prévoyance professionnelle dans le système des trois piliers

2.1 Situation actuelle

Le 1er pilier doit couvrir les besoins vitaux, en permettant à chacun de vivre simplement, mais dignement.

Le 2e pilier doit, en complétant le 1er pilier, assurer le maintien du niveau de vie antérieur au départ à la retraite. Selon le message relatif à l'introduction de la LPP, « le maintien du niveau de vie antérieur peut être garanti par une rente globale (rente du premier et du deuxième pilier) de 60 % du salaire pour une personne seule […]. Il s'agit en moyenne de 60 % du dernier salaire brut… »[31].

Afin que le taux de remplacement[32] ne soit pas supérieur au niveau visé en raison du versement de la rente de la prévoyance professionnelle obligatoire, il faut qu'une coordination soit assurée entre le 1er et le 2e piliers. Selon les revenus, les rentes du 1er pilier et celles du 2e constituent une part plus ou moins importante des 60 % du revenu antérieur.

Le rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale sur l'encouragement de la prévoyance professionnelle pour les cas de vieillesse, d'invalidité et de décès contient déjà une formule permettant de calculer la part du revenu des rentes qui doit être fournie par la caisse de pension : il suffit de déduire de la rente totale de 60 % du salaire brut la rente simple de vieillesse de l'AVS[33]. Ainsi la prestation minimale à la charge de la caisse de pension est-elle déterminée en fonction, d'une part, de l'objectif de prestations requis (taux de remplacement de 60 %) et, d'autre part, de la formule servant au calcul de la rente AVS. Le rapport montre que lorsque le revenu augmente, la part de la rente AVS exprimée en pourcentage du dernier salaire brut baisse, si bien que la caisse de pension doit fournir une part plus élevée de ce revenu. Lorsque les personnes ont des revenus modestes, il y a peu de différence entre maintien du niveau de vie et couverture des besoins vitaux ; dans ce cas, la rente AVS équivaut déjà à 60 % du dernier salaire brut. Selon le message sur la LPP, le salaire pour lequel la seule rente du 1er pilier permettait d'atteindre un taux de remplacement de 60 % s'élevait en 1975 à 12 000 francs.

Contrairement à ce qui était indiqué dans le message, la loi a finalement introduit des prestations minimales dans le régime à primauté des cotisations[34]. Du même coup, l'objectif en matière de prestations ne se situe pas *exactement* à 60 %, mais à 60 % *environ* du dernier salaire.

Jusqu'à la 1re révision de la LPP, la déduction de coordination équivalait toujours au double de la rente minimale AVS entière.

Aucun plafond n'était prévu à l'origine pour les prestations de la prévoyance professionnelle relevant de la prévoyance plus étendue. Lors de la 1re révision de la LPP, une limite supérieure a toutefois été introduite à l'art. 79*c* pour le salaire assurable (le salaire assurable est limité au décuple du montant limite supérieur du salaire coordonné LPP). Le message explique que, combinées, les prestations du 1er et du 2e piliers doivent permettre de maintenir de manière appropriée le niveau de vie antérieur. Il indique en même temps qu'il ne faudrait pas que des assurés se trouvant dans une très bonne situation puissent

[31] FF **1976** I 117, p. 125

[32] Le taux de remplacement correspond au rapport entre la totalité des prestations de vieillesse et le dernier salaire brut.

[33] FF **1970** II 569, p. 632 ss

[34] Dans un régime de primauté des cotisations, le pourcentage de salaire à verser comme cotisation dépend de la catégorie dans laquelle l'assuré se trouve. Le montant des rentes dépend alors du montant et de la durée des cotisations versées par l'assuré. Dans un régime de primauté des prestations, on fixe d'abord à quel pourcentage du dernier salaire assuré la rente correspondra. Les cotisations individuelles en pourcentage du salaire sont définies en fonction du financement préalable nécessaire. La primauté des cotisations est le modèle le plus courant actuellement,

bénéficier d'une couverture de prévoyance du 2e pilier largement supérieure à la moyenne, ce qui peut se produire[35].

Dans le message relatif à la 1re révision de la LPP, le Conseil fédéral n'approuve pas encore un abaissement de la déduction de coordination et du seuil d'accès. Selon le message, l'adoption de mesures de ce type aurait conduit à une hausse du taux de remplacement, qui serait passé d'environ 60 % à 70-80 %, ce qui aurait non seulement posé des problèmes de financement, mais aussi engendré un surcroît de charges administratives pour les institutions de prévoyance et les entreprises, en particulier les PME[36]. Mais lors de la procédure de consultation, certains ont réclamé des mesures en ce sens pour les salariés ayant les revenus les plus bas. Le seuil d'accès et la déduction de coordination ont été abaissés lors des débats parlementaires, ce qui a facilité l'accès au 2e pilier obligatoire en particulier pour les personnes travaillant à temps partiel et pour les travailleurs ayant de petits revenus. Des salaires inférieurs au seuil d'accès peuvent aussi être assurés dans la prévoyance plus étendue, ce qui se traduit par une hausse du taux de remplacement.

2.2 Analyse du problème

2.2.1 Accès limité à la prévoyance professionnelle

La prévoyance professionnelle doit, avec l'AVS, assurer un taux de remplacement d'environ 60 %. Cet objectif est-il atteint aujourd'hui ? Des problèmes se posent pour les personnes qui ne sont pas salariées ou qui ont des rapports de travail atypiques, c'est-à-dire qui multiplient les engagements ou ont des contrats temporaires. Le taux de remplacement est souvent inférieur à 60 % lorsque les personnes ne touchent que des rentes du 1er pilier, alors qu'elles avaient un revenu, mais que celui-ci était insuffisant pour qu'elles puissent être affiliées à la prévoyance professionnelle.

Les personnes qui travaillent à temps partiel et n'ont qu'un employeur dont elles ne touchent pas plus de 20 880 francs (valeur de 2011) ne sont pas soumises à l'assurance obligatoire. Celles qui sont engagées dans plusieurs rapports de travail leur procurant plusieurs revenus dont aucun ne dépasse le seuil d'accès ne sont pas non plus obligatoirement assurées. Ainsi le taux de remplacement d'environ 60 % n'est pas atteint si les personnes ne décident pas elles-mêmes de s'affilier à la prévoyance professionnelle. Le seuil d'accès a été abaissé lors de la 1re révision de la LPP afin que ces personnes soient mieux couvertes[37]. De plus, l'assurance pouvant être contractée à titre facultatif, le problème devient moins aigu : les personnes travaillant à temps partiel et réalisant auprès de plusieurs employeurs un salaire global dépassant les 20 880 francs peuvent s'affilier à la LPP à titre facultatif (l'employeur doit alors verser des cotisations à l'assurance facultative). Mais en fait, peu de personnes le font, car nombreuses sont celles qui ignorent qu'elles ont la possibilité de s'assurer à titre facultatif[38]. Il faut aussi voir que, même si la prévoyance professionnelle est accessible, il peut arriver, lorsque les salaires sont bas, que les rentes ne couvrent pas les besoins vitaux, alors même que le taux de remplacement d'environ 60 % est atteint.

Les personnes qui changent fréquemment d'emploi ou ont des contrats à durée déterminée, à savoir les « travailleurs atypiques », ne bénéficient de l'assurance obligatoire qu'à certaines conditions : le rapport de travail doit durer au moins trois mois. Le taux de

[35] FF **2000** 2495, p. 2533 s.

[36] FF **2000** 2495, p. 2510 s.

[37] Cf. Ecoplan, sur mandat de l'OFAS, Herabsetzung der Eintrittschwelle in der 1. BVG-Revision [Abaissement du seuil d'accès dans la 1re révision LPP, en allemand avec résumé en français], rapport de recherche 8/10, Berne 2010. Cette étude relève que 140 000 personnes supplémentaires sont affiliées à titre obligatoire à la LPP grâce à l'abaissement du seuil d'accès.

[38] Cf. Trageser Judith / Marti Christian / Hammer Stephan, sur mandat de l'OFAS, Auswirkungen der Herabsetzung der Eintrittsschwelle im Rahmen der 1. BVG-Revision auf Arbeitgebende und Arbeitnehmende [Effets sur les employeurs et sur les salariés de l'abaissement du seuil d'accès intervenu lors de la 1re révision de la LPP, en allemand avec résumé en français], rapport de recherche 2/11, Berne 2011, pp. 27 et 96,. Cette étude révèle que la moitié des employeurs sont réticents lorsqu'un salarié demande à s'assurer à titre facultatif et que nombreux sont les employeurs et les salariés qui méconnaissent jusqu'à l'existence même de l'assurance facultative.

remplacement risque alors de ne pas être atteint, car la personne qui n'est pas soumise à l'assurance obligatoire ne reçoit que les prestations du 1er pilier. Il arrive souvent, dans la branche du travail temporaire et dans le secteur culturel, que les personnes changent fréquemment d'emploi et aient des contrats à durée limitée. La modification de l'art. 1*k* OPP 2 a déjà amélioré en partie la situation dans ce domaine : lors de la 1re révision de la LPP, le Parlement a adopté l'art. 2, al. 4, 1re phrase, LPP selon lequel « le Conseil fédéral règle l'assujettissement à l'assurance des salariés qui exercent des professions où les engagements changent fréquemment ou sont temporaires ». Sur cette base notamment, l'OFAS a présenté en 2008 un rapport[39] au Conseil fédéral, intitulé « Analyse de solutions éventuelles en vue d'améliorer l'assujettissement au régime obligatoire LPP des travailleurs atypiques, conformément à l'art. 2, al. 4, 1re phrase, LPP ». Le Conseil fédéral a ainsi introduit au 1er janvier 2009 l'art. 1*k* OPP 2, qui prévoit que les salariés engagés pour une durée limitée sont soumis à l'assurance obligatoire si les rapports de travail sont prolongés au-delà de trois mois, sans qu'il y ait interruption desdits rapports, ou si plusieurs engagements auprès d'un même employeur ou missions pour le compte d'une même entreprise bailleresse de service durent au total plus de trois mois et qu'aucune interruption ne dépasse trois mois.

Enfin, lorsque les personnes ne perçoivent plus de revenu durant une certaine période, la prévoyance professionnelle ne peut être maintenue ni développée qu'en partie, soit à titre obligatoire sur la base de l'art. 2, al. 3, LPP (chômeurs, assurance uniquement pour les risques de décès et d'invalidité) et de l'art. 8, al. 3, LPP (maladie, accident, maternité), soit à titre facultatif sur la base de l'art. 47 LPP (maintien de la prévoyance après sortie du régime obligatoire, mais l'intégralité de la cotisation incombe alors aux assurés). Dans tous les autres cas, la prévoyance ne peut pas être maintenue. Pour que l'objectif de prévoyance puisse être atteint, il faut que des rachats soient opérés par la suite, ce qui n'est possible que si les personnes ont suffisamment de ressources.

La seule couverture de prévoyance dont disposent les personnes qui, avant la survenance d'un risque assuré, ont cessé leur activité lucrative ou perdu leur emploi et n'en reprennent plus avant leur départ à la retraite (par ex. en raison d'une résiliation du contrat du travail sans droit à des prestations de vieillesse ou d'une cessation de l'activité pour s'occuper des enfants) est leur prestation de libre passage qui ne peut en principe être perçue que sous forme de capital. Il n'est pas du tout certain dans ce cas que le taux de remplacement d'environ 60 % puisse être atteint.

2.2.2 Pas d'assujettissement obligatoire des indépendants

Les indépendants ne sont en principe pas assujettis à la prévoyance professionnelle obligatoire. Dans le message sur la LPP, on part en effet de l'idée que l'indépendant trouvera dans son entreprise les bases d'une prévoyance-vieillesse individuelle suffisante[40]. L'art. 3 LPP donne au Conseil fédéral la compétence de soumettre à l'assurance obligatoire l'ensemble des personnes de condition indépendante qui appartiennent à une profession déterminée, à la requête des organisations professionnelles intéressées, mais le Conseil fédéral n'a encore jamais fait usage de cette possibilité.

Les indépendants disposent de différentes possibilités de se constituer une prévoyance en complément de la prévoyance obligatoire du 1er pilier.

Premièrement, ils peuvent s'assurer à titre facultatif à la prévoyance professionnelle, selon les principes de la prévoyance professionnelle obligatoire. En vertu de l'art. 4, al. 3, LPP, ils peuvent aussi choisir de s'assurer uniquement auprès d'une institution de prévoyance active dans le domaine de la prévoyance étendue. Ils peuvent s'assurer auprès de l'institution de prévoyance de leur association professionnelle, auprès de l'institution auprès de laquelle est assuré leur personnel ou auprès de l'Institution supplétive (auquel cas ils peuvent assurer un

[39] Communiqué de presse du DFI, Rapport sur la prévoyance professionnelle des travailleurs atypiques, publié le 2 avril 2008 sur http ://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=18048.
[40] FF **1976** I 117, p. 208.

salaire annuel à concurrence du maximum LAA, à savoir 126 000 francs). Etendre encore leur possibilité de choix parmi davantage d'institutions de prévoyance irait à l'encontre du principe de la collectivité : les indépendants ne doivent pas pouvoir opter pour une solution de prévoyance entièrement individuelle, mais pouvoir choisir uniquement parmi les plans proposés par les institutions de prévoyance mentionnées. Ils peuvent déduire leurs cotisations au 2e pilier (cotisations courantes et rachats) de leur revenu imposable.

Deuxièmement, les indépendants peuvent se constituer une prévoyance dans le cadre du pilier 3a : s'ils ne sont pas affiliés à une institution de prévoyance, à savoir s'ils ont décidé de ne pas constituer de 2e pilier, ils peuvent verser au pilier 3a des cotisations annuelles fiscalement déductibles à concurrence de 20 % de leur revenu professionnel, le plafond étant fixé à 33 408 francs (état en 2011).

La loi n'assujettit pas les indépendants à une assurance obligatoire, mais les encourage à se constituer une prévoyance en leur permettant de déduire de leur revenu imposable les montants qu'ils épargnent de leur propre initiative.

Cependant, cette absence d'obligation ne va pas sans poser de problème : les indépendants qui ne font pas usage des possibilités de prévoyance ne bénéficient pas d'un taux de remplacement de 60 % à la retraite.

2.2.3 Accès limité au pilier 3a

Le 3e pilier a été mis en place pour favoriser la prévoyance individuelle. Mais seules les personnes qui exercent une activité lucrative peuvent en bénéficier. Celles qui ne sont pas affiliées au 2e pilier parce qu'elles n'exercent pas d'activité lucrative ne peuvent pas développer leur prévoyance au moyen du pilier 3a.

2.2.4 Répartition des prestations entre le 1er et le 2e pilier

Les personnes qui ne sont pas soumises à la prévoyance professionnelle ne perçoivent que des rentes du 1er pilier. Mais il arrive que l'objectif constitutionnel du 1er pilier, à savoir de couvrir les besoins vitaux de manière appropriée (art. 112, al. 2, let. b, Cst.), ne soit pas rempli. C'est pourquoi certains demandent de relever les rentes du 1er pilier au détriment de celles du 2e pilier.

2.2.5 Niveau du taux de remplacement

Depuis le début de la prévoyance professionnelle obligatoire, son objectif est de permettre à l'assuré de maintenir de manière appropriée son niveau de vie antérieur (art. 113, al. 2, let. a, Cst.). On considère que cet objectif est rempli lorsque les prestations atteignent environ 60 % du dernier salaire brut. Le rapport sur les trois piliers a toutefois montré que le maintien du niveau de vie antérieur n'est pas possible pour les revenus bas et moyens avec un taux de remplacement avoisinant les 60 %[41]. Il indiquait aussi que, pour les revenus bas et moyens – soit, selon le rapport, pour les revenus jusqu'à 69 840 francs (salaire assuré maximal en 1995 et 1996) –, le taux de remplacement devait se situer entre 80 % et 90 % pour que le niveau de vie antérieur puisse être maintenu.

La couverture des besoins vitaux est assurée aujourd'hui par les prestations complémentaires (art. 112*a*, al. 1, Cst.). Ces dernières sont influencées directement par le taux de remplacement. S'il est trop bas, les rentes ne permettent pas de couvrir les besoins vitaux et les assurés peuvent alors faire valoir leur droit à des prestations complémentaires. En revanche, un relèvement du niveau du taux de remplacement renforcerait le principe de l'assurance et la charge financière n'incomberait plus à la collectivité. La question du relèvement du taux de remplacement pour les revenus bas et moyens devra être abordée dans le cadre de la révision de l'AVS, car le 1er pilier joue un rôle plus important que la prévoyance professionnelle pour cette catégorie d'assurés.

[41] Rapport du Département fédéral de l'intérieur concernant la structure actuelle et le développement futur de la conception helvétique des trois pilliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité (1995; No du rapport 10/95), Berne, 1995, p. 27.

2.2.6 Non-atteinte du taux de remplacement visé

2.2.6.1 Prévoyance professionnelle en phase de constitution

Il ne faut pas oublier que le 2e pilier n'est devenu obligatoire qu'en 1985 et que le système est encore en phase de constitution. La rente mensuelle maximale versée sur la base de la LPP obligatoire s'élève aujourd'hui à quelque 1600 francs, la rente minimale est d'environ 100 francs. Ce n'est qu'à partir de 2025 que les premiers assurés atteindront la durée complète de cotisation de 40 ans et pourront prétendre à une rente maximale d'environ 2400 francs (rente minimale : env. 200 francs), en application de la règle d'or[42]. Avant cette date, le taux de remplacement ne pourra théoriquement pas être atteint. Mais ce problème est dû au développement historique de la prévoyance professionnelle et disparaîtra avec le temps.

2.2.6.2 Versement en espèces de la prestation de sortie

Le capital affecté à la prévoyance professionnelle doit servir irrévocablement et durablement à la prévoyance professionnelle. Avant la réalisation du risque, les assurés ne peuvent utiliser les fonds d'une autre manière qu'à des conditions très précises. La prestation de sortie peut être versée en espèces aux assurés qui quittent définitivement la Suisse (restrictions pour les personnes s'établissant dans un pays de l'UE ou de l'AELE) ou qui se mettent à leur compte. Elle peut aussi être versée en espèces si son montant est inférieur au montant annuel des cotisations de l'assuré.

Le rapport de recherche « Utilisation du capital de prévoyance du 2e pilier lors du passage à une activité indépendante » réalisé sur mandat de l'OFAS et publié en 2005 mentionne que le nombre de personnes qui commencent une **activité lucrative indépendante** et qui demandent le versement en capital de la prévoyance professionnelle peut être estimé à 8000 à 12 000 par année, avec un capital moyen retiré d'environ 135 000 francs. Selon ce rapport, une nouvelle société de personnes sur quatre est financée avec un tel capital.

Mais cette possibilité pose des problèmes : il n'est en effet pas rare que le taux de remplacement visé ne soit pas atteint à la retraite pour les personnes ayant demandé un paiement en espèces. Les auteurs du rapport ont établi qu'environ 10 % des personnes qui abandonnent leur **activité lucrative indépendante** pour des motifs économiques perdent leur avoir de prévoyance[43]. Les personnes de cette catégorie, désignée dans le rapport comme groupe à risque, présentent un risque élevé d'être tributaires de l'aide publique (prestations complémentaires, aide sociale) en cas d'invalidité ou lorsqu'elles prendront leur retraite.

La possibilité de paiement en espèces des prestations de sortie dont le **montant est inférieur aux cotisations annuelles** de l'assuré va à l'encontre des mesures visant à soumettre à l'assurance obligatoire les travailleurs multipliant les engagements ou ayant des contrats temporaires (introduction de l'art.1*k* OPP 2 le 1er janvier 2009, cf. 2.2.1), mais aussi des mesures qui pourraient encore être prises dans ce sens. Il est tout à fait contraire aux objectifs de la prévoyance professionnelle que ces travailleurs soient soumis à l'assurance obligatoire, mais puissent ensuite retirer l'avoir de vieillesse épargné obligatoirement après dissolution des rapports de travail. Sont en outre particulièrement problématiques les cas des personnes qui ont usé à plusieurs reprises de la faculté d'obtenir un versement en espèces.

2.2.6.3 Retrait anticipé pour l'acquisition du logement

2.2.6.3.1 Assurés non invalides

Il est possible de percevoir son avoir de vieillesse avant la survenance d'un cas de prévoyance sous la forme d'un retrait anticipé pour l'acquisition du logement.

[42] En vertu de la règle d'or, l'intérêt crédité à l'avoir de vieillesse évolue au même rythme que les salaires.

[43] Hornung Daniel / Röthlisberger Thomas sur mandat de l'OFAS, Utilisation du capital de prévoyance du 2e pilier lors du passage à une activité indépendante, rapport de recherche 8/2005, Berne 2005, p. 69 s.

Quelque 35 000 **retraits pour l'accession à la propriété** sont effectués chaque année, pour un montant global d'environ 2,6 milliards de francs. Le retrait anticipé moyen est de 70 000 à 75 000 francs. De plus en plus de voix critiques se font entendre à ce sujet. D'une part, il est rare que les assurés remboursent leur retrait (on dénombre env. 4500 remboursements annuels pour un montant total de 250 millions de francs, le montant remboursé étant en moyenne de 60 000 francs)[44] ; or, l'absence de remboursement diminue durablement leur prévoyance vieillesse. D'autre part, il est difficile de savoir quels types de personnes effectuent des retraits pour l'accession à la propriété. Selon la Statistique des versements anticipés de la prévoyance professionnelle réalisés dans le cadre de l'encouragement au logement élaborée par l'OFAS, ce sont principalement les personnes dont le revenu potentiel[45] soumis à l'AVS se situe entre 60 000 et 100 000 francs qui retirent leur avoir de prévoyance pour acquérir un logement[46]. Une étude de l'UBS a en revanche montré que ce sont plutôt les « ménages-seuils », à bas revenus et au faible taux d'épargne, qui effectuent particulièrement souvent des retraits[47]. C'est évidemment un problème dont il faut tenir compte pour régler la question du taux de remplacement, notamment pour les bas revenus. Pour compenser la réduction du taux de remplacement, il faudrait que l'acquisition d'un bien immobilier fasse baisser durablement les coûts du logement à la retraite – différents facteurs, comme l'évolution du marché immobilier ou des intérêts hypothécaires, entrent ici en jeu, de sorte qu'il est difficile de faire des pronostics à long terme.

Il est donc difficile, à l'heure actuelle, d'évaluer les effets du **retrait anticipé pour l'acquisition du logement** sur la protection d'assurance à la retraite. Le financement de la propriété du logement par le biais du 2e pilier peut toutefois mener à des situations financières difficiles. On sait par une enquête réalisée dans le cadre d'une analyse des effets de l'encouragement à la propriété du logement (EPL) auprès de personnes y ayant recouru que des cas se sont déjà produits où les possibilités financières à la retraite se sont trouvées fortement restreintes, par suite d'une diminution sensible des rentes du 2e pilier[48]. Selon cette analyse, cela concerne 19,5 % des femmes de plus de 63 ans et des hommes de plus de 65 ans, et 9,1 % des femmes entre 60 et 62 ans et des hommes entre 60 et 64 ans. A la retraite, une partie au moins de ces personnes seront tributaires de prestations complémentaires, financées par les impôts.

2.2.6.3.2 Assurés invalides

Dans le cadre du retrait anticipé pour l'accession à la propriété, il faut mentionner la motion « Encouragement à la propriété du logement pour les invalides » (97.3068) déposée le 5 mars 1997 par le conseiller national François Borel. Cette motion demande deux adaptations de la LPP. Premièrement, permettre aussi à une personne invalide qui est indemnisée à 100 % par une autre assurance que la prévoyance professionnelle (par ex. AI, assurance-accidents, assurance militaire ou assurance responsabilité civile) d'effectuer des retraits anticipés dans le but d'acquérir un logement. Deuxièmement, permettre à une personne invalide qui est indemnisée en vertu de la LPP de faire de même pour la part de ses cotisations non consacrée à la couverture du risque d'invalidité. Dans sa réponse du 2 juin 1997, le Conseil fédéral était d'avis qu'il ne fallait pas accéder aux demandes de l'auteur de la motion, mais se déclarait prêt à examiner de plus près les possibilités de

---

[44] OFAS, Statistique des assurances sociales suisses, Berne 2010, p. 133 ; AFC / OFAS/ OFL, La politique d'encouragement à la propriété du logement en Suisse, p. 43 ss, sur http ://www.estv.admin.ch/dokumentation/00075/00803/index.html?lang=fr&download=NHzLpZeg7t,lnp6I0NTU042l2Z6ln1ae2IZn4Z2qZpnO2Yuq2Z6gpJCDeH12e2ym162epYbg2c_JjKbNoKSn6A--

[45] Les calculs se basent sur le revenu soumis à l'AVS le plus élevé des dix dernières années.

[46] AFC / OFAS / OFL, La politique d'encouragement à la propriété du logement en Suisse, p. 48, sur http ://www.estv.admin.ch/dokumentation/00075/00803/index.html?lang=fr&download=NHzLpZeg7t,lnp6I0NTU042l2Z6ln1ae2IZn4Z2qZpnO2Yuq2Z6gpJCDeH12e2ym162epYbg2c_JjKbNoKSn6A--

[47] Veraguth Thomas, Zweite-Säule-Vorbezug als gefährliches Spiel [Versement anticipé du 2e pilier – un jeu dangereux], in : UBS real estate focus, janvier 2011, p. 16. Lien : http ://www.ubs.com/1/g/wealthmanagement/wealth_management_research/ubs_real_estate_focus.html

[48] Hornung Daniel et al., sur mandat de l'OFAS, Analyse des effets de l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle (EPL), rapport de synthèse 17/03, Berne 2003.

réglementation allant dans ce sens. La motion a ensuite été transformée en postulat. Il ressort de l'examen qu'une réglementation en ce sens aurait les conséquences suivantes :

D'une part, le besoin de financement augmenterait. Le calcul des primes de risque tient compte du fait que certains cas d'assurance dégagent un bénéfice sur risque en raison de la réduction des prestations pour cause de surindemnisation. Octroyer un versement anticipé à un invalide à 100 % au motif que son institution de prévoyance n'est pas mise à contribution en raison des règles de surindemnisation entraînerait, selon les estimations de l'OFAS, des coûts supplémentaires d'environ 18 millions de francs par an. Si, en plus, les invalides partiels, qui, selon le droit en vigueur, ne peuvent retirer que la partie active de l'avoir de vieillesse pour l'acquisition d'un logement, pouvaient aussi à l'avenir retirer la partie non active, il faudrait tabler sur des coûts supplémentaires de quelque 12 millions de francs par an. Globalement, les coûts supplémentaires seraient donc de l'ordre de 30 millions de francs par an, ce qui nécessiterait un financement additionnel de l'ordre de 0,22 ‰ de la somme des salaires coordonnés.

D'autre part, cela reviendrait à faire fi des règles de surindemnisation prévues aux art. 34*a*, al. 1, LPP et 24 et 25 OPP 2. Les invalides qui bénéficient d'un taux de remplacement de 90 % ou plus grâce aux prestations d'autres assurances sociales et effectuent un retrait anticipé se retrouveraient, après la survenance du cas d'assurance invalidité, dans une meilleure situation financière qu'auparavant.

Enfin, les adaptations demandées par l'auteur du postulat entraîneraient des modifications substantielles du système de la prévoyance professionnelle. A l'heure actuelle, les rentes d'invalidité ne sont pas financées exclusivement par les primes de risque pour l'invalidité, mais aussi par l'avoir de vieillesse. Les primes de risque et l'avoir de vieillesse sont donc indissociables pour le financement des prestations d'invalidité. Or les modifications demandées mettraient un terme à ce principe.

2.2.6.4 Versement sous forme de capital de la prestation de vieillesse

2.2.6.4.1 Institutions de prévoyance

Selon la loi, les prestations de la prévoyance professionnelle doivent être versées prioritairement sous forme de rente. Mais l'institution de prévoyance peut prévoir dans son règlement un versement de la totalité des fonds en capital.

D'après la dernière statistique des nouveaux rentiers, près de 35 % des assurés ayant atteint l'âge de la retraite en 2005 ont demandé à toucher l'ensemble de leur **prestation de vieillesse sous forme de capital**. Une bonne moitié ont touché leurs prestations exclusivement sous forme de rente et 15 % ont perçu des prestations mixtes (rente et capital)[49]. On constate en outre que les assurés au bénéfice du régime minimal LPP ont davantage tendance à demander un versement en capital de leur avoir de vieillesse : dans cette catégorie, ils sont un peu plus de 50 % à opter pour un retrait du capital.

Les effets d'un versement des prestations de vieillesse en capital sont difficiles à évaluer. Une évaluation non représentative des données fiscales effectuée par l'OFAS laisse penser que la probabilité de percevoir des prestations complémentaires est plus élevée chez les personnes touchant leurs avoirs LPP intégralement sous forme de capital que chez celles touchant la totalité sous forme de rente. Etant donné que les prestations complémentaires dépendent très fortement de la situation financière de l'assuré et qu'il n'est donc pas possible de savoir combien d'assurés auraient tout de même été tributaires de prestations complémentaires s'ils n'avaient pas touché leur avoir de vieillesse en capital, il est impossible de tirer des conclusions probantes.

[49] Analyse effectuée par l'OFAS des données de la Statistique des caisses de pensions 2005 relatives aux nouveaux rentiers.

2.2.6.4.2 Institutions de libre passage

Les personnes dont l'avoir de prévoyance se trouve sur un compte de libre passage sont en règle générale obligées de le toucher en capital, même si elles auraient souvent préféré percevoir une rente. Les institutions de libre passage ne sont en effet pas tenues de prévoir des prestations sous forme de rente. Ainsi, une personne ayant travaillé et été assurée pendant de nombreuses années qui perd son emploi peu avant l'âge de la retraite et dont l'avoir de vieillesse est transféré dans une institution de libre passage n'offrant pas de prestations sous forme de rente voit sa couverture de prévoyance mise à mal.

Le problème concerne principalement les personnes sans emploi à partir d'un certain âge, étant donné que leurs perspectives de retrouver un emploi sont faibles. Ce thème est traité en détail au chapitre 12, qui fournit également des pistes de solution.

2.2.7 Age minimal de la retraite

Les institutions de prévoyance peuvent prévoir dans leur règlement un autre âge ordinaire de la retraite ou offrir à leurs assurés la possibilité de prendre une retraite anticipée. L'âge minimal est dans tous les cas fixé à 58 ans. Des exceptions sont possibles en cas de restructuration d'entreprise et pour les rapports de travail où un âge de retraite inférieur est prévu pour des motifs de sécurité publique (art. 1*i*, al. 2, OPP 2).

En cas de retraite anticipée, le taux de conversion est adapté en conséquence (art. 13, al. 2, LPP). Les rentes sont donc moins élevées, mais cela n'entre pas en contradiction avec le taux de remplacement de 60 % visé, puisque celui-ci n'est atteint qu'en cas de départ à la retraite à l'âge ordinaire. Si en revanche l'institution de prévoyance prévoit un âge ordinaire de la retraite inférieur à l'âge légal, les prestations doivent être calculées de sorte que le taux de remplacement d'environ 60 % soit quand même atteint.

A l'origine, il était prévu de fixer l'âge minimal de la retraite à 60 ans dans le cadre de la 1re révision de la LPP. Vu l'opposition rencontrée par cette proposition, l'âge minimal a finalement été fixé à 58 ans. Le Conseil fédéral s'est basé pour ce faire sur des considérations démographiques et économiques. Conscient du vieillissement de la population, il voulait éviter que les assurés ne soient incités à cesser précocement leur activité lucrative[50].

L'espérance de vie continue d'ailleurs sa progression. Concrètement, elle a augmenté de 1,03 an pour les hommes et 0,44 an pour les femmes depuis l'entrée en vigueur de la 1re révision de la LPP[51]. Il faut donc réfléchir non seulement à la question du report de l'âge de la retraite, mais aussi à celle du relèvement de l'âge minimal de la retraite, d'autant plus que la rente du 2e pilier joue un rôle bien plus important que la rente AVS dans le revenu total de remplacement à la retraite, et qu'elle pèse donc bien davantage sur l'âge du départ à la retraite (sauf pour les bas revenus).

Il y a également lieu de relever qu'un âge très bas pour la retraite ordinaire génère un potentiel d'optimisation fiscale. En effet, les assurés dont le plan de prévoyance prévoit l'âge ordinaire de la retraite à 58 ans acquittent durant leur vie active des cotisations fiscalement déductibles plus élevées que celles qui devraient être payées dans le cadre d'un plan prévoyant un âge ordinaire de la retraite plus tardif.

2.2.8 Coordination des prestations dans le système des trois piliers (règles de surindemnisation)

Si plusieurs assureurs sociaux sont tenus à prestations pour un même cas d'assurance, les prestations sont coordonnées afin d'éviter une surindemnisation : il ne faut pas que l'assuré perçoive avec les prestations d'assurance un revenu plus élevé que celui qu'il réaliserait si le cas d'assurance n'était pas survenu. Le principe de la coordination des prestations figure à l'art. 66 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA).

[50] OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 83.

[51] Bases techniques LPP 2005 et 2010.

L'art. 66, al. 2, LPGA est applicable à la prévoyance professionnelle en vertu de l'art. 34*a*, al. 2, LPP.

Les détails de la coordination des prestations sont réglés dans l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2). Dans les dispositions légales minimales de la prévoyance professionnelle, la surindemnisation n'est définie et corrigée depuis le début que pour les prestations de risque (invalidité et survivants), souvent financées en grande partie de manière solidaire. Aucune réduction n'est appliquée pour les prestations de vieillesse LPP, étant donné que leur montant dépend majoritairement des cotisations payées pour l'assuré en fonction de son salaire, ainsi que des intérêts. Par ailleurs, l'art. 24, al. 2bis, OPP 2, entré en vigueur le 1er janvier 2011, prévoit qu'après l'âge de la retraite AVS, les prestations de vieillesse sont également considérées comme des revenus à prendre en compte qui peuvent engendrer une réduction des prestations de risque.

Pour la prévoyance professionnelle légale, la coordination tient compte des prestations de l'AVS/AI, de l'assurance-accidents / assurance militaire et d'éventuelles autres assurances sociales, ainsi que du revenu qui continue d'être réalisé. Vu le degré de complexité et de technicité de cette règle générale de coordination, elle a été inscrite dans l'ordonnance, et non dans la loi, lors de la création de la LPP. Mais les positions ont évolué et, dans la littérature actuelle, on considère que cela ne correspond plus aux exigences actuelles et qu'il serait temps d'inscrire cette disposition dans la loi.

A l'âge de la retraite, c'est principalement le cumul de rentes de vieillesse et d'invalidité selon la LAVS, la LAA et éventuellement la LPP qui peut donner lieu à des prestations globales plus élevées que les prestations de vieillesse dont bénéficierait une personne comparable sans invalidité. Cette situation pouvant déjà se produire avec un cumul de rentes AVS et AA, la correction doit s'opérer au niveau des rentes AA, avant que n'entre en jeu la règle de surindemnisation de la LPP. C'est ce qui était prévu dans le message du 30 mai 2008[52] sur la révision de la LAA. Cette procédure doit être reprise, dans une version améliorée et au niveau de la loi, et expliquée plus en détail dans le nouveau projet relatif à la LAA.

2.3 Situation visée

Le législateur a déjà pris un certain nombre de mesures pour qu'un maximum de personnes aient accès au 2^{e} pilier et bénéficient du taux de remplacement visé (par ex. abaissement du seuil d'accès et de la déduction de coordination). Mais, comme on l'a vu, de nombreux problèmes subsistent, si bien que, malgré le développement continu du 2^{e} pilier, un pourcentage constant (d'environ 12 %) de retraités sont tributaires de prestations complémentaires à l'AVS. Il faudrait dans l'idéal que, grâce aux 1er et 2^{e} piliers, les personnes qui ont cotisé durant le nombre d'années prévu puissent maintenir leur niveau de vie antérieur sans être tributaires de prestations complémentaires.

2.4 Solutions

2.4.1 Problème A : taux de remplacement insuffisant pour les personnes à bas revenu

2.4.1.1 Description du problème A

Le taux de remplacement d'environ 60 % du dernier salaire brut, visé aujourd'hui, semble trop bas pour les personnes à bas revenu. Les revenus faibles ou moyens permettent souvent tout juste de couvrir les besoins de base. Un taux de remplacement avoisinant les 60 % ne suffit alors pas pour maintenir le niveau de vie antérieur. On l'a vu, la question du relèvement du taux de remplacement pour les bas salaires doit toutefois être étudiée dans le

[52] Le Conseil national a renvoyé ce projet au Conseil fédéral le 22 septembre 2010 en le chargeant de revoir à nouveau l'ampleur de la révision et éventuellement de limiter le projet de révision à l'indispensable. L'examen du problème de la surindemnisation doit tenir compte de la prévoyance professionnelle ; le projet doit être adapté en conséquence. Le Conseil des Etats a approuvé cette décision le 1er mars 2011.

cadre de la révision de l'AVS si l'on veut apporter une amélioration réelle substantielle, étant donné que le 1er pilier joue un rôle plus important que la prévoyance professionnelle pour les assurés à revenus faibles ou moyens.

2.4.2 Problème B : carrières atypiques et travailleurs indépendants

2.4.2.1 Description du problème B

Il peut arriver qu'un assuré n'atteigne pas le taux de remplacement d'environ 60 % parce que, tout en ayant perçu en règle générale un salaire tout au long de sa carrière professionnelle, il se trouve dans une situation atypique : c'est par exemple le cas des employés au service de plusieurs employeurs et des personnes ayant connu des interruptions d'activité. Les indépendants ne sont pour leur part pas assujettis à la prévoyance professionnelle à titre obligatoire. Il faut donc trouver un moyen d'assouplir encore davantage les conditions d'accès et d'affiliation ininterrompue au 2e pilier pour les personnes ayant une carrière atypique et pour les indépendants (pour les mesures existantes, cf. les ch. 2.2.1 et 2.2.2).

2.4.2.2 Solution B.1 : élargir les possibilités de maintien de la prévoyance (avec avantage fiscal) en cas d'interruption de l'activité lucrative

Les personnes qui ne remplissent plus les conditions d'assujettissement à l'assurance obligatoire peuvent maintenir leur prévoyance en vertu de l'art. 47 LPP. Elles peuvent le faire soit auprès de leur ancienne institution de prévoyance, si le règlement de celle-ci les y autorise, ou auprès de l'Institution supplétive. Toutefois, tant l'OFAS que les autorités fiscales estiment qu'elles ne peuvent à l'heure actuelle maintenir leur prévoyance que pendant deux ans environ. En effet, cette possibilité va à l'encontre du principe selon lequel le gain assuré dans la prévoyance professionnelle ne peut pas dépasser le salaire effectif soumis à l'AVS, et elle donne en outre droit à des déductions fiscales. La prévoyance devrait à l'avenir pouvoir être maintenue pendant plus de deux ans à certaines conditions, par exemple lorsque l'activité lucrative est interrompue pour l'éducation des enfants ou pour suivre une formation. Mais cette possibilité ne doit être offerte qu'aux personnes assurées à l'AVS : ainsi, en cas de séjour à l'étranger, la prévoyance professionnelle ne doit pouvoir être maintenue que par les personnes ayant adhéré à l'AVS facultative (art. 2 LAVS) ou qui sont assurées à l'AVS obligatoire à titre volontaire (art.1*a*, al. 3 et 4, LAVS).

Grâce à cette mesure, l'avoir de vieillesse pourrait être constitué en continu, ce qui permettrait d'éviter des lacunes de prévoyance. Cependant, la poursuite de l'assurance suppose que l'assuré dispose de moyens financiers suffisants. En effet, le maintien de la prévoyance conformément à l'art. 47 LPP en vigueur est assumé financièrement par l'assuré seul, c'est-à-dire sans la participation financière de l'employeur. Si l'Institution supplétive doit désormais assurer plus longtemps davantage de personnes qui n'exercent plus d'activité lucrative, elle devra supporter une charge supplémentaire. Le paiement est par exemple plus complexe pour les personnes qui poursuivent leur assurance, car il n'est alors plus effectué par l'intermédiaire d'un employeur. Avec cette solution, on l'a vu, on s'éloignerait du principe selon lequel seuls les revenus d'une activité lucrative effectivement réalisés peuvent être assurés dans la prévoyance professionnelle, mais des exceptions existent déjà : les interruptions de travail liées à une maladie, au service militaire, à une maternité ou au chômage n'empêchent ainsi pas la poursuite de la prévoyance, pour une certaine durée et à certaines conditions ; l'art. 33*a* LPP, entré en vigueur le 1er janvier 2011, permet aussi d'assurer un revenu fictif.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.2.3 Solution B.2 : assurance obligatoire des employés au service de plusieurs employeurs quand la somme de leurs salaires atteint le seuil d'accès LPP

A l'heure actuelle, sont soumis à l'assurance obligatoire les salariés qui reçoivent d'un même employeur un salaire annuel supérieur au seuil d'accès. Si, en revanche, on se basait sur le

cumul des salaires réalisés, les salariés au service de plusieurs employeurs seraient obligatoirement assurés dès que la somme de leurs salaires atteindrait ce seuil. Ils ne dépendraient alors plus de l'assurance facultative, dont une bonne moitié d'entre eux préfèrent se passer, souvent par crainte de mesures répressives de leur employeur[53]. L'élaboration d'une telle réglementation ne serait toutefois pas évidente : il faudrait que les différentes institutions de prévoyance connaissent tous les rapports de travail et les salaires perçus, et il faudrait aussi déterminer l'institution de prévoyance responsable des travailleurs concernés. Une telle réglementation mettrait également fin au principe selon lequel les salariés sont assujettis à l'assurance obligatoire uniquement pour l'activité lucrative exercée à titre principal (art. 1j, al. 2, let. c, OPP 2). Par ailleurs, cette piste de solution a d'ores et déjà été examinée dans le cadre de la 1re révision de la LPP, examen qui s'est soldé par un rejet en raison des difficultés évoquées.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.2.4 Solution B.3 : améliorer l'information sur l'assurance facultative par le biais de directives de la Commission de haute surveillance

La pratique a montré à plusieurs reprises que les employeurs et les salariés sont parfois mal informés de la possibilité d'assurance facultative[54]. Cette solution prévoit d'améliorer l'information. En vertu du nouvel art. 51*a*, al. 2, let. h, LPP (réforme structurelle), l'organe suprême doit garantir l'information des assurés, qui devrait donc aller en s'améliorant. En cas de besoin, la Commission de haute surveillance pourrait édicter des directives relatives à l'obligation d'informer (contenu, forme, calendrier, etc.). Par ailleurs, il faut que les personnes souhaitant s'assurer de manière facultative aient la possibilité d'assurer leur revenu dès le moment où, extrapolé sur une année, il atteint le seuil d'accès. Cela constituerait une amélioration par rapport à la situation actuelle où l'on constate souvent que les institutions de prévoyance n'acceptent les fonds qu'une fois le seuil d'accès effectivement atteint. Là aussi, la Commission de haute surveillance pourrait émettre des directives pour garantir aux employés un accès plus rapide à une institution de prévoyance.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

2.4.2.5 Solution B.4 : assurance obligatoire pour les indépendants

Tous les indépendants ne se réjouiraient sans doute pas s'ils étaient assujettis obligatoirement au 2e pilier. Actuellement, ils disposent en effet d'une grande marge de manœuvre en matière de prévoyance : ils peuvent opter pour un pilier 3a ou pour une prévoyance professionnelle facultative, le cas échéant uniquement auprès d'une institution de prévoyance active dans le domaine de la prévoyance étendue (art. 4, al. 3, LPP). Dans l'hypothèse d'une assurance obligatoire, contrairement aux salariés, ils devraient financer seuls leur prévoyance professionnelle puisqu'ils n'ont pas d'employeur.

En cas d'extension du régime obligatoire aux indépendants, il faudra tenir compte du fait que les indépendants qui n'emploient pas de personnel et ne sont pas affiliés à une association professionnelle ne peuvent s'assurer qu'auprès de l'Institution supplétive (art. 44 LPP). Ils n'ont donc guère de liberté de choix. De nombreux indépendants préfèrent d'ailleurs aujourd'hui profiter de la déduction fiscale maximale pour le pilier 3a (33 408 francs pour les personnes non affiliées au 2e pilier contre 6682 francs pour celles qui le sont) plutôt que de s'assurer à la prévoyance professionnelle auprès de l'Institution supplétive. L'introduction du régime obligatoire les priverait de cette déduction importante.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

---

[53] Trageser Judith / Marti Christian / Hammer Stephan sur mandat de l'OFAS, Auswirkungen der Herabsetzung der Eintrittsschwelle im Rahmen der 1. BVG-Revision auf Arbeitgebende und Arbeitnehmende [Effets sur les employeurs et sur les salariés de l'abaissement du seuil d'accès intervenu lors de la 1re révision de la LPP, en allemand, avec résumé en français], rapport de recherche 2/11, Berne 2011, pp. 27 et 96.

[54] Ibid. p. 27.

2.4.3 Problème C : versements en capital

2.4.3.1 Description du problème C

Le paiement en espèces, le retrait anticipé et le versement du capital vont à l'encontre de l'esprit des trois piliers et du principe de l'assurance, au moins pour la partie obligatoire. En effet, les fonds ne sont plus employés pour la prévoyance ; de ce fait, le taux de remplacement risque de ne plus être atteint à peine quelques années après la retraite.

2.4.3.2 Solution C.1 : statu quo pour les versements en capital (y compris EPL)

Cette solution ne changerait rien au niveau légal pour les versements en capital. Cela permettrait de tenir compte des incertitudes actuelles quant aux effets des versements en capital en évitant d'adopter une réglementation peut-être pas nécessaire qui supprime pour les assurés une possibilité d'employer leur avoir de vieillesse. L'évolution future dans ce domaine devra être observée de très près afin de réagir avant que les prestations complémentaires ne soient trop fortement mises à contribution et que la collectivité doive assumer les effets des versements en capital.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP..

2.4.3.3 Solution C.2 : pas de versement en capital (y compris EPL) pour la part obligatoire de l'avoir de vieillesse, mais possibilité de versement intégral pour la part surobligatoire

Cette solution prévoit la limitation de la possibilité de retirer son avoir de vieillesse. Les assurés ne pourraient plus procéder à un retrait de la part obligatoire de leur avoir de vieillesse sous forme de capital, seule la part surobligatoire pourrait leur être versée en capital.

Le principe de l'assurance s'en verrait protégé et renforcé. En outre, cette solution permettrait de réduire le risque que les rentes de vieillesse ne suffisent plus pour maintenir le niveau de vie antérieur après le versement en capital. D'un autre côté, elle n'empiète guère sur la grande liberté dont jouissent les institutions de prévoyance pour le régime surobligatoire. De plus, cette solution améliorerait la cohérence du système : en effet, les assurés qui quittent la Suisse pour s'établir dans l'UE/l'AELE ne peuvent retirer en capital que la part surobligatoire de leur prévoyance. Comme seul un nombre réduit de personnes est affilié à une caisse versant des prestations conformément au régime LPP minimal, un retrait de capital resterait possible pour la grande majorité des assurés.

Il faut toutefois noter que le versement en capital permet aux institutions de prévoyance de transférer l'intégralité des risques aux bénéficiaires dudit capital. La caisse n'est par là même plus tenue de garantir un taux de conversion minimal excessif. Les caisses qui pratiquent uniquement le minimum LPP connaissent davantage de versements en capital que la moyenne. Leurs problèmes de financement augmenteraient encore si cette possibilité était supprimée.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.3.4 Solution C.3 : pas de versement en capital (y compris EPL) pour la part obligatoire de l'avoir de vieillesse, mais possibilité de versement partiel pour la part surobligatoire

Une autre solution consisterait à interdire aux assurés de toucher la part obligatoire de leur avoir de vieillesse en capital, comme dans la solution C.2. L'avoir surobligatoire pourrait cependant faire l'objet d'un versement en capital à concurrence du quart de sa valeur et les institutions de prévoyance pourraient prévoir un plafond plus élevé dans leur règlement.

Cette solution aussi protégerait et renforcerait le principe de l'assurance. En outre, elle permettrait de réduire le risque que les rentes de vieillesse ne suffisent plus pour maintenir le niveau de vie antérieur après le versement en capital. Comme seul un nombre réduit de personnes est affilié à une caisse versant des prestations conformément au régime LPP

minimal, un retrait de capital resterait possible pour la grande majorité des assurés, mais les montants concernés seraient plus restreints qu'avec la solution C.2.

Il faut noter ici aussi que les problèmes de financement des caisses qui pratiquent uniquement le minimum LPP augmenteraient encore si cette possibilité était supprimée.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.3.5 Solution C.4 : interdire les modalités réglementaires assouplissant les conditions de versement des prestations d'assurance en capital à la retraite

Avec cette solution, les règlements des institutions de prévoyance ne pourraient plus permettre aux assurés de demander plus d'un quart de leur avoir de vieillesse sous forme de capital à la retraite. Le principe de l'assurance s'en verrait protégé et renforcé, et le retrait de capital resterait possible, mais de façon limitée. Il ne faut pas oublier que pour les assurés assujettis au régime LPP minimal, le versement en capital d'un quart de l'avoir de vieillesse aboutit à une rente moins élevée qui ne leur permettra pas de maintenir leur niveau de vie à la retraite.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

2.4.3.6 Solution C.5 : retrait intégral pour l'EPL jusqu'à l'âge de 40 ans seulement

Avec cette solution, les assurés ne pourraient plus retirer intégralement pour l'EPL leur avoir de vieillesse accumulé jusqu'à 50 ans, comme c'est le cas actuellement, mais seulement celui accumulé jusqu'à 40 ans. La possibilité de procéder, après 40 ans, au retrait de la moitié de la prestation de libre passage serait supprimée.

L'avoir de vieillesse accumulé après 40 ans serait exclusivement affecté à la prévoyance vieillesse, ce qui renforcerait le principe de l'assurance. Il serait toujours possible d'utiliser le 2^{e} pilier (prévoyance obligatoire et/ou étendue) pour l'accession à la propriété, mais de façon plus limitée.

En ce qui concerne les assurés assujettis au régime LPP minimal, le retrait de l'avoir accumulé avant 40 ans peut conduire à ce que le taux de remplacement ne soit pas atteint avec les prestations de vieillesse et que la rente versée à la retraite ne suffise pas pour maintenir le niveau de vie antérieur.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.3.7 Solution C.6 : supprimer les possibilités de versements en capital (y c. EPL)

Cette solution prévoit la suppression de la possibilité de retirer son avoir de vieillesse sous forme de capital. Le principe de l'assurance en serait renforcé et le taux de remplacement d'environ 60 % serait atteint pour un plus grand nombre d'assurés. Par ailleurs, cette mesure simplifierait la LPP et permettrait probablement de réduire les frais administratifs des institutions de prévoyance. Cependant, il est difficile aujourd'hui de se prononcer sur l'impact réel des versements en capital, de sorte que le risque existe d'adopter ainsi une réglementation qui ne serait plus nécessaire dans quelques années. Il ne faut pas oublier que les problèmes de financement des caisses qui pratiquent uniquement le minimum LPP augmenteraient encore si cette possibilité était supprimée.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

2.4.3.8 Solution C.7 : abroger l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP

Cette solution prévoit l'abrogation de l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP, selon lequel l'assuré peut exiger le paiement en espèces de la prestation de sortie lorsque le montant de celle-ci est inférieur au montant annuel de ses cotisations. Le système gagnerait en cohérence, notamment au regard de l'art. 1*k* OPP 2. En outre, le principe de l'assurance serait renforcé pour les travailleurs temporaires, qui devraient laisser leur avoir de vieillesse dans le 2^{e} pilier. La réglementation actuelle, qui autorise le paiement en espèces, ne semble pas judicieuse : alors que dans un premier temps, on oblige ces personnes à s'assurer afin qu'elles

disposent d'une couverture d'assurance, on accepte ensuite qu'elles perdent cette couverture en touchant leur prestation de sortie en espèces. Par ailleurs, les travailleurs atypiques qui changent souvent d'emploi pourraient eux aussi disposer à la retraite d'un avoir de prévoyance leur permettant de maintenir leur niveau antérieur si la prestation de sortie restait dans le système de la prévoyance au lieu d'être perçue en espèces.

La question du rapport coût/utilité se pose : le transfert, surtout fréquent pour les travailleurs atypiques, d'avoirs de vieillesse souvent peu importants représente une charge tant administrative que financière. Deux facteurs entrent ici en ligne de compte. D'une part, ce système permet d'économiser des coûts ailleurs, notamment parce que les personnes concernées disposent d'un certain avoir de prévoyance au moment de la survenance du risque et qu'elles engendrent donc moins rapidement des coûts pour d'autres branches de la sécurité sociale (prestations complémentaires, aide sociale). D'autre part, il ne faut pas oublier que si le versement en espèces peut permettre d'économiser des coûts administratifs, les cotisations versées par l'employeur, qui ont engendré des coûts pour celui-ci, quittent elles aussi le système de la prévoyance.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

2.4.4 Problème D : accès au 3e pilier réservé aux personnes exerçant une activité lucrative

2.4.4.1 Description du problème D

Seules les personnes exerçant une activité lucrative peuvent constituer un pilier 3a. Les interruptions de l'activité lucrative provoquent non seulement des lacunes dans le 2e pilier, mais elles empêchent aussi de poursuivre l'épargne fiscalement avantageuse dans le 3e pilier.

2.4.4.2 Solution D : permettre de maintenir la prévoyance en cas d'interruption de l'activité lucrative

Avec cette solution, les assurés pourraient continuer à constituer leur pilier 3a pendant les interruptions de leur activité lucrative. On pourrait à la rigueur prévoir une durée maximale ou des conditions restrictives quant au motif de l'interruption (par ex. formation, maladie, garde des enfants).

Les personnes qui interrompent leur activité pourraient ainsi continuer à constituer leur prévoyance dans le cadre du pilier 3a et obtenir des déductions fiscales sur leurs revenus (rentes, indemnités journalières, pension alimentaire, etc.).

Il y a lieu de rappeler que seules les personnes qui disposent de revenus élevés ne provenant pas d'une activité lucrative, ou qui ont une fortune ou qui bénéficient du revenu de l'activité de leur conjoint seraient en mesure de faire des versements au 3e pilier. Par ailleurs, les couples avec un seul revenu pourraient procéder à deux « petites » déductions sur le même revenu, ce qui constituerait un avantage fiscal injuste.

Pour mémoire, l'initiative parlementaire Nabholz (96.412), qui préconisait d'ouvrir le pilier 3a à un groupe déterminé de personnes sans activité lucrative, a été classée lors des débats parlementaires après des travaux approfondis.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

2.4.5 Problème E : âge minimal de la retraite à 58 ans

2.4.5.1 Description du problème E

L'espérance de vie a encore augmenté depuis la 1re révision de la LPP. Avec le vieillissement de la population, il est de plus en plus important d'éviter toute incitation à quitter précocement le marché du travail. Il existe en outre un risque d'abus des possibilités d'optimisation fiscale lorsque l'âge minimal de la retraite anticipée est fixé à un niveau trop bas.

2.4.5.2 Solution E : relever à 60 ans l'âge minimal de la retraite

Relever à 60 ans l'âge minimal de la retraite permettrait d'éviter toute incitation à quitter précocement le marché du travail et par là même de tenir compte de l'augmentation de l'espérance de vie et de réduire les possibilités d'optimisation fiscale. La plage d'anticipation possible de la retraite serait limitée, mais resterait tout de même conséquente avec cinq ans avant l'âge légal. Des exceptions, comme le prévoit l'art. 1*i*, al. 2, OPP 2, resteraient possibles.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

3 Paysage des caisses de pension

3.1 Situation actuelle

La Suisse compte à l'heure actuelle 2351 institutions de prévoyance enregistrées et non enregistrées aux diverses formes d'organisation[55]. Cette diversité s'explique par des raisons historiques ; elle découle de la volonté du législateur, d'une part, de garantir une certaine pérennité aux différentes structures qui existaient avant l'entrée en vigueur de la LPP et, d'autre part, d'offrir à chaque employeur une solution de prévoyance professionnelle adaptée à sa situation particulière. Depuis plusieurs années, on constate toutefois qu'un processus de concentration est à l'œuvre[56]. Cette tendance s'explique par deux facteurs en particulier. D'une part, la déferlante actuelle des fusions d'entreprises conduit à son tour à des « fusions » des caisses de pension concernées. D'autre part, les charges croissantes, administratives et financières, liées à la gestion d'une caisse de pension autonome deviennent trop lourdes pour beaucoup de petites entreprises[57].

Année		**1987**	**1992**	**1994**	**1996**	**1998**	**2000**	**2002**	**2004**	**2006**	**2008**	**2009**
IP enr.												
	de droit public	178	133	146	141	132	126	118	108	101	96	97
	de droit privé	4 059	3 324	3 177	2 934	2 691	2 473	2 381	2 199	2 039	1 900	1 853
	Total	4 237	3 457	3 323	3 075	2 823	2 599	2 499	2 307	2 140	1 996	1 950
	Assurés (en milliers)	*2 800*	*3 059*	*2 935*	*2 912*	*2 952*	*3 040*	*3 147*	*3 098*	*3 328*	*3 551*	*3 544*
IP non enr. avec prest. régl.					1 210	983	819	721	628	529	439	401
	Assurés (en milliers)				*236*	*188*	*186*	*165*	*115*	*103*	*101*	*99*
Total					4 285	3 806	3 418	3 220	2 935	2 669	2 435	2 351
	Assurés (en milliers)				*3 148*	*3 140*	*3 226*	*3 312*	*3 213*	*3 431*	*3 652*	*3 643*

Dans ce contexte de concentration, reste à savoir s'il demeure opportun de conserver une diversité malgré tout importante, qui participe notamment à la complexité du 2e pilier. Certains se demandent ainsi aujourd'hui s'il ne conviendrait pas de privilégier plutôt un système centralisé (caisse unique), ou pour le moins d'imposer des prescriptions plus contraignantes au niveau de la taille des institutions de prévoyance.

3.2 Situation visée

Le paysage des caisses de pension doit préserver la souplesse du système en permettant d'adapter la prévoyance professionnelle aux différentes entreprises. Mais il faut dans le même temps éviter que cette diversité conduise à une perte d'efficacité et occasionne des frais inutilement élevés.

[55] OFS, Statistique des caisses de pensions 2009, Neuchâtel 2011.

[56] Cf. Statistique des caisses de pensions 2002, pp. 32 ss.

[57] Cf. notamment Swisscanto, Konzentration der Pensionskassenlandschaft [Concentration des caisses de pension, en allemand], in : interview online, .

3.3 Solutions

3.3.1 Problème : multitude d'institutions de prévoyance très diverses

3.3.1.1 Description du problème

Le problème principal supposé d'une telle diversité, et en particulier des petites caisses, est son manque d'efficience, c'est-à-dire son mauvais rapport qualité/prix. Certains remettent par ailleurs en cause le système de milice[58].

3.3.1.2 Solution A : caisse unique

De l'avis de ses partisans, le système de la caisse unique permettrait une réduction des coûts de l'administration générale et des frais de gestion de la fortune en raison de l'effet de masse, qui entraînerait notamment une diminution des actes techniques. Un système de caisse unique présenterait en effet, notamment, l'avantage non négligeable d'abolir tout changement de caisse, et donc toutes les opérations qui y sont liées (telles que le calcul puis le transfert de la prestation de sortie, la transmission des informations entre les caisses de pension, éventuellement la liquidation partielle de l'ancienne caisse, les frais de marketing, etc.). Il ne faut pas oublier que la mise sur pied de cette nouvelle organisation serait très onéreuse et complexe (logistique, informatique, etc.).

Par ailleurs, une caisse unique jouerait le rôle tenu aujourd'hui par l'Institution supplétive, en rassemblant en son sein tous les assurés du 2e pilier. Cette organisation éviterait toute errance dans le paysage des caisses de pension et permettrait à tous les assurés, avec leurs caractéristiques propres, de se regrouper en un même lieu.

En principe, un système de caisse unique faciliterait par ailleurs la mise en œuvre d'une meilleure stratégie d'investissement, car elle autoriserait une vision à plus long terme, gage d'un meilleur rendement.

Toujours selon ses partisans, une caisse unique entraînerait une concentration des savoirs professionnels et assurerait la professionnalisation du 2e pilier, préférable au système de milice actuel.

Enfin, le système de la caisse unique conduirait à une meilleure égalisation des risques et, par là, tant à un accroissement de la solidarité qu'à une meilleure sécurité.

Du point de vue de ses détracteurs, le système de la caisse unique aurait tout d'abord pour conséquence indéniable une certaine standardisation des prestations. Si une caisse unique pourrait certes proposer différents plans de prévoyance, son offre ne pourrait toutefois jamais rivaliser avec la diversité de celle qui existe aujourd'hui. On ne pourrait donc plus tenir compte de la situation particulière des employeurs. Une telle harmonisation risquerait par ailleurs de conduire à un nivellement par le bas de la protection sociale en Suisse. En effet, les employeurs, qui perdraient toute autonomie dans le choix de leur institution de prévoyance, à laquelle ils ne pourraient donc plus s'identifier, risqueraient d'être démotivés et de moins s'engager pour les questions liées au 2e pilier, notamment en se limitant à l'application du strict minimum LPP. Dans sa réponse au postulat Rechsteiner[59], qui prônait une caisse unique sur le modèle SUVA pour l'assurance-risque LPP, le Conseil fédéral avait d'ailleurs déjà invoqué la crainte de ces effets, parmi d'autres, pour rejeter l'idée d'un système de caisse unique.

La réforme structurelle visait notamment à optimiser la surveillance par le biais d'une décentralisation. Un des arguments majeurs ayant conduit à ce choix était de favoriser la proximité entre les autorités de surveillance et leurs « clients ». Il est indéniable qu'un

[58] Cf. notamment Pittet Associés/Jacques-André Schneider, Faisabilité du libre choix de la caisse de pensions, juillet 2005, p. 150, Zimmermann Heinz / Bubb Andrea sur mandat d'Avenir Suisse, Les risques de la prévoyance, 2002, version abrégée, p. 24 ss.

[59] Postulat Rechsteiner (03.3379), Caisse unique sur le modèle de la SUVA pour l'assurance-risque LPP, déposé le 19 juin 2003.

système de caisse unique irait ainsi dans un sens totalement opposé à la tendance qui a cours en matière de surveillance.

En guise de conclusion, on peut affirmer que le système de la caisse unique, qui permettrait certes de remédier à certaines dérives actuelles, ne serait toutefois manifestement pas la panacée au vu des importants effets négatifs qu'il engendrerait. Globalement, les avantages d'une telle révolution du 2e pilier ne l'emportent pas sur ses inconvénients.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

3.3.1.3 Solution B : définir une taille minimum pour les institutions de prévoyance

Si l'idée de la caisse unique n'est prônée que par peu de spécialistes, une concentration est toutefois souhaitée par la plupart. Un mouvement de concentration naturel est d'ailleurs observé ces dernières années : une institution de prévoyance sur dix a ainsi disparu en Suisse depuis le début du XXe siècle[60]. Un phénomène comparable est d'ailleurs observé dans d'autres pays d'Europe, dont la France depuis le début des années 2000[61]. La question qui se pose aujourd'hui est de savoir s'il serait judicieux d'imposer des prescriptions plus strictes en matière de taille minimum des institutions de prévoyance afin de renforcer encore ce phénomène naturel dans le but de tendre à un meilleur rapport qualité/prix du 2e pilier sans toutefois favoriser le développement d'effets indésirables.

De l'avis de ses partisans, une concentration des institutions de prévoyance présenterait tout d'abord un avantage financier, dès lors que les coûts de fonctionnement d'une grande caisse sont moindres. Il semble en effet clair *a priori* que la grandeur d'une institution de prévoyance a une influence positive sur ses coûts tant administratifs que de gestion de la fortune, en tout cas jusqu'à une certaine taille (cf. théorie des économies d'échelles).

Par ailleurs, les institutions qui possèdent une fortune élevée disposent de davantage de possibilités de placement car l'accès à certains investissements n'est possible qu'à partir d'une certaine fortune.

Concernant ces deux premiers points, l'étude commandée par l'OFAS[62] montre que les institutions de prévoyance de petite taille assument des frais de gestion de la fortune plus élevés que les grandes institutions de prévoyance. La différence s'explique pour une bonne part par la taille des mandats, les mandats importants permettant de négocier de meilleures conditions auprès des fournisseurs de produits financiers. Une autre raison qui explique que les coûts sont plus élevés réside dans le fait d'acquérir des produits issus de la banque de détail plutôt que de celui du marché des placements (réservés aux institutionnels).

Il a toutefois été démontré que ce ne sont pas les institutions les plus grandes, ni les plus petites d'ailleurs, qui réalisent le meilleur rendement[63]. Cet argument plaide en faveur des institutions de taille moyenne. Les institutions de grande taille respectent par ailleurs la loi des grands nombres et permettent par là une (meilleure) compensation des risques[64]. Cette

---

[60] Depuis plusieurs années, un phénomène de concentration est observé, Cf. Statistique des caisses de pensions, 2002, p. 29 ss. Cf. également Zimmermann Heinz / Bubb Andrea sur mandat d'Avenir Suisse, Les risques de la prévoyance, 2002, version abrégée, p. 25.

[61] Cf. Thomas Carlat, L'Agefi (France) du 23.4.2009, « Les institutions de prévoyance accélèrent leur mue ». Selon cet auteur, les partenaires sociaux ont lancé depuis 2001 un vaste processus de rationalisation des caisses de retraite, tendant à la création d'une plate-forme unique pour la gestion des caisses de retraite complémentaires, baptisée « usine retraite ».

[62] Mettler Ueli / Schwendener Alvin, sur mandat de l'OFAS, Frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier, rapport de recherche 3/11, Berne 2011, sur http ://www.bsv.admin.ch/praxis/forschung/publikationen/index.html?lang=fr&vts=3%2F11&bereich%5B0%5D=%2A&mode=all&anzahljahre=5. Voir également le chap.14 du présent rapport.

[63] Swisscanto, Les caisses de pension suisses 2010, sur http ://www.swisscanto.ch/.magnolia/protected/pdfLink/show.set-23592.language-fr.pdf, p. 41.

[64] Laurent Bühlmann (*Quelle taille pour assumer le risque de longévité ?*, in Prévoyance professionnelle suisse, n° 02/11, p. 31 ss) souligne que, du fait du vieillissement de la population, le poids relatif des rentiers va devenir préoccupant. Selon les estimations, le ratio d'un retraité pour quatre actifs constaté au début des années 2000 passera en effet à un retraité pour trois actifs d'ici 2020 et près d'un retraité pour deux actifs d'ici 25 ans. Or, le risque de se retrouver avec un nombre d'assurés survivants supérieur à ce que les tables de mortalité prévoient est un danger d'autant plus grand que l'effectif est faible ; cela est en effet également une conséquence de la loi

caractéristique réduit de ce fait leur dépendance vis-à-vis des assureurs, dont le rôle dans le 2e pilier[65] prête souvent le flanc à la critique.

En ce qui concerne les frais de gestion de la fortune, ils sont effectivement plus importants dans les petites institutions que dans les grandes, mais des améliorations restent possibles. A l'instar de nombreux experts, les auteurs de l'étude mentionnée rappellent qu'il existe un moyen d'optimiser les coûts, résidant dans le fait que les petites institutions s'associent entre elles et opèrent alors à plus grande échelle. Souvent appelées « pooling », ces opérations de mise en commun des placements effectuées à plusieurs permettent d'obtenir des conditions plus favorables et peuvent conduire selon les cas à réduire à un seul le nombre de fournisseurs et le produit de placement retenu, au lieu d'avoir une dispersion sur plusieurs fournisseurs pour des produits analogues.

L'étude en question souligne également que même les petites caisses de pension (somme du bilan de l'ordre de 10 millions de francs) disposent d'un potentiel d'optimisation de leurs frais de gestion de fortune en regroupant tous les services qu'elles utilisent (par ex. services liés aux dépôts bancaires, prestations de gestion de fortune) auprès d'un offreur unique, en recourant davantage (voire exclusivement) à des placements gérés passivement, en renonçant aux placements alternatifs ou encore en renonçant aux prestations de conseil. La consolidation des placements moyennant le recours à des appels d'offres pour la gestion de l'entièreté du portefeuille va dans le même sens. Les auteurs relèvent également que les mesures d'optimisation possibles peuvent se traduire par des coûts d'opportunité que l'organe de gestion doit prendre en compte lorsqu'il décide de mesures d'optimisation. L'étude précitée ne conclut pas à la nécessité que les petites caisses fusionnent ou qu'elles devraient « disparaître » en s'affiliant à une entité collective. Le « pooling » est une solution intermédiaire qui peut avoir son efficacité sans que l'existence de chaque participante ne soit compromise et sans perte d'autonomie en dehors des placements opérés en commun.

S'il est moins facile pour les petites institutions de prévoyance de compenser les risques, elles peuvent là aussi avoir recours au « pooling ». Il permet de pallier la faiblesse que constitue indubitablement la petitesse d'une institution de prévoyance.

Ceux qui s'opposent à une concentration forcée des institutions de prévoyance font surtout remarquer que si de grosses institutions assuraient l'ensemble des salariés en Suisse, un tel changement de paradigme conduirait à ce que les employeurs et les salariés s'identifieraient plus difficilement à *leur* institution de prévoyance.

Une concentration forcée fait par ailleurs courir les mêmes risques qu'une caisse unique. Elle impliquerait inévitablement une certaine standardisation, qui, outre que les besoins particuliers de chaque employeur ne seraient plus pris en compte, risquerait d'aller dans le sens d'un nivellement par le bas[66]. Les dysfonctionnements auraient en outre des conséquences beaucoup plus graves. Des « monstres » pourraient émerger, qui risqueraient d'être indomptables (problèmes de sécurité, de surveillance, de gouvernance, etc.).

La question de la concentration va de pair avec celle du libre choix ; à terme, il conviendrait en effet de se demander si une forte concentration ne devrait pas impliquer le libre choix de la caisse de pension, dès lors que les employeurs ne seraient plus intimement liés à *leur*

---

des grands nombres. Bühlmann préconise ainsi que les petites caisses, qui sont déjà réassurées pour les risques invalidité et décès, couvrent en outre le risque viager et se prémunissent ainsi contre l'aléa le moins bien maîtrisé.

[65] La commission d'experts Optimisation de la surveillance dans la prévoyance professionnelle (« commission Brühwiler »), qui a remis son rapport en avril 2004, a toutefois recommandé que tant les institutions de prévoyance que les assureurs-vie soient actifs dans la prévoyance professionnelle. Les experts sont en effet parvenus à la conclusion qu'une fusion de ces deux univers en un seul système déstabiliserait la prévoyance professionnelle et sont ainsi convaincus qu'il faut tenir compte des spécificités de chacun de ces univers et leur réserver un traitement différent.

[66] Selon André Egli (*Les petites caisses de pensions ont-elles encore une chance de survie?*, in Prévoyance professionnelle suisse, n° 02/11, p. 36 ss), « *Le destinataire profite généralement de la proximité qu'offre une caisse de pensions d'entreprise. Les prestations de vieillesse, de décès et d'invalidité fournies par ces caisses autonomes tendent en effet à être plus généreuses que celles d'une affiliation à une fondation collective. De plus l'employeur paie souvent des cotisations plus élevées que son salarié. (…)* »

caisse de pension. Or, il est démontré au chap. 4 que le libre choix n'est pas une option à retenir.

Enfin, il ne faut pas négliger le fait que l'imposition de prescriptions minimales engendrerait des coûts dans un premier temps, lorsqu'il s'agira de se conformer auxdites prescriptions (nouvelle modification des règlements des institutions de prévoyance, liquidation de certaines institutions trop petites, etc.).

Aux arguments avancés par les partisans d'une concentration forcée, les détracteurs rétorquent notamment que les petites et moyennes caisses de pension peuvent réduire leurs coûts et disposent de solutions de réassurance ainsi que d'externalisation s'agissant de leur organisation. Egli conclut par ailleurs son article[67] en rappelant que, « *de toute façon, il ne faudrait pas seulement s'intéresser aux coûts mais également prendre en compte les prestations assurées qui sont souvent nettement supérieures au minimum prescrit par la loi* » dans les petites et moyennes caisses de pension.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

[67] André Egli, Les petites caisses de pensions ont-elles encore une chance de survie?, in Prévoyance professionnelle suisse 2 (2011), p. 38.

4 Libre choix de la caisse de pension

4.1 Situation actuelle

La question du libre choix de la caisse de pension est une question récurrente dans le domaine du 2e pilier. Elle alimente régulièrement les débats et focalise l'attention notamment lorsque la prévoyance professionnelle fait l'objet de critiques, voire de remises en question. Tel fut le cas notamment lors de la crise des marchés financiers en 2001 et 2002. L'assouplissement du taux d'intérêt minimal et l'adaptation du taux de conversion ont également contribué à ce que la question soit posée.

4.2 Analyse du problème

Le débat périodiquement relancé sur le libre choix de la caisse de pension a été alimenté notamment par deux études publiées en 2002[68]. Par ailleurs, l'OFAS a lancé un double mandat de recherche, qui a abouti à la publication de deux rapports finaux en 2005[69]. Ces différentes contributions permettent d'établir un état de la question du libre choix.

4.2.1 Eléments conceptuels

L'étude publiée par Avenir Suisse[70] part d'une approche économique et vise une amélioration de l'efficience du 2e pilier. Elle est fondée sur le constat que l'avenir du 2e pilier dépend à la fois de l'évolution démographique et de l'évolution des marchés financiers. Du point de vue des auteurs, une attention insuffisante est portée à l'interdépendance entre systèmes de prévoyance et marchés financiers.

Les auteurs mettent par ailleurs en évidence plusieurs facteurs de déficience du système actuel. On peut retenir notamment les éléments suivants :

- Les promesses de prestations sont trop élevées par rapport aux risques des placements.
- La prescription d'un taux d'intérêt minimal empêche les institutions de prévoyance de recourir à des placements efficients à long terme.
- Les interventions étatiques, notamment l'octroi de garanties, ont pour effet de compliquer le système, d'en augmenter le coût et d'en diminuer l'efficience. Génératrices d'un « aléa moral », les interventions étatiques doivent être limitées au minimum nécessaire.

Le système actuel de prévoyance est considéré par les auteurs comme un système axé sur une garantie de revenu aux personnes âgées. Or, l'existence d'une telle garantie est une composante totalement étrangère aux marchés des capitaux dès lors que ces derniers sont par définition exposés au risque. L'étude préconise ici un changement de paradigme : la stratégie de placement devrait être axée « sur une garantie des plans de consommation que l'on veut satisfaire dans sa vieillesse »[71].

Ce fondement présuppose que les individus sont à même de transformer les risques de revenu en risques de consommation tolérables. Les individus peu enclins à prendre des risques restreignent leur degré de consommation en fonction de leur aversion au risque et protègent leur plan de consommation contre les variations de leur revenu. Il s'ensuit que le système de prévoyance devrait être conçu comme « un système d'allocation des risques

[68] Zimmermann Heinz / Bubb Andrea sur mandat d'Avenir Suisse, Das Risiko der Vorsorge, 2002, et Gerber David, Freie Pensionskassenwahl in der schweizerischen Altersvorsorge, Diss. Basel, 2002.

[69] Pittet Associés / Schneider Jacques-André sur mandat de l'OFAS, Faisabilité du libre choix de la caisse de pensions, rapport de recherche 10/05, Berne 2005, et Ott Walter / Baur Martin / Schmid Adrian / Keller Beat sur mandat de l'OFAS, **Libre choix de la caisse de pension – Etude de faisabilité, rapport de recherche 9/05, Berne 2005.**

[70] Zimmermann Heinz / Bubb Andrea sur mandat d'Avenir Suisse, Das Risiko der Vorsorge, 2002.

[71] Zimmermann Heinz / Bubb Andrea sur mandat d'Avenir Suisse, Les risques de la prévoyance, 2002, version abrégée, p. 21.

individuels de revenus et de consommation »[72], les auteurs considérant que ces risques ne peuvent être assumés que de manière décentralisée, autrement dit par les bénéficiaires de prestations, qui assument en dernière instance les risques du système.

Pour pouvoir fonctionner, un système basé sur les compétences et la responsabilité individuelles doit s'appuyer, selon les auteurs de l'étude, sur deux principes essentiels : le libre choix de la caisse de pension pour les assurés et la concurrence entre les caisses de pension.

La deuxième étude[73] est également axée sur les aspects économiques et vise essentiellement à analyser l'introduction d'éléments de concurrence dans la prévoyance professionnelle suisse. Bien que le constat d'ensemble de l'auteur soit plutôt positif (le système est qualifié d'équilibré et efficace), le 2e pilier est confronté à des défis majeurs de plusieurs ordres :

- Evolution démographique défavorable
- Performance modeste des placements de la fortune en comparaison internationale
- Prise en compte insuffisante des préférences des assurés
- Problèmes inhérents à l'interdépendance entre la prévoyance et l'employeur
- Hétérogénéité des caisses de pension
- Manque de transparence et déficit d'information
- Protection insuffisante des bas revenus[74]
- Complexité législative et administrative.

Les faiblesses mises en évidence conduisent l'auteur à préconiser une réforme en profondeur, dont la principale caractéristique serait l'introduction du libre choix du produit de prévoyance, ce qui conduit à rompre le lien existant entre la prévoyance et l'employeur. Le modèle proposé consisterait en un régime de concurrence organisée dans lequel l'Etat ne serait pas absent : son rôle serait d'assurer les conditionscadre permettant le bon fonctionnement du marché et le maintien de garanties.

Les avantages d'un tel modèle seraient en résumé les suivants : un système concurrentiel permettrait de mieux tenir compte des préférences individuelles et la prise en compte des préférences de placement des individus (et de leur propension individuelle au risque) permettrait d'optimiser la constitution de l'épargne.

Quoi qu'il en soit, on relèvera que l'auteur indique lui-même à la fin de son étude que la faisabilité d'un tel modèle en Suisse apparaît très faible.

Il importe en outre de souligner que l'étude commandée par Avenir Suisse comme celle de D. Gerber sont limitées au seul risque de vieillesse et ne prennent aucunement en compte les risques d'invalidité et de décès. Les deux études ont par conséquent la caractéristique commune de donner de la prévoyance une vision réductrice, laquelle sous-entend que les risques non abordés ressortissent aux mécanismes des assurances privées.

4.2.2 Etudes de faisabilité

Dans le cadre d'une double recherche réalisée sur mandat de l'OFAS[75], la faisabilité de trois modèles a été analysée de manière détaillée. Les modèles en question, définis par l'OFAS, présentaient les principales caractéristiques suivantes :

- Modèle 1 : libre choix intégral, sans définition de modalités précises.

---

[72] *Ibid*.

[73] Gerber David, Freie Pensionskassenwahl in der schweizerischen Altersvorsorge, Diss. Basel, 2002.

[74] Il convient de rappeler que cet argument a beaucoup perdu de sa pertinence depuis l'abaissement du seuil d'entrée dans la prévoyance professionnelle (1.1.2005).

[75] L'OFAS a commandé deux études de faisabilité pour éviter que le thème ne soit traité que d'un seul point de vue (les positions respectives des chercheurs par rapport au libre choix de la caisse de pension étaient déjà connues). Au terme de leurs travaux, les chercheurs n'ont pas changé d'opinion.

- Modèle 2 : libre choix partiel, fondé sur un splitting entre partie obligatoire et partie étendue de la prévoyance. La partie obligatoire reste gérée par l'institution de l'employeur, alors que le choix de l'institution est libre pour la partie surobligatoire.
- Modèle 3 : libre choix partiel, également fondé sur un splitting entre partie obligatoire et prévoyance étendue, l'assuré n'ayant cependant pas le choix de l'institution pour la prévoyance étendue, mais le choix, au sein de l'institution, d'un plan de prévoyance ou d'une stratégie de placement[76].

Les deux études comportent également une analyse documentée de cinq régimes étrangers de prévoyance caractérisés par d'importantes composantes de libre choix (Chili, Etats-Unis, Royaume-Uni, Australie et Suède).

La première étude[77], réalisée par des opposants au principe du libre choix, aboutit à une conclusion de non-faisabilité dans le cadre helvétique pour les modèles 1 et 2 et envisage tout au plus le modèle 3 comme une voie possible de flexibilisation.

L'intérêt de l'étude réside notamment dans la mise en évidence des limites et obstacles à l'introduction dans le système suisse d'une forme de libre choix. Les points les plus importants à prendre en considération peuvent se résumer comme suit :

- La question des éventualités couvertes doit être élucidée en priorité. Au contraire de la prévoyance professionnelle suisse, les régimes de libre choix existants (et les études théoriques sur l'introduction du libre choix) ne couvrent en général que le risque de vieillesse et sont donc fondés sur une séparation des risques d'invalidité et de décès.
- Le maintien d'une assurance minimale obligatoire (avec mutualisation des risques) conduit de facto à séparer prévoyance minimale et prévoyance étendue, le libre choix des prestations ne pouvant s'exercer que dans la seconde[78]. Une des conséquences de cette structure à deux niveaux est le dédoublement des opérations administratives. La prévoyance étendue est caractérisée par la liberté de contracter et la possibilité pour les institutions de faire des réserves à l'admission afin de limiter le risque d'antisélection.
- Dans le cadre du libre choix, la solidarité propre à un collectif d'assurés disparaît dans la mesure où la tarification collective ne peut pas être appliquée à un assuré individuel. Il en résulte un renchérissement du coût de la prévoyance[79].
- Les modèles qui permettent aux salariés de rechercher des solutions de prévoyance dissociées de leurs employeurs peuvent conduire à un désengagement des employeurs de la prévoyance étendue (cette dernière étant assurée hors de l'entreprise, elle cesse d'être importante pour son image). Les auteurs relèvent la tendance à la fermeture des plans en prestations définies déjà observée aux Etats-Unis et au Royaume-Uni, et accompagnée d'une baisse du niveau des prestations.

---

[76] Ce modèle est donc proche des innovations introduites par la 1re révision de la LPP.

[77] Pittet Associés / Schneider Jacques-André sur mandat de l'OFAS, Faisabilité du libre choix de la caisse de pensions, rapport de recherche 10/05, Berne 2005.

[78] Les auteurs identifient trois formes possibles pour la gestion de l'assurance obligatoire : le modèle de concurrence organisée, avec un mécanisme de compensation des risques entre institutions (l'obligation de contracter implique l'absence de réserves à l'entrée), autrement dit une structure analogue à l'assurance-maladie, laquelle se compose d'une assurance de base obligatoire (législation sur les assurances sociales) et d'assurances complémentaires (législation sur le contrat d'assurance) ; un modèle analogue à celui des caisses de compensation AVS ou des mutuelles par branches, régions ou conventions collectives ; et un modèle de caisse nationale unique.

[79] Ce que montrent notamment les exemples chilien et britannique, dans lesquels les institutions qui gèrent les fonds doivent négocier auprès de compagnies d'assurance indépendantes la transformation du capital de l'assuré en rente viagère. De la sorte, le coût d'une rente devient proportionnellement plus élevé que la perception du capital, ce qui influence le comportement des assurés. Notons que la perception du capital a pour effet de transférer intégralement à l'assuré le risque de longévité, qui s'ajoute au risque d'inflation.

- La liberté de choix en matière de placements suppose pour l'assuré un niveau d'information élevé et constamment mis à jour. Si on peut s'attendre à ce que la faculté de choix ait un effet incitatif, les études empiriques indiquent au contraire une fréquente passivité des assurés confirmée par la fréquence des choix « par défaut ». S'ajoute à ce constat le fait qu'un assuré individuel est plus exposé au risque de fluctuations d'actifs qu'un collectif d'assurés bénéficiant de la mutualisation des risques[80].
- On s'attend généralement à ce qu'un régime de libre choix accroisse la concurrence et que celle-ci exerce une pression sur les frais administratifs. Tel n'est en réalité pas le cas dans la mesure où les offreurs doivent engager des frais de publicité et de marketing pour gagner l'adhésion d'assurés. Un autre facteur de coût réside dans la gestion des mutations (entrées et sorties d'assurés, changements de stratégies de placement). On notera également qu'en ce qui concerne les entreprises, des coûts supplémentaires sont générés pour l'employeur, lequel a dans un régime de libre choix affaire à de multiples fournisseurs et non plus à une caisse de pension couvrant l'ensemble du personnel.

Les éléments explicités ci-dessus ont conduit les auteurs à conclure à la non-faisabilité en Suisse des modèles 1 et 2, et à une faisabilité très partielle pour le modèle 3.

La seconde étude de faisabilité mandatée par l'OFAS[81] a été conduite par des partisans du principe de libre choix. Elle a porté sur les mêmes trois modèles précités et elle a tiré des enseignements de l'analyse des mêmes régimes étrangers. Dans l'optique de l'introduction en Suisse d'un modèle susceptible de fonctionner, les chercheurs ont élaboré un quatrième modèle, muni de compléments et de garde-fous par rapport aux modèles 1 à 3. Ce quatrième modèle présente les caractéristiques essentielles suivantes :

- L'assuré a la faculté de choisir librement son fournisseur de prestations et son plan d'épargne. L'employeur et le salarié s'entendent sur la part de salaire transférée à un plan d'épargne vieillesse agréé. Afin de garantir que l'objectif de prévoyance soit préservé, des bonifications d'épargne minimales sont imposées, dont l'employeur prend en charge au moins la moitié.
- Les éventualités d'invalidité et de décès sont couvertes par une assurance-risque dans laquelle l'employeur est impliqué. L'assurance-risque pourrait être liée à l'assurance-accidents ou à l'AVS/AI pour réduire les frais administratifs.
- Les fournisseurs de plans d'épargne peuvent offrir des placements plus ou moins risqués, mais qui s'inscrivent entre un plafond et un plancher d'exposition au risque. Plafond et plancher pourraient être modulés en fonction de l'âge pour préserver les objectifs sociaux.
- A partir d'un âge à définir, les assurés peuvent opter pour un produit qui garantit le versement d'une rente de vieillesse d'un certain montant. Ces produits ne peuvent être proposés que par des compagnies d'assurance soumises à une étroite surveillance.

Les caractéristiques énoncées ci-dessus constituent en même temps des conditions à remplir pour la mise en œuvre du modèle 4 dans le contexte suisse. Selon les auteurs de l'étude, ce modèle offrirait de nombreux avantages, dont notamment :

[80] Les auteurs mentionnent à cet égard l'exemple du Chili, où les assurés qui ont pris leur retraite en 1995 et 1998 ont subi d'importantes pertes de valeur de leurs actifs, au point que les autorités leur ont conseillé de différer leur départ à la retraite dans l'espoir de bénéficier de meilleures conditions de marché.

[81] Ott Walter / Baur Martin / Schmid Adrian / Keller Beat sur mandat de l'OFAS, Libre choix de la caisse de pension – Etude de faisabilité, rapport de recherche 9/05, Berne 2005.

- Le fait que l'assuré assume lui-même les conséquences de son choix permet de supprimer les garanties, et la répartition entre assurés pour honorer les garanties données disparaît.
- En termes de coûts, la concurrence conduit à plus d'efficience. Le couplage de l'assurance-risque avec une assurance existante permet d'alléger la charge administrative des employeurs et des institutions de prévoyance.
- Un plan d'épargne vieillesse indépendant des entreprises permet d'accroître la mobilité sur le marché de l'emploi. La liberté de choix permet aussi aux salariés qui ne travaillent que durant de courtes périodes ou qui exercent simultanément plusieurs emplois peu rémunérés de combler leur lacune de prévoyance.

Le fonctionnement de ce modèle appelle cependant des interventions régulatrices : les produits offerts doivent tenir compte des objectifs de prévoyance (niveau de cotisations, contrôle des frais, imposition de produits standardisés), l'information des assurés doit être standardisée et aisément comparable, la concurrence (transparence et accès au marché) et le sérieux des offreurs doivent être garantis.

Comme le montrent les deux recherches en matière de faisabilité du libre choix de la caisse de pension, l'aménagement d'un tel modèle se traduirait par des changements structurels profonds. De tels changements auraient indiscutablement un coût et nécessiteraient vraisemblablement une période de transition plus ou moins longue. Au-delà de ce premier constat, il apparaît également qu'un modèle d'inspiration libérale ne peut pas fonctionner efficacement si plusieurs conditions préalables ne sont pas remplies, en particulier l'existence d'un cadre de régulation qui préserve et confirme les objectifs de la prévoyance.

La comparaison du modèle suisse actuel avec ceux d'autres pays conduit le plus souvent à des appréciations positives. Les analyses de régimes étrangers réalisées dans le cadre de la double recherche susmentionnée montrent clairement que l'adoption d'un régime de libre choix ne constitue pas une forme de réforme ultime qui apporte des solutions à tous les problèmes. A tout avantage spécifique à un modèle correspond le plus souvent un inconvénient, un risque ou un effet pervers évidemment non souhaitable.

Le Conseil fédéral s'est déjà prononcé contre le libre choix de la caisse de pension[82] en 2006. La commission LPP en avait d'ailleurs déjà fait de même en 2005, à l'unanimité et en proposant de ne pas poursuivre l'examen de cette thématique.

4.3 Situation visée

Il s'agit d'examiner si d'éventuels changements fondamentaux intervenus entre-temps justifient que le débat autour du libre choix soit relancé. Il convient également d'établir une comparaison des avantages et des inconvénients que présentent l'option du maintien des structures actuelles et l'option de l'introduction d'une forme de libre choix.

4.4 Solutions

4.4.1 Problème : quel libre choix ?

4.4.1.1 Description du problème

Dans le système suisse de prévoyance professionnelle, les salariés n'ont pas le choix de l'institution de prévoyance. Ils sont obligatoirement affiliés à l'institution de l'entreprise qui les emploie. Pour les adeptes du libre choix, cette situation freine la mobilité sur le marché de l'emploi et est génératrice d'inefficacité par absence de concurrence entre institutions de prévoyance.

[82] Communiqué de presse du DFI, Le Conseil fédéral s'exprime contre le libre choix de la caisse de pension, publié le 17.3.2006, in : http ://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=3839.

4.4.1.2 Solution A : introduire un modèle de libre choix

L'aménagement d'un modèle de libre choix aurait les avantages et inconvénients suivants :

Le fait que les assurés assument eux-mêmes les conséquences de leur choix permet de supprimer les garanties, de sorte que les mécanismes de répartition entre assurés pour honorer ces garanties données disparaissent. En termes de coûts, la concurrence conduit à plus d'efficience. De plus, le fait que dans un contexte de libre choix le plan d'épargne vieillesse soit indépendant des entreprises a pour effet d'accroître la mobilité sur le marché de l'emploi.

Un modèle de libre choix du produit de prévoyance ne permet pas d'atteindre l'objectif de protection sociale s'il n'y a pas une régulation suffisante pour contrôler le niveau de cotisations, les frais, et la standardisation des produits proposés. Il est dès lors douteux que la concrétisation d'un tel modèle permette ipso facto d'alléger et simplifier la législation en matière de prévoyance professionnelle[83]. La standardisation précitée sous-entend également qu'elle inclue l'information à disposition des assurés et que les produits de prévoyance soient aisément comparables, à défaut de quoi le modèle ne peut pas fonctionner. Dans la même logique, le modèle ne peut pas être fiable si la concurrence (transparence et accès au marché) et le sérieux des offreurs ne sont pas garantis.

Pour être efficace au plan de la protection sociale, un modèle de libre choix devrait être assorti du maintien d'une assurance minimale obligatoire. Cela conduirait à séparer prévoyance minimale et prévoyance étendue, le libre choix ne pouvant s'exercer que dans la seconde. Une des conséquences de cette structure à deux niveaux est le dédoublement des opérations administratives.

Les modèles qui permettent aux salariés de rechercher des solutions de prévoyance dissociées de leurs employeurs peuvent conduire à un désengagement des employeurs de la prévoyance étendue (la prévoyance étant assurée hors de l'entreprise, la politique d'image et de fidélisation cesse d'être importante et la tentation est alors grande de limiter l'engagement au minimum LPP).

Il convient enfin de souligner que si l'on prête des effets positifs à la concurrence propre à un régime de libre choix, il est également vrai que ces effets seraient en partie perdus du fait que les offreurs doivent engager des frais de publicité et de marketing pour gagner l'adhésion d'assurés. Dans le domaine des coûts encore, un modèle de libre choix génère des coûts supplémentaires pour l'employeur dans la mesure où ce dernier a affaire à de multiples fournisseurs et non plus à une caisse de pension couvrant l'ensemble du personnel.

Le Conseil fédéral s'est déjà prononcé contre le libre choix en 2006 et on ne voit guère quels nouveaux éléments pourraient motiver un changement de position.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

4.4.1.3 Solution B : statu quo

C'est essentiellement au niveau des structures que le statu quo présente d'importants avantages : il permet en effet de préserver l'objectif global de la prévoyance (couverture de l'ensemble des risques) et la structure des trois piliers ; l'avantage de la diversification des risques aussi bien au plan démographique que financier est ainsi conservé. Il convient en outre de rappeler que le système actuel n'exclut aucunement l'aménagement d'éléments d'individualisation, comme le montrent les possibilités de choix introduites par la 1re révision de la LPP (par ex. art. 1*d* et 1*e* OPP 2).

Par ailleurs, on relèvera que le fait de renoncer à l'introduction de fortes composantes de libre choix permet aussi d'éviter de générer d'importants coûts d'adaptation, inévitables en cas de changement structurel profond. De plus, le maintien des structures actuelles permet

[83] Dans l'optique, entre autres, des objectifs de la motion Graber (10.3795), « LPP. Simplifications administratives ».

d’éviter de déconnecter les entreprises de la prévoyance professionnelle et de compromettre l’engagement des employeurs pour la prévoyance.

Cette solution ne présente que peu d’inconvénients. Il est toutefois possible qu’elle soit perçue comme trop conservatrice et qu’on lui prête le désavantage de figer les structures.

Si un renforcement de la concurrence pousserait les institutions à améliorer l’efficacité de leur gestion et à réduire leurs frais, il faut retenir que le statu quo a relativement peu d’inconvénients par rapport aux modèles de libre choix de la caisse de pension, et que ces inconvénients sont supportables.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

5 Parité et conflits d'intérêts

5.1 Situation actuelle

Le système du 2e pilier se fonde sur le principe d'une gestion des avoirs de prévoyance par les partenaires sociaux : chaque employeur affilie à une institution de prévoyance ses employés qui remplissent certaines conditions d'âge, de salaire et de durée du contrat de travail. S'il ne dispose pas de sa propre institution de prévoyance, il en choisit une d'entente avec son personnel. La gestion de l'institution de prévoyance est paritaire, c'est-à-dire qu'employeurs et salariés ont droit au même nombre de représentants au sein de l'organe suprême de l'institution et qu'ils prennent les décisions en commun.

En pratique, il existe deux types de conflits d'intérêts : des « conflits d'intérêts » généraux et abstraits, découlant de l'organisation de l'institution de prévoyance, et des conflits d'intérêts individuels et concrets, liés à des actes juridiques particuliers.

5.1.1 Parité

De manière générale, la gestion paritaire a tout de suite bien fonctionné dans les institutions de prévoyance d'entreprise. Il est cependant apparu, avec la tendance croissante à appliquer plutôt la prévoyance au moyen de fondations collectives ou communes, que les institutions de ce type peinaient à appliquer le principe de la représentation paritaire : celui-ci n'était souvent respecté qu'au niveau des différentes caisses de pension (dans les commissions de prévoyance), mais non au niveau de la fondation. Là, la fondatrice (compagnie d'assurance, banque, société fiduciaire, etc.) avait constitué l'organe suprême à son avantage et y siégeait elle-même. Les nouvelles dispositions légales relatives à la gestion paritaire, introduites en 2005 dans le cadre de la 1re révision de la LPP, ont entre-temps remédié à ce défaut[84]. De plus, la réforme structurelle précise les dispositions de parité : l'art. 19 OPP 1 prescrit que des élections paritaires aient lieu un an au plus tard après la décision de prise en charge de la surveillance pour constituer l'organe suprême de l'institution collective ou commune.

Finalement, la révision du code des obligations en cours améliore la protection des représentants des salariés. Selon ce projet, le licenciement des représentants des salariés sera considéré comme abusif s'il obéit à des motifs économiques et non à des motifs inhérents à leur personne (art. 336, al. 2, let. b, CO). Les travaux en lien avec cette modification de loi sont dirigés par le DFJP. Le 1er octobre 2010, le projet a été mis en consultation pour trois mois[85].

La sous-commission LPP de la CSSS-N a longtemps traité de la parité. Elle a constaté que la parité dans les institutions communes ne posait pas de problème. La parité dans les fondations collectives a fait l'objet d'auditions au printemps 2011 ; dans le débat qui a suivi, il a été décidé de ne pas poursuivre la discussion sur ce point.

5.1.2 Conflits d'intérêts

Divers conflits d'intérêts peuvent naître en dehors de l'organe suprême. Il n'existe aujourd'hui pratiquement plus une seule institution de prévoyance dans laquelle le conseil de fondation en tant qu'organe suprême dirige et exécute entièrement les affaires de l'institution. Le travail quotidien, que ce soit la gestion technique, la direction des affaires en général ou la gestion de fortune, est exécuté par des « organes » séparés. L'institution peut s'organiser à l'interne en conséquence ou acquérir ces prestations de service à l'extérieur. Il en est né toute une industrie de la prévoyance qui travaille dans un but lucratif. Elle permet à l'institution de prévoyance de réaliser des économies d'échelle et de se procurer les activités

[84] Voir à ce propos : Bolliger Christian / Rüefli Christian (Bureau Vatter) sur mandat de l'OFAS, Umsetzung und Wirkungen der Vorschriften über die paritätische Verwaltung, rapport de recherche 7/09, Berne 2009.

[85] Communiqué de presse du DFJP, congé abusif : améliorer la protection des salariés, publié le 1er octobre 2010, sur : http ://www.bj.admin.ch/content/ejpd/fr/home/dokumentation/mi/2010/2010-10-01.html.

pour lesquelles il ne vaut pas la peine d'acquérir un savoir spécifique à l'interne. Il existe un marché, qui fonctionne bien, sur lequel les institutions de prévoyance peuvent acheter les prestations nécessaires, dans la qualité voulue, à des prix concurrentiels.

Des conflits d'intérêts individuels et concrets peuvent surtout apparaître dans la gestion de fortune. Comme la fortune de prévoyance totale atteint en Suisse près de 700 milliards de francs, on voit vite que sa gestion, vu l'ampleur de la somme, peut faire naître des conflits d'intérêts.

La 1re révision de la LPP a accordé au Conseil fédéral la compétence d'édicter des dispositions pour empêcher les conflits d'intérêts entre les destinataires et les gestionnaires de fortune, ainsi que sur les exigences auxquelles doivent satisfaire les personnes qui gèrent les placements et l'administration de la fortune. Sous le titre « loyauté dans la gestion de fortune », trois articles ont ainsi été insérés dans l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2) : l'art. 48*f* définit certaines affaires pour propre compte comme des abus, l'art. 48*g* exige l'annonce d'avantages financiers personnels et l'art. 48*h* énonce les exigences à remplir par les gestionnaires de fortune.

La réforme structurelle porte elle aussi une attention particulière au thème des conflits d'intérêts. Elle introduit de nouvelles exigences concrètes en ce qui concerne l'intégrité et la loyauté non seulement des gestionnaires de fortune, mais de toutes les personnes chargées d'administrer l'institution de prévoyance ou sa fortune (bonne réputation, garantie d'une activité irréprochable et prévention des conflits d'intérêts). De plus, les actes juridiques passés par l'institution de prévoyance avec des personnes proches devront être signalés à l'organe de révision dans le cadre du contrôle des comptes annuels (art. 51*c*, al. 2, LPP) ; en outre, le nom et la fonction des experts, des conseillers et des gestionnaires en placement devront figurer dans le rapport annuel (art. 51*c*, al. 4, LPP). Les dispositions pénales de la LPP ont également été complétées en conséquence.

5.2 Situation visée

Les problèmes que pose l'organisation concrète des élections dans les grandes institutions collectives en raison du très grand nombre d'affiliations et d'assurés (information des assurés, proposition de candidats possibles, contrôle de la procédure d'élection) doivent être corrigés. En outre, eu égard aux pistes de solutions qui prévoient une extension des possibilités de participation des rentiers aux mesures d'assainissement, il convient d'examiner s'il y a lieu d'accorder à ces derniers un droit de codécision approprié.

5.3 Solutions

5.3.1 Problème : organisation des élections dans les grandes institutions collectives

5.3.1.1 Description du problème

Dans les institutions de prévoyance d'entreprise, la gestion paritaire fonctionne bien. Par contre, des problèmes se sont posés dans les grandes institutions de prévoyance comptant plusieurs employeurs affiliés. Les nouvelles dispositions légales relatives à la gestion paritaire, introduites en 2005 dans le cadre de la 1re révision de la LPP, ont remédié entre-temps à un défaut important : la fondatrice, n'ayant plus le droit de siéger au sein de l'organe suprême, ne peut plus exercer une influence sur celui-ci. De ce fait, il n'y a guère aujourd'hui de difficultés en ce qui concerne la parité. S'il y a des accrocs occasionnels, ce n'est que dans l'organisation effective des élections dans les grandes institutions collectives, en raison du très grand nombre d'affiliations ainsi que d'assurés (déficits dans l'information des assurés, la proposition de candidats possibles, le contrôle du déroulement des élections).

5.3.1.2 Solution : directive de la Commission de haute surveillance concernant l'organisation des élections dans les grandes institutions collectives

Comme le besoin de réglementation se limiterait essentiellement à une catégorie donnée d'institutions collectives (les grandes institutions collectives des assureurs) et que la

réglementation devrait contenir des dispositions techniques très détaillées, la Commission de haute surveillance pourrait édicter une directive dans ce domaine. Le recours à cet instrument permettrait d'introduire une solution au bon niveau, qui pourrait en outre être modifiée facilement lorsque l'environnement change.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

6 Dispositions sur les placements dans la prévoyance professionnelle / risques de placement / système de capitalisation

6.1 Situation actuelle

Les risques des placements et le potentiel de rendement jouent un rôle considérable dans la prévoyance professionnelle. On peut d'abord se demander si les institutions de prévoyance doivent être soumises à des tests de solvabilité plus stricts, à l'instar des assurances-vie (Swiss solvency tests, ou SST). Il faut aussi examiner si les dispositions actuelles en matière de placements sont adéquates et si la crise financière a changé la donne. Enfin, les risques courus déterminent aussi le potentiel de rendement, c'est-à-dire le rendement attendu d'une institution de prévoyance.

S'agissant de l'identification des risques potentiels de placement et de la capacité de risque dans la prévoyance professionnelle, les éléments de réflexion suivants doivent être pris en compte :

- Dans un système d'épargne obligatoire, il est peu probable qu'il y ait des problèmes de liquidités à court terme (risques de liquidités peu importants). Alors qu'ils peuvent le faire dans une banque ou dans une assurance, les assurés ne sont d'ordinaire pas autorisés à retirer facilement leurs fonds : il se peut que tous les clients d'une banque veuillent retirer leurs avoirs en même temps (*bank run*), alors que les engagements de la banque sont à long terme .
- Des découverts temporaires sont admis. Les institutions de prévoyance n'étant pas tenues de couvrir en tout temps l'intégralité de leurs engagements, elles peuvent accepter de plus grandes fluctuations (volatilité) et donc des risques plus importants. Le découvert ne peut toutefois pas dépasser certaines limites. L'institution de prévoyance doit être en mesure, en collaboration avec les employeurs et les employés, de le résorber dans un délai raisonnable (5 à 10 ans au plus). Le délai d'intervention qui démarre lorsqu'un certain taux de couverture est atteint (à capacité d'assainissement comparable) ne doit pas non plus être repoussé avec le temps. Dès qu'il y a un découvert, il faut prendre des mesures d'assainissement aussi rapidement que possible. La capacité de risque est différente pour chaque institution de prévoyance et doit être déterminée cas par cas : elle dépend du niveau effectif des réserves de fluctuation de valeur et de la capacité d'assainissement de l'institution (proportion de rentiers, solvabilité et attitude de l'employeur).
- Un transfert du découvert est autorisé lors des liquidations partielles. Cette possibilité est très importante pour l'institution de prévoyance. Exiger de celle-ci qu'elle puisse verser en tout temps l'intégralité des avoirs reviendrait en fin de compte à instaurer un système d'assurance complète. Un test de solvabilité, pour s'assurer que les engagements sont couverts en permanence, serait alors inévitable. Dans un tel système, l'institution de prévoyance devrait prendre moins de risques. Il faudrait par exemple qu'elle réduise sa part d'actions. Cela entraînerait une baisse du rendement attendu des institutions de prévoyance.
- L'introduction de l'art. 1*e* OPP 2 (1re révision LPP) a permis aux institutions de prévoyance non enregistrées de proposer à leurs assurés de choisir entre différentes stratégies de placement dans le cadre d'un même plan de prévoyance. Soumises à la loi sur le libre passage, ces institutions doivent toutefois continuer de servir à l'assuré « sortant » une prestation de sortie calculée conformément aux dispositions impératives de cette loi. Au final, le collectif des assurés « restant » supporte donc l'éventuelle perte subie par un assuré « sortant » ayant choisi une stratégie de placement risquée et dont l'avoir a baissé. Le conseiller national Stahl a dénoncé cette incohérence dans une motion (08.3702) déposée le 3 octobre 2008 et désormais adoptée par les deux Chambres. Le Conseil fédéral, qui avait d'ailleurs

invité le Parlement à accepter la motion, va prochainement proposer une modification de la loi sur le libre passage. Les institutions de prévoyance offrant le choix entre différentes stratégies de placement ne seront désormais plus entièrement soumises à la loi sur le libre passage si l'assuré choisit une stratégie de placement risquée. L'institution de prévoyance ne serait alors plus tenue de garantir la prestation de sortie calculée en fonction des dispositions contraignantes de cette loi, ce qui la soulagerait notablement.

Ces éléments de réflexion permettent d'inscrire la stratégie de placement dans une perspective à long terme, de prendre des risques plus importants et par conséquent de viser des rendements plus élevés.

Les dispositions sur les placements des caisses de pension suisses comprennent d'une part un système classique de limites servant de garde-fous pour prévenir les risques de concentration et, d'autre part, des règles prudentielles.

Les plafonds suivants sont notamment prévus en fonction de la totalité de la fortune[86] :

	Par placement	Par catégorie	Positions effectives[87]
Espèces / créances	10 %	100 %	50,6 %
Titres de gages immobiliers	10 %	50 %	
Biens immobiliers	5 %	30 %	15,9 %
Actions	5 %	50 %	26,7 %
Placements alternatifs	Large diversification	15 %	5,6 %

Dans le cadre de ces limites, le conseil de fondation doit assumer ses responsabilités et procéder à une allocation à long terme de la fortune efficiente et adaptée à l'institution. Il tient alors compte en particulier du rendement, des risques, de la capacité de risque, mais aussi des coûts. En exerçant ses prérogatives, il peut profiter des évolutions et des opportunités des marchés, ce qui lui permet d'adopter des solutions efficientes. Mais cela signifie aussi que l'organe responsable doit satisfaire des exigences élevées. C'est pourquoi les dispositions sur les placements sont complétées par des règles prudentielles, à caractère général, qui doivent être précisées dans la pratique. Les processus et procédures de placement de la fortune, qui doivent également être définis, jouent alors un rôle essentiel. L'organisation, la surveillance et le pilotage de la gestion de la fortune doivent être transparents. Cette approche permet de s'assurer que les décisions en matière de placements répondent à des procédures transparentes, que les placements et les décisions prises peuvent être régulièrement contrôlés et vérifiés, et que des adaptations sont effectuées régulièrement pour tenir compte de l'évolution de la situation. Cette traçabilité a aussi une valeur préventive : elle doit empêcher que les personnes qui prennent les décisions n'agissent frauduleusement ou ne s'enrichissent illégitimement. Un accent particulier est aussi mis sur le devoir de diligence, la capacité de risque et la diversification. L'art. 50, al. 6, OPP 2 précise qu'il ne suffit pas de respecter le catalogue des placements et les limites imposées à ceux-ci. Les institutions de prévoyance doivent encore gérer avec soin la fortune, tenir compte de la capacité de risque et diversifier les placements de manière appropriée. Lorsque la capacité de risque le permet et qu'elles sont en mesure de le justifier, elles peuvent étendre les limites de placement. L'évolution rapide des marchés financiers est ainsi prise en compte et l'autonomie des institutions de prévoyance respectée. Ces règles prudentielles constituent ainsi la principale composante des dispositions sur les placements. L'importance de la responsabilité propre de l'institution et du conseil de fondation, mais aussi de la transparence, de la traçabilité des processus et des décisions est soulignée. La révision des directives sur les placements, adoptée par le Conseil fédéral le 19 septembre

[86] La liste n'est pas exhaustive. Il existe aussi par ex. des limites concernant l'employeur, voir art. 53 à 58 OPP 2.

[87] Communiqué de presse de l'OFS, « Le total du bilan de nouveau à 600 milliards de francs », publié le 5 novembre 2010, in : http ://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/news/medienmitteilungen.html.

2008 et entrée en vigueur le 1er janvier 2009, a entériné le changement d'approche, des règles prudentielles dynamiques remplaçant un système statique de limites.

Des règles existent aussi pour les placements collectifs, les produits dérivés et les placements auprès de l'employeur, parce qu'il s'est avéré que ces opérations présentaient des risques particuliers.

6.2 Analyse du problème

Le chapitre 7 montre que, dans la prévoyance professionnelle, le principe de solvabilité est concrétisé par l'exigence suivante : les institutions de prévoyance doivent offrir en tout temps la garantie qu'elles peuvent remplir leurs engagements. Des exceptions sont admissibles sous certaines conditions. Ainsi, il faut se demander comment encadrer l'activité de placement des institutions de prévoyance. Il existe de fait une certaine tension entre l'autonomie de l'institution de prévoyance qui effectue ses placements sous sa propre responsabilité en fonction de sa capacité de risque et l'intérêt (qui est aussi un intérêt public) d'une pleine garantie des prestations. Une grande importance a été attribuée jusqu'ici à l'autonomie des institutions de prévoyance en matière de placement. Ce système a fondamentalement fait ses preuves. Les cas d'assainissement sont restés jusqu'à maintenant des exceptions dans le secteur non étatique[88].

Les systèmes de limites et les règles de prudence (*prudent investor rules*) sont des dispositifs traditionnels de gestion des risques utilisés par les caisses de pension et les investisseurs. Les solutions suivantes ont été et seront débattues pour développer les dispositions sur les placements :

- Supprimer les systèmes de plafonds et limiter les prescriptions aux *prudent investor rules*. La commission Schmutz a demandé que cette solution soit adoptée dans le cadre de la réforme structurelle[89]. L'approche renforcerait encore la responsabilité propre des caisses, qui ne seraient presque plus soumises à aucune prescription pour le placement de leur fortune. Mais en même temps, la tâche serait plus difficile pour la surveillance et les réviseurs, qui ne pourraient plus intervenir comme jusqu'à présent, même lorsque les caisses n'auraient pas eu un comportement suffisamment responsable. Contrairement à ce qui se passe dans le système juridique américain, où les études de cas (*cases*) jouent un rôle clé, les *prudent investor rules* seraient peu détaillées.
- Au lieu des limites de placement ou en guise de complément, introduire des modèles de solvabilité (mathématiques) basés sur des hypothèses concernant les fluctuations des placements et la répartition des risques. Dans ce cas, les risques (statistiques) précis des placements sont saisis et les résultats possibles d'une stratégie de placement sont mis en relation avec la capacité de risque au moyen de modèles. Ceux-ci sont relativement compliqués et difficiles à mettre en œuvre. La crise financière à montré une nouvelle fois que les modèles pouvaient se tromper, parce que les hypothèses sur lesquelles ils sont basés ne rendent pas compte de toute la réalité. Le chapitre 7 traite en détail le thème de la solvabilité des institutions de prévoyance.

Dans un système d'épargne obligatoire où les découverts sont permis et peuvent être transférés lorsqu'il y a liquidation partielle, les institutions de prévoyance peuvent disposer d'une plus grande autonomie dans le placement de la fortune. Dans un tel système, il n'est pas nécessaire non plus de prévoir toujours des règles complexes en matière de solvabilité, comme pour les compagnies d'assurance. Reprenant les propositions de la sous-commission « Questions de placement » de la Commission LPP, soutenues à l'unanimité par cette dernière, le Conseil fédéral a décidé, le 19 septembre 2008, d'introduire dans la

[88] De nombreuses institutions de prévoyance de droit public n'ont jamais été intégralement capitalisées et constituent à ce titre des cas particuliers.

[89] Commission d'experts sur la réforme structurelle, Réforme structurelle de la prévoyance professionnelle, rapport d'experts sur le renforcement de la surveillance dans la prévoyance professionnelle, *in* : http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=3853.

prévoyance professionnelle de nouvelles dispositions sur les placements, qui mettent encore plus en avant les règles prudentielles (*prudent investor rules*) et simplifient les limites en les adaptant aux nouvelles approches en matière de placements (pour le contenu des prescriptions de placement, voir le chapitre Situation actuelle). Ces conditions générales régissant les placements des institutions de prévoyance doivent être régulièrement contrôlées. C'est d'ailleurs l'engagement qui avait été pris lors de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions sur les placements le 1er janvier 2009.

Les dispositions relatives aux placements, qui sont relativement récentes et doivent encore faire leurs preuves, n'ont pas besoin d'être fondamentalement révisées. Assurer la transparence et la gouvernance requises par la mise en avant des règles prudentielles constituera un des principaux défis que les caisses (et les autorités de surveillance) devront relever ces prochaines années. On soulignera en outre que nombre de dispositions, par exemple dans le domaine des dérivés, ont donné satisfaction, à en juger par l'absence de problèmes majeurs lors de la crise financière. Il convient néanmoins de faire preuve d'esprit critique et d'examiner si les évolutions des marchés financiers pendant la crise et le débat politique des dernières années appellent de nouvelles mesures.

La dernière crise a montré que certaines catégories de créances faisaient courir des risques beaucoup plus élevés que les emprunts classiques. A l'origine, les entreprises, les banques et même les Etats étaient directement responsables du service de leurs dettes. Les créanciers, en particulier les banques, les assureurs, les sociétés de leasing et, de plus en plus, les sociétés actives dans le domaine des placements alternatifs ont cependant tout intérêt à gérer activement leurs risques de crédit, en recourant aux dérivés de crédit[90] et aux créances structurées[91].

Les dérivés de crédit sous différentes formes (par ex. *credit default swaps*, *total return swaps*, *credit linked notes*, *credit options*, *credit forwards*, etc.) servent à assurer le risque de crédit. Ils sont aussi utilisés pour se livrer à des spéculations financières. Les investisseurs institutionnels peuvent ainsi s'exposer à un risque de crédit et générer des revenus. Les institutions de prévoyance devraient avoir le droit de couvrir leurs risques de crédit (par ex. liés à des emprunts d'Etat), mais il ne faut peut-être pas qu'elles jouent le rôle d'assureurs pour les risques de crédit[92], car ceux-ci peuvent se réaliser très rapidement et se cumuler, comme la crise financière l'a montré. En vertu du droit actuel, les règles peuvent varier selon le produit. Les règles ordinaires s'appliquent en principe, comme pour les autres produits dérivés. Mais le traitement ne devrait pas être le même que pour les créances ordinaires.

Les créances sont de plus en plus souvent transférées à des sociétés de portage créées à cette fin. Une société à but spécial (*special purpose entity* ou *vehicle company*) est mise sur pied pour que le créancier n'ait pas accès aux avoirs de la banque ou de l'entreprise. La société de portage est alors la seule contrepartie du créancier ou de l'investisseur. Durant la crise, les opérations de titrisation, notamment dans le domaine hypothécaire, ainsi que le financement des rachats d'entreprises (*leveraged buy out*) se sont révélés particulièrement problématiques. Un problème de fond se pose ici : l'asymétrie de l'information. Lorsque le débiteur est moins bien connu par le nouveau créancier que par celui qui procède au transfert, ce dernier cède à la société de portage surtout les créances inintéressantes pour lui. De plus, dans certains cas, le premier créancier ne connaît pas bien son débiteur, c'est pourquoi il cède la créance. Parfois, il transfère la créance par principe. Dans ce cas, il s'intéresse (uniquement) à ses émoluments de courtage (en cherchant à accroître le nombre de crédits transférés), et plus du tout à la qualité des débiteurs. Si la banque (ou l'entreprise) devait honorer elle-même les créances, elle se montrerait plus prudente (par ex. dans les opérations de prêt). Un autre facteur joue un rôle pour les banques : les exigences en matière de fonds propres, qui dépendent aussi de la qualité des débiteurs.

[90] Les dérivés de crédit permettent de couvrir les risques de crédit (par ex. dans le domaine des crédits, des prêts, des emprunts obligataires, etc.) ou de les transférer.

[91] La valeur de remboursement dépend d'une ou de plusieurs valeurs de base ; cf. ci-dessous les CDO (*collateralized debt obligations* ou titres adossés à des créances).

[92] Il n'est pas sûr qu'une assurance de risques de crédit constitue bien un placement. Fondamentalement, l'opération ressemble à un emprunt si la somme d'assurance est mise en réserve, si l'on reçoit un paiement régulier et si l'on assume la perte en cas de défaillance du débiteur.

Le transfert de la créance à une société de portage conduit à la création d'un titre adossé à des actifs (*asset backed security*) ; il y a donc titrisation. Il s'agit essentiellement de créances adossées à des crédits, à des obligations à haut rendement, à des hypothèques, à des affaires de cartes de crédit, à des affaires de licences et de franchises, à d'autres éléments de fortune, à des contrats de leasing ainsi qu'à des livraisons et à des prestations. Des produits comparables existent aussi dans l'assurance : les *insurance linked securities*, qui permettent de céder des risques d'assurance à un investisseur.

Les créances peuvent aussi être proposées sous forme de paquets. Dans ce cas, une société de portage acquiert un portefeuille de titres adossés ou d'obligations à haut rendement. Les créances sont ensuite restructurées. Plusieurs tranches sont formées, des tranches *senior*, *mezzanine* et *equity*. Les remboursements et les intérêts du portefeuille sont d'abord au service des droits de la tranche *senior*, puis de la *mezzanine* et finalement de l'*equity*. Les pertes sont donc assumées en premier lieu par la tranche *equity*, qui offre aussi au départ les meilleurs rendements. On parle dans ce cas de *collateralized debt obligations* (CDO, titres adossés à des créances), de *collateralized loan* ou de *bond obligations*. Très utilisés pour financer le marché hypothécaire aux Etats-Unis, ces instruments ont joué un rôle important dans le déclenchement de la crise financière. Leurs sous-catégories (par ex. les créances synthétiques) ne seront pas décrites ici. Les créances restructurées ne font pas seulement courir les risques mentionnés plus haut, liés aux sociétés de portage. Elles posent aussi le problème suivant : en cas de faillite du débiteur, la liquidation de la créance et, du même coup, l'accès aux garanties (par ex. aux maisons) peut s'avérer difficile en raison de la restructuration.

Si l'on considère l'actif des institutions de prévoyance et donc leurs décisions de placement, si l'on suppose en outre qu'il y a concordance entre la capacité de risque de ces institutions et les placements effectués (sur la base d'une appréciation propre à chaque institution), alors on doit se demander, à la lumière de l'évolution des marchés financiers ces dernières années, quels sont les potentiels de rendement et les risques correspondants. Par souci de simplification, il est possible de se concentrer sur certains indices représentatifs. La situation actuelle sur le front des taux d'intérêt et ses conséquences éventuelles doivent aussi être esquissées. Cette analyse est importante afin d'apprécier les performances possibles de la prévoyance professionnelle à l'avenir.

6.3 Situation visée

Un examen critique des dispositions en matière de placements doit être effectué sur la base des expériences faites lors de la crise financière.

Cela pourrait concerner en particulier les domaines suivants :

- la réglementation actuelle des produits structurés / des créances et des titres adossés à des actifs (*asset backed securities*) émis par des entités ad hoc ;
- les opérations de mise en pension de titres[93] et les prêts de valeurs mobilières (*securities lending*)[94] ;
- la part de la fortune investie dans des biens immobiliers.

L'autorisation des placements alternatifs en vertu de l'art. 53, OPP 2 a elle aussi fait l'objet de critiques. Il faudrait examiner à ce propos quelle peut être la contribution des placements alternatifs dans un portefeuille de caisse de pension et si la réglementation actuelle se justifie au vu des risques associés à ce type de placements.

Le rendement attendu et la volatilité des institutions de prévoyance peuvent être analysés à l'aide de l'indice Pictet LPP. La situation actuelle en matière de taux d'intérêt doit elle aussi

[93] Les mises en pension (repo) sont des opérations de pension ; pour la définition, cf. art. 11 OPC-FINMA, à l'adresse http ://www.admin.ch/ch/f/rs/9/951.312.fr.pdf.

[94] Prêt de valeurs mobilières (*securities lending*) ; pour la définition, cf. art. 1 OPC-FINMA, à l'adresse http ://www.admin.ch/ch/f/rs/9/951.312.fr.pdf.

être évoquée. La situation doit être analysée et les conséquences pour l'avenir mises en évidence à l'aide de situations type[95].

6.4 Solutions

6.4.1 Problème A : catégorie de placement créances

6.4.1.1 Description du problème A

La notion de créance libellée en un montant fixe figurant dans les dispositions sur les placements de l'OPP 2 est relativement large. Les particularités des nouveaux produits ne sont donc pas assez prises en compte. L'OPP 2 présume que les placements sont relativement sûrs, alors que la réalité est plus contrastée.

6.4.1.2 Solution A : traiter les créances cédées à des sociétés de portage (en particulier les créances synthétiques ou restructurées) différemment des créances classiques libellées en un montant fixe

Les créances cédées devraient être traitées différemment des créances classiques, parce qu'elles font courir des risques particuliers et qu'elles n'offrent pas le même niveau de transparence. Cela est tout particulièrement vrai pour les créances restructurées ou synthétiques[96]. Ces créances devraient faire l'objet d'une mention expresse (par ex. dans le cadre des placements alternatifs). Il faudrait par ailleurs réexaminer la réglementation actuelle des valeurs et des titres hypothécaires bénéficiant d'une garantie hypothécaire. La crise financière a en effet montré que des risques importants existent dans ce domaine. La limite est ici relativement élevée et elle se réfère avant tout aux titres hypothécaires et aux lettres de gage suisses, auxquels un rôle spécial peut être attribué.

Cette solution améliore la transparence dans le domaine des créances. Même si les CDO ne constituent pas vraiment des créances libellées en un montant fixe (cf. art. 53, al. 1, let. b, OPP 2), des ambiguïtés juridiques sont tout de même levées. Les créances sur les sociétés de portage doivent être identifiées et commentées pour le conseil de fondation. L'évolution des dernières années dans le domaine des créances est ainsi prise en compte. L'institution de prévoyance sera plus critique envers ces investissements. Mais il faut savoir que l'identification des titres visés ici requiert un certain travail. Une identification des créances est cependant requise d'une manière ou d'une autre pour satisfaire au devoir de diligence.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

6.4.2 Problème B : prêts de valeurs mobilières et mises en pension (repo)

6.4.2.1 Description du problème B

La réglementation insuffisante des prêts de valeurs mobilières et des mises en pension pose aussi un problème. Ces marchés se sont énormément développés. Selon des estimations, en 2008, le volume des mises en pension aux Etats-Unis et en Europe avoisinait les 6 trillions de dollars[97]. La faillite de Lehmann Brothers et le risque d'effondrement du système financier qui en a résulté ont mis en pleine lumière l'importance des risques de contrepartie des prêts de valeurs mobilières et des mises en pension.

Les prêts de valeurs mobilières et les mises en pension peuvent faire courir des risques importants aux institutions de prévoyance (aussi concernant les contreparties). S'il n'y a pas de règles claires, ceux qui ont accès à des informations privilégiées peuvent essayer de profiter de la situation.

---

[95] Par exemple les taux d'intérêt demeurent au niveau actuel et les actions suivent la même évolution que lors des dix dernières années. Ou les taux d'intérêt augmentent fortement et demeurent ensuite à un niveau élevé, les actions suivent la même évolution que lors des quinze dernières années.

[96] Dans le cas des créances synthétiques, l'engagement (*exposure*) est artificiel, puisqu'il est créé au moyen d'un *credit default swap* ou de dérivés de crédit.

[97] Bosch Software Innovations GmbH, à l'adresse http ://www.innovations.de/fileadmin/pdf/success-story/stammdaten-regelbasiert-eurex.pdf, p. 1.

6.4.2.2 Solution B : réglementer les prêts de valeurs mobilières et les mises en pension

Il faut interdire les opérations non couvertes et celles pour lesquelles les garanties sont minimes, d'autant plus que les revenus de ce type d'opérations sont le plus souvent très faibles. Le devoir de diligence l'impose déjà, mais quand la règle est claire, il n'y a plus d'hésitation possible. Il faut impérativement inscrire dans l'ordonnance des exigences minimales pour ce type d'opérations, en particulier concernant les garanties. L'OFAS a déjà pris position sur ce point dans le Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 104[98], mais il serait bon d'inscrire dans l'ordonnance des exigences claires concernant les prêts et les garanties offertes. Des normes de ce type existent déjà pour les placements collectifs[99].

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

6.4.3 Problème C : dispositions sur les placements

6.4.3.1 Description du problème C

Les nouvelles dispositions sur les placements sont entrées en vigueur le 1er janvier 2009. Elles réduisent la limite des placements immobiliers à 30 %. Par ailleurs, une limite expresse est établie pour les placements alternatifs diversifiés. Cette innovation a suscité par la suite des critiques sévères.

6.4.3.1.1 Immobilier

Les éléments suivants doivent être pris en compte concernant l'immobilier :

- Les placements immobiliers peuvent, du fait de certaines de leurs particularités, faire courir des risques importants, comme l'illiquidité et la difficulté de fixer des prix. Le secteur immobilier a déclenché plusieurs crises graves.
- La réglementation n'a qu'une valeur indicative ; la limite peut être dépassée si l'on indique pour quelle raison.
- La politique monétaire actuelle peut favoriser la création de bulles immobilières.
- Etant donné l'étroitesse du marché suisse, l'afflux massif de capitaux entraîne une baisse des rendements (et probablement aussi une hausse des loyers).
- Les placements immobiliers entraînent des frais de gestion de fortune relativement élevés.

La limite actuelle des placements immobiliers n'est pas problématique pour les institutions de prévoyance, mais elle fait débat au niveau politique.

L'argument suivant justifierait un relèvement de la limite actuelle : ces dernières années, de nombreuses institutions de prévoyance n'ont pu atteindre le rendement net requis de 4 % au moins que grâce aux placements immobiliers.

6.4.3.1.2 Placements alternatifs

6.4.3.1.2.1 Etat de la situation

Dans la prévoyance professionnelle, on classe selon la pratique juridique actuelle dans les placements alternatifs tous les investissements qui ne peuvent pas être considérés comme faisant partie des catégories classiques de placements (actions, créances, immobilier, devises et liquidités). Il s'agit donc d'un domaine extrêmement vaste. Les prescriptions de placement de l'OPP 2 interdisent toute obligation d'opérer des versements complémentaires. Autrement dit, les institutions de prévoyance n'ont le droit d'investir que dans des produits pour lesquels les pertes ne peuvent pas dépasser le capital initial. La statistique des caisses

[98] OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 104, à l'adresse http ://www.bsv.admin.ch/vollzug/documents/index/page :2/lang :fre/category :67, ch. m. 628.

[99] Ordonnance de la FINMA sur les placements collectifs (OPC-FINMA), à l'adresse http ://www.admin.ch/ch/f/rs/c951_312.html.

de pensions distingue les investissements dans des *hedge funds*, le *private equity* et les autres placements alternatifs :

- *Hedge funds* : Ce domaine comprend de nombreuses stratégies, dont le nombre augmente en permanence. Les *hedge funds* utilisent souvent un effet de levier, avec des produits dérivés, et effectuent des ventes à découvert. Ils peuvent porter sur des catégories de placement classiques (actions, monnaies, obligations…), mais peuvent aussi concerner des produits relativement exotiques. Leur transparence est souvent restreinte. Selon la stratégie adoptée, la liquidité des produits peut également être limitée. On distingue en gros trois stratégies : *relative value* (valeur relative, souvent neutre par rapport au marché), *event driven* (stratégie déterminée par les événements) et stratégies opportunistes / directives. Les stratégies sont très diverses, et avec elles les niveaux de risque. Les stratégies neutres par rapport au marché sont souvent considérées comme peu risquées, contrairement aux stratégies directives. Mais la perception du risque peut fort bien évoluer au cours du temps. Par exemple, alors que les stratégies *convertible arbitrage*, qui forment une sous-catégorie de *relative value*, ont longtemps été considérées comme peu risquées, elles ont entraîné en 2008, pour diverses raisons, des pertes plus élevées que les autres. C'est pourquoi il faut toujours vérifier précisément pour chaque fonds l'exposition aux risques sous différents aspects, comme le risque de crédit, le risque de liquidité ou encore le risque entraîné par l'utilisation d'un levier (crédit). Un savoir-faire spécifique est nécessaires pour cela. L'avantage des *hedge funds* est qu'ils sont rentables y compris sur un marché difficile, par ex. en cas de recul du marché des actions ou d'augmentation du risque de crédit. Ils peuvent donc permettre de compenser les pertes enregistrées dans d'autres catégories de placement. Ils permettent également d'avoir une exposition adaptée aux conditions ambiantes. Il existe dans ce domaine des stratégies très pertinentes porteuses de risques limités, comme *equity market neutral*, qui consiste à s'appuyer sur l'évolution relativement plus favorable de certains titres par rapport à l'évolution générale du marché pour réaliser une plus-value. Autrement dit, une telle stratégie permet de réaliser un résultat positif alors même que le marché recule.
- *Private equity* désigne le capital investi en participation dans des sociétés. La plupart du temps, les sociétés, et les participations correspondantes, ne sont pas cotées en Bourse. On distingue souvent deux stratégies : les participations dans des sociétés jeunes et innovantes (mise à disposition de capital risque / « venture capital ») et les participations dans des sociétés déjà cotées. Dans le premier cas, il s'agit de mettre à la disposition d'entreprises, généralement au début de leur « cycle de vie », du capital et souvent aussi des connaissances en management pour qu'elles puissent se développer et réaliser au bout de quelques années des rendements intéressants. Dans le deuxième, il s'agit de racheter des entreprises et d'en développer les potentiels financiers ou d'en exploiter les réserves. La procédure utilisée est souvent celle du *leveraged buy out* (LBO) ou du *management buy out (MBO)*, le LBO étant notamment critiqué du fait qu'il implique le rachat d'entreprises ayant une proportion importante de fonds étrangers, qui doivent alors contribuer avec un cash flow élevé (ou des réserves existantes) à réaliser un rendement élevé des fonds propres (cf. le débat sur les « fonds sauterelles » en Allemagne[100]). Pour le *venture capital* comme pour les participations avec une part élevée de fonds étrangers, les risques de perte des stratégies *private equity* sont relativement plus élevés que la moyenne, surtout en cas de crise, et la liquidité est souvent restreinte.

Les principales autres formes de placements alternatifs sont les suivantes :

- Commodities / matières premières : les matières premières comprennent toutes les ressources naturelles, notamment les métaux précieux (or, argent), le pétrole,

[100] Cf. http://de.wikipedia.org/wiki/Heuschreckendebatte. Ces fonds acquièrent notamment des entreprises qu'ils morcèlent ou exploitent financièrement (en faisant des profits). Un débat existe pour savoir si une telle approche est dommageable sur le plan économique.

le gaz naturel et les matières transformées par l'industrie (fer, aluminium, acier, chaux…) ou l'agriculture (denrées alimentaires, bois, caoutchouc, plantes médicinales...). Elles constituent un segment de placement propre dont le rendement dépend des facteurs les plus divers. Elles offrent par là même d'intéressantes possibilités de diversification. Les placements dans le domaine des denrées alimentaires sont controversés car ils peuvent entraîner des hausses du prix de celles-ci, qui ont pour conséquence des famines à court terme. Les placements dans les matières premières peuvent souvent être effectués au moyen d'instruments très liquides.

- Infrastructures : si les missions d'aménagement et de construction des infrastructures (communication, transports, énergie, traitement de l'eau…) étaient considérées par le passé comme relevant des tâches régaliennes, ce n'est plus le cas depuis quelques années, où une tendance à la privatisation est enregistrée, notamment du fait de l'endettement des Etats. Ces segments sont intéressants pour les investisseurs privés, du fait qu'ils présentent une faible corrélation avec les autres marchés et offrent par là même de bonnes possibilités de diversification du portefeuille. Mais il faut bien entendu évaluer séparément chaque investissement.

Outre les types mentionnés, on considère que font partie des placements alternatifs tous les placements qui ne peuvent pas être considérés comme classiques : les produits structurés plus complexes, créances ne portant pas sur un montant fixe ou encore *insurance linked securities* (qui permettent de transférer des risques assurantiels). Rappelons que les produits qui peuvent entraîner une obligation d'opérer des versements complémentaires ne sont pas autorisés. La crise financière a montré que certains placements alternatifs sont extrêmement risqués. Il convient dans tous les cas de les évaluer individuellement.

6.4.3.1.2.2 Performance et risques

Le tableau ci-dessous permet de comparer les rendements des *hedge funds* (All Hedge Index), des matières premières (RJ/CRB Commodities) et du domaine du *private equity* (LPX 50 Index) avec ceux des actions (MSCI World)[101] :

	2006	2007	2008	2009	2010
All Hedge CHF %	6,5	5,1	-27,5	15,3	9,8
MSCI CHF %	9,4	-0,5	-45,4	22,5	-0,5
LPX 50 CHF %	17,3	-12,4	-67,9	47,4	19,1
RJ/CRB Commodities	-14.1	8.5	39.7	19.1	6.7

Si on avait placé fin 2005 100 francs dans l'un ou l'autre de ces indices, on aurait respectivement fin 2010 102 fr. 63 (All Hedge), 72 fr. 40 (MSCI), 71 fr. 38 (RJ/CRB Commodities) et 58 francs (LPX 50).

Alors qu'on affirmait avant 2008 que les placements alternatifs, et notamment les *hedge funds*, permettaient de réaliser des rendements absolus, c'est-à-dire positifs quelle que soit la situation sur le marché, la crise financière a montré que les attentes vis-à-vis des placements alternatifs étaient disproportionnées. La corrélation avec les actions a été élevée et la promesse d'un rendement absolu n'a pas été tenue. Si l'indice des matières premières se distingue des autres par une plus grande diversification possible, cela ne s'est pas manifesté en 2008, année décisive. En ce qui concerne les *hedge funds*, les produits diversifiés ont connu des fluctuations moins marquées que les actions (mais cette volatilité n'incorpore pas le risque global des placements alternatifs) et le rendement a été nettement meilleur. Dans la période considérée, les matières premières ont réalisé un rendement analogue à celui des actions. Par contre, les placements en *private equity* ont connu des fluctuations plus marquées et enregistré de plus grandes pertes, comme il était prévisible.

[101] L'évaluation des projets d'infrastructures et des produits structurés complexes doit être effectuée individuellement.

Un grand nombre de *single hedge funds* et de *single private equity funds* ont cependant dû cesser leurs activités[102]. C'est pourquoi la distinction entre produits diversifiés et produits non diversifiés prévue dans la réforme des dispositions sur les placements est tout à fait fondée. Il faut aussi débattre du sens du mot diversification. Si un placement comprend plusieurs segments dont les rendements sont fortement corrélés, on ne peut pas dire qu'il soit suffisamment diversifié.

6.4.3.1.2.3 Interdiction des placements alternatif

Il n'est pas nécessaire de formuler une interdiction générale au vu des seuls risques entraînés par les placements alternatifs diversifiés durant la crise financière. Les *hedge funds* ont enregistré une évolution positive par rapport au marché. Quant aux placements en matières premières, leur interdiction pour des raisons de risque ne serait pas non plus justifiée. Autrement, il faudrait aussi discuter d'interdire les actions. Pour ce qui concerne les placements en *private equity*, la crise a été une période de fortes fluctuations. Mais l'évolution montre également qu'il est nécessaire que les institutions de prévoyance soumettent les placements alternatifs à un examen critique pour décider si leurs rendements justifient leur coût et les risques encourus. Cela est tout spécialement vrai pour le domaine *private equity*. Pour ce qui concerne les infrastructures et les autres placements alternatifs, il n'est pas possible d'aboutir à une conclusion générale : il faut donc les analyser individuellement.

La question des frais est de celles qui incitent le plus à la prudence en matière de placements alternatifs. L'étude sur les frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier[103] indique qu'un tiers de ces frais est généré par les placements alternatifs, alors même que la part de ces dernier dans l'ensemble est bien plus faible. Les placements alternatifs ont en outre enregistré des rendements plutôt défavorables dans la période observée, soit de 2005 à 2009. Mais le jugement doit être nuancé à la lumière de la période précédente : de fin 1999 à fin 2005, l'indice Dow Jones Hedge Fund a enregistré un rendement de 35,5 % (*broad index*), alors que sa performance n'a été que de 19,1 % de fin 2005 à octobre 2011. Il n'est donc sans doute pas justifié d'interdire les placements alternatifs pour des motifs de frais ou de rendements comparés au seul vu des évolutions les plus récentes : ces placements peuvent à nouveau réaliser des résultats plus positifs (dans un environnement comparativement difficile). Il n'en reste pas moins que les caisses doivent étudier avec la plus grande attention l'intérêt des placements alternatives. Et de fait, c'est précisément ce que certaines d'entre elles font déjà. Malgré la reprise des marchés, la part des *private equity* et des *hedge funds* est passée de fin 2008 à fin 2009 de 4,3 % à 3,6 %. Il reste que l'argument des frais justifie de limiter les placements alternatifs, à défaut de les interdire.

Au-delà des formes de placement diversifiées, il faut toutefois également observer la situation des placements individuels. Certains types doivent être considérés comme des placements à haut risque ; des exigences plus élevées peuvent se justifier dans leur cas. Le commentaire actuel de l'ordonnance demande expressément à l'institution de prévoyance de « s'assurer qu'elle a examiné l'ensemble des spécificités du placement alternatif en cause ainsi que l'impact éventuel de celui-ci sur sa situation financière. Elle doit connaître toutes les conséquences de son acte. »[104] Il faut se demander si des considérations touchant aux risques justifient d'édicter des interdictions spécifiques pour des catégories de placements. Des interdictions pourraient tout à fait être légitimes pour certaines formes de produits structurés, notamment si les risques sont répercutés sur l'investisseur, alors même qu'une part importante du rendement reste dans l'escarcelle de l'établissement émetteur. Des interdictions préventives de produits ou de sous-catégories de placements alternatifs seraient toutefois extrêmement difficiles à mettre en œuvre. Veiller à ce que le rapport entre

[102] Selon des estimations, environ 10 % des fonds sont liquidés chaque année.

[103] Mettler Ueli / Schwendener Alvin sur mandat de l'OFAS, Frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier, rapport de recherche 3/11, Berne 2011, in : http://www.bsv.admin.ch/praxis/forschung/publikationen/index.html?lang=fr&vts=3%2F11&bereich%5B0%5D=%2A&mode=all&anzahljahre=5.

[104] OFAS, Bulletins de la prévoyance professionnelle n° 108, ch. 664, p. 17.

rendement et risque reste raisonnable demeure en dernier ressort la tâche première de l'institution de prévoyance ou de l'investisseur. Chaque placement ou mode de placement alternatif a des caractéristiques différentes sur le plan du risque, et celles-ci ne sont pas nécessairement constantes. Un régulateur pourrait donc difficilement prendre en considération les évolutions à temps. Il est extrêmement ardu de tenir compte de toutes les spécificités d'une approche, qui incluent aussi la complémentarité (c'est-à-dire la corrélation) avec le reste du portefeuille. La tâche serait d'autant plus complexe que le résultat dépend également d'autres facteurs changeants et de la situation particulière de chaque institution de prévoyance.

6.4.3.1.2.4 Interventions possibles

Au vu de ce qui vient d'être présenté, les considérations sur les risques ne posent pas la question d'une interdiction générale des placements alternatifs diversifiés. Certains domaines sont du reste importants car ils offrent des possibilités de diversification aux caisses (par ex. les métaux précieux), d'autres (les infrastructures) promettent en outre des rendements constants sur le long terme, dont les caisses ont cruellement besoin. Il faut toutefois discuter les points suivants :

- La surveillance devrait éventuellement avoir le droit d'imposer des limites pour certaines formes de placements qui ont manifestement causé des pertes importantes (interdictions fermes, par ex. au vu des expériences faites durant la crise financière). Cela vaut spécialement pour le domaine des produits structurés plus complexes. Mais il est probable que la surveillance agirait alors de manière plutôt réactive que prudentielle.
- Un plafond à ne pas dépasser, par ex. 1 % de la fortune de prévoyance, pourrait aussi être fixé par investissement pour les *hedge funds* ou le *private equity*, où les risques de pertes importantes sont élevés. Mais il faut également discuter, notamment pour les placements alternatifs individuels, de règles d'organisation explicites. Une procédure allant dans le sens des propositions de l'OCDE serait envisageable ici[105]. L'institution de prévoyance élaborerait une politique de placement et une stratégie de gestion, définirait un mode de gouvernance (interne) adéquat, s'imposerait un devoir de vigilance à l'égard du gestionnaire et veillerait à ce que la transparence soit suffisante. Rappelons ici que les art. 49*a* et 50 OPP 2 contiennent déjà des prescriptions (générales) sur ce point. Une interdiction généralisée de ce type de placement n'est sans doute pas pertinente dans la mesure où des produits diversifiés comprennent la plupart du temps un élément de frais supplémentaire (en raison des procédures nécessaires pour la sélection, la gestion et la surveillance). Si les caisses plus importantes peuvent le faire elles-mêmes plus efficacement, elles doivent y être autorisées.

On ne peut pas invoquer les risques pour imposer de nouvelles interdictions. Celles-ci doivent faire l'objet d'un débat politique, parce qu'elles relèvent plutôt de considérations éthiques ou idéologiques. Ce serait par exemple le cas pour une interdiction des investissements dans les « fonds sauterelles[106] » du domaine du *private equity*. Il faut également aborder la question des investissements dans les denrées alimentaires et dans les domaines connexes, comme l'eau potable. Dans ces deux domaines, les investissements peuvent avoir des effets positifs ou négatifs. Plutôt que d'en appeler à une interdiction par l'Etat, il est donc préférable que le conseil de fondation élu paritairement détermine si les investissements effectués sont ou non éthiquement défendables pour la caisse.

On peut dire en conclusion qu'il faut étudier de **très près** le rapport coûts-utilité des placements alternatifs d'autant plus que ceux-ci n'ont pas tenu un grand nombre des promesses formulées avant la crise financière. Les risques auxquels s'exposent les

[105] Cf. http ://www.oecd.org/dataoecd/21/59/48340973.pdf.

[106] Ces fonds acquièrent notamment des entreprises qu'ils morcèlent ou exploitent financièrement (en faisant des profits). Un débat existe pour savoir si une telle approche est dommageable sur le plan économique.

institutions possédant un portefeuille de placements alternatifs largement diversifié ne justifient pas une modification des plafonds. D'un autre côté, le rapport coûts-utilité défavorable ces dernières années (en particulier des investissements dans les fonds de fonds largement diversifiés, mais chers) et le risque élevé des placements peu diversifiés plaideraient en faveur d'un abaissement des plafonds.

On peut aussi se demander si toutes les institutions de prévoyance qui investissent dans des placements alternatifs s'informent assez précisément des risques auxquels elles s'exposent. On pourrait envisager non pas de formuler des interdictions, mais d'édicter des prescriptions d'organisation explicites qui iraient plus loin en particulier pour les investissements individuels dans des placements alternatifs (hors matières premières). Il faudrait également déterminer pour chaque investissement dans quelle mesure il est éthiquement défendable.

6.4.3.2 Solution C : adapter les limites des placements

Au vu des débats politiques actuels et pour assurer l'avenir à long terme du 2e pilier, la limite des placements alternatifs pourrait être abaissée ou supprimée, et celle de l'immobilier relevée. Il ne faut toutefois pas oublier qu'il est toujours possible de dépasser les limites fixées, tant que l'art. 50, al. 4, OPP 2 reste en vigueur. Il faut aussi éviter de modifier les limites des placements à un moment inopportun (par ex. relever la limite des placements immobiliers lorsqu'il y a une hausse des taux).

Enfin, il est tout à fait approprié de faire une différence entre les placements alternatifs dans des placements diversifiés (traitement plus simple) et dans des placements non diversifiés (présentation concluante dans l'annexe aux comptes annuels). Pour les placements alternatifs non diversifiés, des prescriptions d'organisation plus explicites pourraient être prévues.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

6.4.4 Rendement et capitalisation

Depuis dix ans, les rendements ne répondent pas aux besoins des institutions de prévoyance, comme le montre le tableau ci-dessous :

	Rendement annualisé	Rendement annualisé	Rendement annualisé
Rendement en %	Indice Pictet LPP 93[107]	Indice Credit Suisse des caisses de pension[108]	Statistique des caisses de pensions[109]
1 an	2,99 %	3,00 %	
5 ans	1,87 %	1,50 %	
7 ans	3,47 %	3,45 %	
10 ans	2,69 %	2,02 %	
Depuis déc. 1984	5,53 %		
Déc. 1984 à 2000	7,35 %		
Déc. 05 à déc. 09	1,60 %	1,13 %	0,75 %

Des calculs de rendement fiables ne sont réalisés sur la base de la statistique des caisses de pensions que depuis fin 2005. Pour avoir des chiffres sur une période plus longue, il faut utiliser un *benchmark* comme l'indice Pictet LPP 93. Une institution de prévoyance a en principe besoin d'un rendement d'environ 4 % (le chiffre varie selon les caisses, le nombre de retraités jouant un rôle clé en raison du niveau élevé du taux de conversion). Ce chiffre n'a pas été atteint ces dix dernières années, alors que précédemment, depuis l'introduction

[107] L'indice Pictet LPP 93 est calculé pour un portefeuille comprenant environ 25 % d'actions et 75 % d'obligations.

[108] Rendement de portefeuilles de caisses de pension recourant aux prestations de *global custody* du Credit Suisse.

[109] Rendement calculé sur la base de la statistique des caisses de pensions. Le calcul s'effectue selon les normes de l'OCDE.

de la LPP, le rendement était satisfaisant. La différence de performance crée des problèmes en particulier aux caisses ayant peu de réserves ou ayant distribué généreusement des fonds (par ex. en finançant des retraites anticipées lors de réductions d'effectifs). Actuellement, le niveau des taux est extraordinairement bas. Le taux au comptant des obligations de la Confédération à sept ans s'élevait ainsi à 1,41 % fin 2010 et à 1,39 % fin juin 2011. Pour que les caisses puissent bénéficier d'un rendement à peu près suffisant en investissant dans des obligations à revenu fixe, les taux devraient donc augmenter d'environ 2,5 %, ce qui, très sommairement[110], entraînerait une perte de 15 % sur un portefeuille d'obligations à sept ans. Cette perte devrait à nouveau être compensée, ce qui prendrait des années[111].

Les marchés suisses des actions ont connu des fluctuations ces dernières années, mais les valeurs sont pratiquement restées à leur niveau de 1997. Les caisses doivent donc s'attendre à des rendements très bas, ce qui pose des problèmes de financement d'autant plus difficiles à résoudre que le taux de conversion est élevé. Un abaissement des frais d'administration ne permettrait de résoudre qu'une partie marginale des problèmes de rendement car la marge à combler est manifestement trop large (ce qui ne signifie pas que les caisses ne doivent pas tout mettre en œuvre pour abaisser les frais).

Malgré les défis qui se posent aujourd'hui dans le domaine des placements, la capitalisation reste un complément idéal à la répartition. Le revenu des placements (positif en francs constants) fait office de troisième cotisant, le financement des prestations est assuré par avance et les effets de l'évolution démographique sur le financement sont moins pesants. Les Etats qui ont mis en place un processus de capitalisation solide devraient se défendre beaucoup mieux dans des sociétés vieillissantes. Ceux qui doivent financer les rentes par répartition sont mis beaucoup plus fortement sous pression du fait de la forte augmentation de l'endettement public. En raison des crises en Grèce et en Irlande, les investisseurs sont redevenus plus circonspects envers la dette souveraine. Les engagements actuariels s'ajoutent en réalité à la dette publique. La solvabilité des pays ayant des engagements actuariels importants est mise en danger si, en raison des oppositions politiques, ils ne peuvent pas réduire ces engagements. C'est pourquoi les marchés imposeront, pour les prêts à ces pays, une prime de risque sous forme de taux d'intérêt plus élevé. Une instabilité sociale, politique et économique peut s'ensuivre. De plus, si l'Etat coupe dans les dépenses ou relève les impôts, la consommation risque d'être mise à mal. C'est pourquoi, par sa stabilité, le système des trois piliers pourrait donner à la Suisse un avantage capital par rapport à de nombreux autres pays ces prochaines années.

[110] La valeur effective dépend largement du coupon, de la durée résiduelle ainsi que d'autres facteurs.

[111] Une obligation de ce type (coupon de 1,41 %, durée de 7 ans, rendement de 1,41 %, remboursement à 100 %) a une duration modifiée d'environ 6,6. De plus, une hausse des taux peut avoir des effets négatifs sur les actions et sur d'autres placements. Il faut rappeler ici que, le plus souvent, la duration des actifs est plus courte que celle des passifs. Par conséquent, une hausse des taux a un impact positif sur la situation financière des institutions de prévoyance si l'on s'en tient au taux de couverture économique. Mais, dans le calcul du taux de couverture actuellement pratiqué, le taux technique reste au même niveau (élevé).

7 Solvabilité et réserves de fluctuation de valeur

7.1 Situation actuelle

Les règles de solvabilité visent à garantir la fourniture des prestations promises à l'échéance. Les tests de solvabilité permettent de calculer le montant du capital propre nécessaire à cette fin. Pour les banques et pour les assurances privées, il est primordial de savoir si un effectif peut être liquidé ou transféré en tout temps. En revanche, la prévoyance professionnelle autonome se soucie d'abord du maintien de la prévoyance et de ses conséquences pour la solvabilité.

La solvabilité d'une institution de prévoyance est déterminée par sa capacité à remplir ses engagements vis-à-vis des assurés. Le principe de l'obligation de solvabilité figure à l'art. 65 LPP, qui dispose que les institutions de prévoyance doivent offrir en tout temps la garantie qu'elles peuvent remplir leurs engagements. Il peut y être dérogé s'il est garanti que les prestations pourront être versées à l'échéance et si l'institution prend des mesures pour rétablir son taux de couverture (art. 65c LPP)[112]. On se reportera à ce propos au chapitre 11. Les institutions de prévoyance ont des structures extrêmement hétérogènes et jouissent d'une grande autonomie en matière de financement ; leur capacité de prendre des mesures d'assainissement et de s'exposer à des risques varie. Dès lors, la notion de solvabilité ne peut pas être associée de manière générale et univoque à un taux de couverture déterminé (art. 44, al. 1, OPP 2). Il convient d'en tenir compte pour chaque régime de solvabilité.

L'expérience a montré qu'il pouvait être utile d'autoriser à titre provisoire un taux de couverture insuffisant. En effet, les institutions de prévoyance disposent d'un potentiel d'assainissement plus élevé que, par exemple, les compagnies d'assurances privées. Elles peuvent ainsi demander aux employeurs et aux salariés ainsi que, dans une moindre mesure, aux rentiers de participer à un assainissement. Par ailleurs, dans la prévoyance professionnelle, il n'y a pas de risque que les problèmes financiers de certaines institutions en mettent d'autres en péril, comme cela peut être le cas dans le secteur bancaire. Les fluctuations à court terme des placements n'ont pas d'incidence sur la solvabilité si le financement est assuré à long terme (ce qui constitue une hypothèse réaliste au regard des rendements attendus à moyen et à long termes et de réserves de fluctuation suffisamment élevées). Il serait donc excessif de prévoir, dans la prévoyance professionnelle, des mesures aussi strictes que celles du Test suisse de solvabilité (SST) appliqué pour les assureurs-vie privés et plus orienté vers la liquidation que vers le maintien de la prévoyance. De telles mesures seraient trop rigides et ne devraient donc pas être obligatoires pour la prévoyance professionnelle.

L'Office fédéral des assurances sociales a publié en novembre 2010 un rapport de recherche intitulé « Surveillance de la prévoyance professionnelle : comparaison internationale » réalisée par l'Institut de l'industrie des assurances de l'Université de St-Gall. Ce rapport aborde également les questions de solvabilité des institutions de prévoyance. Il montre que les autorités de surveillance ont une philosophie de plus en plus axée sur la prévention et, partant, sur les risques inhérents à la prévoyance professionnelle.

Il appartiendra à la nouvelle Commission de haute surveillance instaurée par la réforme structurelle de développer des standards dans ce domaine. Les tendances observées à l'échelle internationale en matière de solvabilité devraient ainsi être reprises et adaptées aux particularités du système suisse.

7.2 Analyse du problème

La solvabilité peut être menacée notamment lorsque les paramètres de prestations prescrits par la loi pour la majorité des institutions de prévoyance ou certaines d'entre elles (p. ex. en raison de problèmes structurels relatifs à l'effectif des assurés) ne peuvent plus être financés

[112] Les institutions de prévoyance des collectivités de droit public financées en partie par capitalisation sont par ailleurs autorisées à présenter un taux de couverture inférieur à 100 %.

durablement, autrement dit lorsque le rapport entre le rendement nécessaire et la capacité de risque n'est pas approprié. Cela se répercute sur la solvabilité de l'institution de prévoyance dès que celle-ci n'est plus en mesure de faire jouer les mécanismes internes de répartition et de transfert (p. ex. des assurés actifs aux rentiers ou de la partie surobligatoire à la partie obligatoire). Il n'est pas approprié de financer ces opérations en puisant dans les réserves, car celles-ci sont destinées à compenser les fluctuations à court terme des placements (réserves de fluctuation de valeur) ; par ailleurs, cela nuirait à la crédibilité de la prévoyance professionnelle.

L'évolution démographique, biométrique et économique fait apparaître de nombreux risques. Si ces derniers ne sont pas transférés à des tiers, par ex. à une compagnie d'assurances au moyen d'un contrat d'assurance[113], l'institution doit accumuler elle-même des réserves pour garantir sa solvabilité en cas de réalisation des risques. Le transfert des risques à des tiers permet de garantir la solvabilité, mais l'opération n'est pas gratuite. Le chapitre 8, qui traite de l'assurance complète et du rôle des assureurs-vie dans la prévoyance professionnelle, traite la question des coûts. Alors que les risques démographiques et biométriques sont relativement faciles à anticiper et présentent des fluctuations comparativement faibles à long terme, la volatilité des rendements financiers est, elle, élevée. De plus, les prévisions d'évolution à long terme divergent. Afin de couvrir au moins partiellement ces risques, les institutions de prévoyance constituent des réserves de fluctuation de valeur.

Le but de celles-ci est, en cas de baisse de la valeur des placements, de prévenir l'apparition d'un découvert nécessitant des mesures d'assainissement. Dans son rapport remis en 2004, la commission « Optimisation de la surveillance de la prévoyance professionnelle » écrit : « L'institution de prévoyance peut se protéger en constituant des réserves de fluctuation. (…) Celles-ci sont alimentées les bonnes années, pour être ensuite sollicitées les mauvaises années, dans un but de nivellement des écarts en question. » Les réserves de fluctuation de valeur garantissent une certaine constance dans les prestations. Les assurés ne doivent pas s'attendre à une modification des prestations versées chaque fois que la situation change sur les marchés financiers : ils ont d'autant plus confiance dans le système. En cas de crise, les prestations ne sont pas réduites, mais les assurés ne profitent pas immédiatement du retour de la croissance, car il faut alors reconstituer les réserves de fluctuation de valeur.

L'art. 48*e* OPP 2 prévoit que l'institution de prévoyance fixe dans un règlement les dispositions régissant la constitution des réserves de fluctuation de valeur. Cet article ne fixe toutefois aucune exigence matérielle. Les règles précises concernant la constitution et le traitement des réserves de fluctuation de valeur sont définies dans les normes RPC 26, qui sont les normes comptables impératives applicables aux institutions de prévoyance. Ces réserves sont constituées, conformément au chiffre 15 RPC 26, pour faire face aux risques de marché spécifiques aux placements, en fonction de « considérations économico-financières » et de « données actuelles » (sont mentionnés explicitement l'évolution du marché des capitaux, l'allocation des placements, la stratégie de placement, la structure et l'évolution des capitaux de prévoyance et des provisions techniques, l'objectif de rendement et le niveau de sécurité visé). L'interprétation et l'étendue de ces notions sont controversées. Il n'y a donc pas de méthode uniforme pour déterminer une valeur cible des réserves.

L'art. 44, al. 1 OPP 2 prévoit que la valeur cible des réserves de fluctuation de valeur, contrairement aux provisions justifiées par des considérations démographiques et biométriques, n'est pas intégrée dans le capital de prévoyance. Par conséquent, un taux de couverture[114] de 100 % correspond à une situation sans réserves de fluctuation. Il ne faut donc pas surestimer[115] l'importance du seuil de 100 %. C'est notamment le cas lorsque

[113] Fin 2009 (données : « Comptabilité séparée de la prévoyance professionnelle pour 2009 », publiée le 8 septembre 2010, cf. http://www.finma.ch), les assureurs-vie présentaient pour le secteur de la prévoyance professionnelle des provisions techniques brutes de 124,2 milliards de francs pour un volume de primes de 19,7 milliards de francs cette même année. Environ 1,6 million d'actifs et 214 000 rentiers étaient assurés auprès de ces institutions.

[114] La fortune de prévoyance divisée par le capital de prévoyance.

[115] Le taux de couverture pondéré en fonction du capital de toutes les institutions de prévoyance enregistrées sans garantie étatique s'élevait à 111,2 % fin 2007, à 97,1 % fin 2008 et à 103,3 % fin 2009. On voit les

l'institution planifie des améliorations de prestations. Le 5 mars 2008, l'Office fédéral des assurances sociales a pris position sur la pertinence des mesures d'amélioration des prestations quand les réserves de fluctuation de valeur constituées sont insuffisantes (cf. Bulletin de la prévoyance professionnelle 104, ch. 627). Sur cette question toujours controversée, l'OFAS défend la position suivante : dans la mesure où le taux de couverture est d'au moins 110 % et les réserves de fluctuation de valeur correspondent à au moins 75 % de la valeur cible actuelle, 50 % de l'excédent de l'année en cours peuvent être consacrés à des améliorations de prestations. Les 50 % restants doivent être consacrés à la constitution des réserves de fluctuation de valeur. Dans le cadre de la réforme structurelle, cette règle a été introduite dans l'OPP 2 (nouvel art. 46) pour les institutions collectives et communes, mais le taux de couverture minimal n'a pas été fixé à 110 %. Il appartiendra à la Commission de haute surveillance d'interpréter de manière appropriée la notion d'amélioration des prestations.

Il est manifestement difficile de concilier rémunération des avoirs d'épargne des assurés actifs et constitution de réserves de fluctuation de valeur. Cette difficulté semble due au processus même de constitution des réserves[116]. Les réserves de fluctuation de valeur profitent à tous : assurés actifs, rentiers et employeurs. Pour tous, plus le niveau des réserves est élevé, plus le risque d'avoir à verser des cotisations d'assainissement se réduit. Toutefois, les assurés actifs assument l'essentiel du fardeau du financement. Cela est dû notamment à la différence entre la rémunération technique calculée à l'aide du taux de conversion et le taux d'intérêt minimal LPP, qui devrait théoriquement être nulle à moyen terme. Dans les dernières années, ces deux paramètres ont plutôt eu tendance à diverger. Il est par conséquent compréhensible que les assurés actifs aient besoin de participer également[117] à la croissance économique, ce qui entre nécessairement en conflit avec l'impératif de solvabilité. Il est difficile de résoudre ce conflit, tant techniquement que politiquement.

7.3 Situation visée

Pour les raisons mentionnées, il n'est pas nécessaire d'imposer des tests de solvabilité dans la prévoyance professionnelle. Le maintien de la prévoyance devrait rester la référence première de la prévoyance professionnelle. Les tests de solvabilité pourraient toutefois servir d'instrument de pilotage complémentaire optionnel et seraient alors très utiles.

Le plus urgent dans le domaine de la solvabilité est de fixer une méthode uniforme et obligatoire pour déterminer la valeur cible des réserves de fluctuation de valeur des institutions collectives et communes entièrement ou partiellement autonomes. En effet, ces institutions se font mutuellement concurrence, et il faut éviter que cette concurrence ait une incidence négative sur leur sécurité financière. Pour résoudre ce problème, il convient toutefois de prendre en compte les spécificités de la prévoyance professionnelle, et en particulier les nombreuses possibilités d'assainissement. Pour les institutions propres d'entreprises, la pression est moins forte, parce qu'elles ne sont pas en concurrence avec d'autres institutions. Dans ce contexte, il faut également veiller à ce que l'élément patronal de la prévoyance professionnelle ne soit pas affaibli.

Il faut par ailleurs déterminer précisément dans quelle mesure une institution n'ayant pas constitué suffisamment de réserves de fluctuation de valeur peut améliorer les prestations servies. Si les prestations sont améliorées au détriment de la constitution de réserves, il y a d'abord un problème de crédibilité, mais on comprend que les assurés actifs veuillent

---

conséquences de la crise financière et à quel point il est nécessaire de constituer suffisamment de réserves de fluctuation.

Par ailleurs, le seuil de 100 % dépend fortement de l'évaluation des engagements actuariels, ce qui relativise d'autant sa pertinence. Toutefois, les marges de manœuvre en la matière sont étroites.

[116] Le niveau durablement faible des taux d'intérêt a encore creusé le fossé en réduisant les fonds à répartir entre assurés actifs et rentiers.

[117] Selon l'évolution des marchés, plusieurs années peuvent être nécessaires pour constituer des réserves de fluctuation, période pendant laquelle les avoirs d'épargne des assurés actifs ne sont rémunérés qu'au taux d'intérêt minimal.

bénéficier des fruits de la croissance. Il devrait être possible de combler ce fossé en adaptant les composantes de taux d'intérêt du taux de conversion ou le subventionnement transversal des rentes de vieillesse. En fin de compte, il faut trouver une répartition de la charge financière qui soit défendable durablement pour tous les acteurs. Le débat politique sur ce point nécessitera un certain temps. Pour que la réglementation soit consistante, les améliorations de prestations devraient être exclues au plus tard lors de l'entrée en vigueur de la méthode uniforme de calcul. A défaut, les directives méthodologiques pourraient être contournées par le biais d'améliorations des prestations. Pour les mêmes raisons, il serait souhaitable d'uniformiser quelque peu les méthodes d'évaluation (en particulier en ce qui concerne le taux technique ou les tables de mortalité). Mais le problème, qui est de la compétence de la Commission de haute surveillance, ne sera pas analysé ici plus à fond.

7.4 Solutions

7.4.1 Problème A : méthode pour calculer la valeur cible de la réserve de fluctuation de valeur

7.4.1.1 Description du problème A

Le manque de congruence à long terme entre le financement et les prestations peut mettre en péril la solvabilité, ce qui n'est pas le cas pour les découverts temporaires. Lorsque le financement des prestations n'est plus assuré sur la durée, les rendements à obtenir sont incompatibles avec la capacité de risque. Du coup, le taux de couverture corrigé des variations à court terme a tendance à baisser et un découvert durable peut se former. Un tel déséquilibre peut par exemple se produire lorsque le montant des réserves de fluctuation de valeur a été fixé à un niveau trop bas. Ce genre de problème serait particulièrement aigu dans le cas des institutions collectives autonomes et partiellement autonomes qui se font concurrence. En effet, pour attirer de nouveaux clients, ces institutions sont souvent poussées à améliorer les prestations, quitte à constituer moins de réserves de fluctuation. Il s'ensuit que les assurés et les employeurs doivent participer plus souvent à des mesures d'assainissement, ce qui porte aussi atteinte à la crédibilité du système.

7.4.1.2 Solution A.1 : imposer une méthode uniforme pour calculer la valeur cible de la réserve de fluctuation de valeur des institutions collectives autonomes et partiellement autonomes

Des règles impératives, applicables à toutes les institutions collectives autonomes et partiellement autonomes, seraient fixées concernant les risques de placement à prendre en compte, les paramètres les plus représentatifs de ces risques et le mécanisme permettant, sur cette base, de définir une valeur cible claire. La réglementation ne fixerait donc pas la valeur cible de la réserve, mais uniquement la méthode de calcul. Les institutions de prévoyance conserveraient donc leur autonomie.

Les avantages d'une telle réglementation sautent aux yeux. Toutes les institutions collectives autonomes et partiellement autonomes seraient soumises au même régime pour ce qui est du traitement des risques de placement, ce qui constitue une condition de base pour que la concurrence soit loyale et efficiente. Les opérations seraient beaucoup plus transparentes pour les employeurs et pour les assurés, ce qui leur permettrait de prendre en compte dans leurs calculs, lorsqu'ils changent d'affiliation, non seulement le revenu des placements, mais aussi les coûts du risque à prendre pour bénéficier de ce revenu. Par ailleurs, si les institutions de prévoyance jouissent d'une sécurité financière durable, le Fonds de garantie est moins exposé. Il a lui aussi tout intérêt à ce que la concurrence entre les institutions collectives ne soit pas préjudiciable à la sécurité.

Cette solution constitue une option envisageable pour la Commission LPP.

7.4.1.3 Solution A.2 : traiter de manière actuarielle la réserve de fluctuation de valeur

La valeur cible de la réserve de fluctuation de valeur serait ajoutée au capital actuariel de prévoyance au sens de l'art. 44, al. 1, OPP 2. Une telle opération pourrait être effectuée même s'il n'y avait pas de méthode uniforme. Un découvert apparaîtrait dès que la réserve

de fluctuation n'atteindrait pas le niveau prévu. Le plan d'assainissement servirait donc aussi à constituer cette réserve, et toutes les parties prenantes auxquelles les réserves de fluctuation de valeur sont utiles (elles font baisser la probabilité de mesures d'assainissement pour les assurés actifs, les rentiers et les employeurs) pourraient apporter leur concours. Il serait possible de prescrire ici une certaine répartition. Etant donné que les institutions de prévoyance ont des structures très hétérogènes, et que le principe de responsabilité propre doit s'appliquer, il faudrait seulement obliger les institutions de prévoyance (ou l'organe paritaire) à prévoir une répartition convenable, le cas échéant au moyen de dispositions réglementaires.

Une telle solution aurait l'avantage de traiter de la même manière les risques de l'actif d'un côté et les risques biométriques et démographiques de l'autre. Les institutions de prévoyance seraient moins tentées d'améliorer les prestations quand elles n'ont pas encore constitué toutes leurs réserves de fluctuation de valeur. Evidemment, elles seraient beaucoup plus souvent et beaucoup plus longtemps en découvert. Des problèmes se poseraient aussi parfois au niveau de la répartition de la charge financière. Les réserves de fluctuation ne pourraient presque plus faire office d'amortisseurs, raison pour laquelle cette solution serait relativement chère. Si la réserve de fluctuation de valeur devait toujours être pleinement constituée, le montant de la fortune liée dans la prévoyance professionnelle serait plus élevé qu'aujourd'hui.

Cette solution constitue une option envisageable pour la Commission LPP.

7.4.1.4 Solution A.3 : rendre facultative la présentation du taux de couverture économique

Le principe du taux de couverture économique est essentiellement d'évaluer sans risque et sur la base de la meilleure estimation possible (« *best estimate* ») les obligations légalement garanties des institutions de prévoyance. Il s'agit notamment des engagements concernant les rentes en cours, qui font l'objet d'une projection au moyen d'un tableau des générations et d'un escompte au taux des obligations de la Confédération. Cette évaluation exclut dans la représentation du bilan les rentiers en tant que porteurs de risques. Le taux de couverture économique donne une idée de la situation financière des autres porteurs de risques (assurés actifs, employeurs, Fonds de garantie). Il montre donc le risque que les prestations promises ne puissent pas être versée à l'échéance et l'ampleur des mesures d'assainissement qui seraient nécessaires pour réaliser l'objectif de garantie des prestations. Une évaluation appropriée des risques est indispensable pour obtenir des chiffres clés qui renseignent sur la charge potentielle des porteurs de risques. Ces chiffres clés peuvent permettre de déterminer les situations où l'autorité de surveillance peut intervenir et contraindre l'institution de prévoyance à prendre des mesures d'assainissement (cf. ch. 11.4.2).

La détermination du taux de couverture économique sur une base volontaire peut être aussi utile qu'un test de solvabilité pour l'institution de prévoyance.

Cette solution constitue une option envisageable pour la Commission LPP.

7.4.2 Problème B : améliorations de prestations

7.4.2.1 Description du problème B

Souvent, après de longues phases d'assainissement, les institutions souhaitent que les assurés bénéficient de la reprise des marchés, alors qu'elles n'ont pas encore reconstitué leurs réserves de fluctuation. Or cela va à l'encontre des recommandations sur la présentation des comptes Swiss GAAP RPC 26 (cf. chiffre 2), selon lesquelles des fonds libres ne peuvent être accumulés que lorsque la réserve a été intégralement constituée. Le nouvel art. 46 OPP 2 prévoit que les institutions collectives et communes peuvent, dès que les réserves de fluctuation équivalent à 75 % de l'objectif cible du moment, utiliser 50 % des revenus excédentaires pour améliorer les prestations, avant de constituer les réserves de fluctuation de valeur.

7.4.2.2 Solution B : interdire les améliorations de prestations lorsque la réserve de fluctuation de valeur n'a pas été entièrement constituée

La réforme structurelle a inscrit dans l'ordonnance la réglementation sur les améliorations des prestations que les institutions collectives et communes peuvent effectuer lorsque les réserves de fluctuation de valeur ne sont pas entièrement constituées. Dans certaines situations, il est donc possible d'améliorer les prestations lorsque la valeur cible des réserves de fluctuation de valeur n'est pas encore atteinte. Mais il faut bien voir que, dans ce cas, la réserve de fluctuation perd en partie son sens et ne remplit plus vraiment la même fonction, ce qui peut porter atteinte à la stabilité de la prévoyance professionnelle. Il serait donc plus logique d'interdire les améliorations de prestations tant que la réserve de fluctuation n'a pas été entièrement constituée. Du point de vue de la politique sociale, il serait toutefois opportun de répartir la charge financière entre toutes les parties prenantes (voir problème A). Dans le cas contraire, les assurés actifs ne pourraient bénéficier que du taux d'intérêt minimal LPP pendant une très longue période, alors que ce taux ne constitue qu'une valeur « minimale ».

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

8 Assurance complète et quote-part minimum

8.1 Situation actuelle

Les petites et moyennes entreprises ne disposent généralement pas des ressources nécessaires pour mettre en place et gérer des institutions de prévoyance pour leurs collaborateurs. Leurs effectifs étant souvent trop faibles pour permettre la compensation actuarielle du risque dans un collectif, ces entreprises se regroupent souvent pour former une institution collective avec laquelle elles concluent des contrats d'affiliation[118]. Fin 2009, 200 000 employeurs et 1,3 million d'assurés actifs étaient affiliés à 107 institutions collectives de droit privé.

Ces institutions collectives peuvent être très différentes les unes des autres en termes d'autonomie par rapport à l'exposition aux risques actuariels et aux risques de placement. Les institutions collectives autonomes et les caisses de pension affiliées assument elles-mêmes l'intégralité des risques de la prévoyance. Outre ces institutions, il y a des institutions collectives autonomes avec contrats d'assurance, qui ne couvrent que certains risques extraordinaires, des institutions collectives semi-autonomes, qui assurent entièrement certains risques (par exemple les risques d'invalidité, de décès et de longévité) et des institutions collectives qui assurent entièrement tous les risques. Les institutions collectives (« assurance complète ») sont certes juridiquement indépendantes, mais de facto gérées par des assureurs-vie privés soumis à la surveillance de la FINMA. La couverture est toujours assurée au moyen d'un contrat collectif d'assurance-vie conforme à la LCA entre l'institution collective et l'assureur-vie ; les caisses de pension ne sont donc jamais « affiliées » directement à l'assureur-vie. Fin 2010, les assureurs-vie privés présentent des provisions techniques dans le domaine de la prévoyance professionnelle pour un montant de 131 milliards de francs. Les 2,2 millions d'assurés[119] ont généré un volume de primes de 20,7 milliards de francs en 2010, dont 62 % encaissés par Swiss Life et AXA (respectivement 6,1 milliards, soit 29,5 %, et 6,7 milliards, soit 32,4 %). Ces deux assureurs rassemblent 66 % du total des provisions techniques (45,1 milliards de francs, soit 34,4 %, pour Swiss Life, et 41,3 milliards, soit 31,5 % pour AXA). Les effectifs des assurés actifs et des rentiers sont respectivement de 461 418 et 70 556 chez Swiss Life et de 421 936 et 65 170 chez AXA. Les deux assureurs regroupent donc 53 % des assurés actifs (dans le domaine de l'assurance-vie) et 60,4 % des rentiers.

Depuis l'entrée en vigueur de la LPP en 1985, aucun nouvel offreur n'a déposé de demande pour exercer cette activité. Entre 1987 et fin 2010, le nombre d'assureurs-vie actifs dans la prévoyance professionnelle est passé de 22 à 11. Sur ces 11 entreprises, l'une liquide ses obligations restantes, une autre s'est séparée de son effectif collectif début 2011 et une troisième sort du marché en 2011 suite à une fusion, si bien qu'à fin 2011, il n'y a plus que huit assureurs-vie encore actifs dans l'assurance collective de la prévoyance professionnelle. Une de ces huit entreprises se limite à la réassurance de risques, d'autres ont transféré le processus d'épargne et ses risques à des fondations collectives et ne proposent donc plus d'assurance complète. Il reste par conséquent six assureurs complets. Les changements d'institution opérés, tant eu égard aux différents degrés d'autonomie qu'entre différents offreurs de solutions d'assurance complète, laissent penser qu'une concurrence suffisante reste garantie. Il n'en demeure pas moins que les nouvelles régulations, notamment si elles entraînent un traitement différencié des institutions autonomes et des institutions collectives, doivent également être considérées sous l'angle de la concurrence.

[118] Elles peuvent également s'affilier à l'institution commune d'une association. Fin 2009, 130 000 employeurs, soit 750 000 assurés actifs étaient affiliés à 119 institutions communes de droit privé.

[119] Qui se répartissent en 1,7 million d'assurés actifs, 200 000 rentiers et 300 000 assurés dans le cadre du libre passage.

Le présent rapport montre, dans d'autres chapitres, que lorsque les risques sont insuffisamment couverts, il faut constituer des provisions et des réserves pour s'assurer que les engagements pris pourront être remplis. Par ailleurs, en plus des risques biométriques (longévité, décès, invalidité), les risques de placement peuvent entraîner de fortes fluctuations du taux de couverture, jusqu'à le faire chuter à un niveau insuffisant, ce qui rend nécessaires des mesures d'assainissement. De nombreuses PME, qui ne peuvent pas prendre de tels risques, s'affilient à des institutions collectives (solution d'assurance complète), ce qui leur permet de mieux planifier l'avenir. Ce que l'on appelle le principe de la porte tournante (qui ne s'applique actuellement qu'aux assureurs-vie), associé à d'autres règles, doit permettre aux entreprises de changer de manière aussi souple que possible le degré d'autonomie de leur caisse de pension. Cela ne signifie toutefois pas qu'un changement puisse être financé en tout temps et pour chaque entreprise. Dans les phases marquées par des sous-couvertures importantes dans les institutions autonomes ou semi-autonomes, c'est-à-dire alors que le besoin de sécurité serait justement le plus élevé, le passage à une solution d'assurance complète sans le financement correspondant du déficit n'est souvent pas possible (on parle de « chaînes rouillées »). Les représentants des salariés affirment en revanche que le passage d'une institution collective à une institution autonome ou semi-autonome en vertu de la pratique de distribution appliquée au fonds d'excédents (cf. ch. 8.2.3) peut être avantageux.

Des dispositions particulières sur la transparence dans la prévoyance professionnelle ont été édictée en 2004, lors de la 1re révision de la LPP. La réglementation spéciale applicable à l'assurance collective dans la prévoyance professionnelle figure à l'art. 37 de la loi sur la surveillance des entreprises d'assurance (LSA ; RS 961.01). Les assureurs-vie actifs sur ce marché doivent créer une fortune liée particulière et tenir une comptabilité séparée répondant à des exigences précises. Les art. 139 et 140 de l'ordonnance sur la surveillance des entreprises d'assurance privées (OS ; RS 961.011) contiennent une autre série de dispositions sur la comptabilité ainsi que des indications sur l'obligation d'information des entreprises d'assurance envers les preneurs d'assurance. Les art. 141 ss OS réglementent précisément les questions de la participation aux excédents et du droit des preneurs d'assurance à des parts d'excédents, ainsi que les modalités de calcul.

Comme il est habituel en matière d'assurances, les assureurs calculent et encaissent à l'avance les primes d'épargne, de risque et de frais. Ils s'appuient pour ce faire sur les données passées auxquelles ils appliquent des scénarios pour la période à venir (principe de prudence). Les valeurs effectives seront indubitablement différentes de ces estimations. Il n'est que de penser combien la volatilité élevée des marchés financiers rend difficile toute estimation des rendements futurs du capital. C'est pourquoi une différence apparaît régulièrement à la fin de l'exercice entre les primes encaissées et les frais effectifs. La règle susmentionnée sur la répartition du produit vise à répartir de manière équitable ces différences entre l'assureur et le preneur d'assurance. Les gains sont répartis entre les deux parties et les pertes sont à la charge exclusive des assureurs (cf. tableau page suivante). Le législateur a conçu à cette fin la « règle de la quote-part minimum ». Cette quote-part correspond au taux minimum de versement des excédents au bénéfice des preneurs d'assurance, et le taux de versement des excédents, par conséquent, à la part effectivement versée aux preneurs d'assurance. Les taux de versement de chaque assureur-vie intervenant dans la prévoyance professionnelle sont publiés par la FINMA dans le cadre de la comptabilité séparée de la prévoyance professionnelle.

<u>Méthode de calcul de la quote-part minimum basée sur le rendement (méthode brute)</u>

La base de mesure pour la quote-part minimum de 90 % est constituée par le produit global, qui se décompose en produit du processus d'épargne (produit des capitaux diminués des frais de gestion des capitaux placés), produit du processus de risque (primes de risque encaissées) et produit du processus de frais (primes de frais encaissées). Les charges

globales se composent des charges du processus d'épargne (intérêt minimum garanti, prestations et intérêt technique pour rentes de vieillesse, variations de provisions techniques) des charges du processus de risque (prestations en cas d'invalidité et de décès, charges de liquidation, variations de provisions techniques) et des charges du processus de frais (frais d'exploitation hors frais de gestion de la fortune). Avec cette méthode, l'entreprise d'assurance peut prétendre au maximum à 10 % du produit global au titre de rémunération de sa garantie, à la condition que les charges globales ne dépassent pas 90 % du produit global. Si les charges globales dépassent 90 % du produit global, la part de l'entreprise d'assurance diminue et celle des preneurs d'assurance augmente en conséquence, jusqu'à ce que, si elles atteignent 100 %, le capital propre ne soit plus rémunéré.

Méthode de calcul de la quote-part minimum basée sur le résultat (méthode nette)

La base de mesure pour la quote-part minimum de 90 % est dans ce cas constituée par le résultat des comptes d'exploitation, et non plus du produit global. Les charges globales sont déduites du produit global. En cas de solde positif, au moins 90 % de ce solde doivent être distribués aux preneurs d'assurance. Si le solde est négatif, l'entreprise d'assurance subit une perte. Cette méthode s'applique lorsque le produit du capital obtenu s'élève au moins à 6 % des provisions techniques et que l'intérêt minimum est de 4 % au maximum, donc si les conditions sont très bonnes.

Les comptes d'exploitation des assureurs-vie pour la prévoyance professionnelle présentent les taux de distribution suivants sur les contrats d'assurance collective pour les dernières années :

2005	2006	2007	2008	2009	2010
92,0	91,7	91,6	121,1	92,4	92,5

Le choix de la méthode de calcul est, pour une valeur donnée, essentiel pour déterminer la quote-part minimum. La méthode basée sur le rendement est préférable car elle n'entraîne pas d'effets indésirables (arbitrage, cf. ch. 2.6.2 « Conséquences » du rapport de la FINMA à l'attention du SFI du 29 avril 2010). L'assureur a toujours intérêt à ce que le produit soit aussi élevé et stable que possible. De plus, on ne dispose pas de données empiriques importantes pour passer à la méthode basée sur le résultat, car les pays voisins utilisent eux aussi la méthode basée sur le rendement, même s'ils le font en dehors des assurances sociales.

8.2 Analyse du problème

A la suite du vote du 7 mars 2010 et au vu des réactions du grand public et des milieux politiques, des problèmes sont apparus sur les points suivants :

a. la compensation des frais d'administration non couverts par des recettes de primes de frais au moyen des résultats d'autres processus (épargne et risque) ;

b. le montant des primes de risque ;

c. la fonction du fonds des excédents ;

d. les indemnités versées pour garantir le capital dans les assurances complètes ;

e. l'évaluation des solutions de remplacement du système actuel, dans lequel les assureurs-vie privés collaborent à la prévoyance professionnelle.

Il faut maintenant étudier ces problèmes de plus près.

8.2.1 Compensation des frais d'administration

Les assureurs répercutent les frais qu'ils supportent sur les institutions de prévoyance et les institutions collectives au moyen d'une prime de frais. Tous les frais administratifs sont normalement compris dans le processus de frais, à l'exception des frais de gestion de la

fortune et des frais de traitement des prestations (ils sont mis à la charge du processus correspondant).

La comptabilité séparée de la FINMA montre que les primes de frais ont pu couvrir en moyenne de 70 à 75 % des frais d'administration dans les trois dernières années. Les dispositions actuelles permettent de compenser les frais non couverts avec les résultats des deux autres processus, pour autant que le résultat soit positif. Il devrait normalement y avoir consensus sur le fait que chaque processus pris à part doit être équilibré à moyen terme. C'est pourquoi de nombreuses voix ont demandé la suppression des possibilités de compensation entre processus. Il faut toutefois tenir compte en la matière du fait que les primes de frais sont soumises à certaines limites, en raison de la concurrence dans la réassurance de la prévoyance professionnelle. Les institutions collectives autonomes couvrent habituellement une partie de leurs frais administratifs au moyen des produits de la fortune. Une interdiction unilatérale de cette possibilité de financement pour les assureurs-vie entraînerait une distorsion de concurrence. C'est pourquoi les assureurs s'efforcent de réduire leurs frais administratifs plutôt que d'augmenter leurs primes de frais. Cette incitation concurrentielle va tout à fait dans le sens des intérêts des assurés. Mais il n'en reste pas moins que l'on attend de chaque processus qu'il soit équilibré.

Environ la moitié des assurés actifs dans la prévoyance professionnelle sont, par l'intermédiaire de leur institution de prévoyance, liés à une société d'assurance-vie et financent par leurs cotisations les frais administratifs qui y sont générés. Il est donc d'autant plus important de disposer d'informations sur la structure de ces frais. Une étude réalisée pour le compte de l'OFAS et du SECO sur la structure des frais dans la prévoyance professionnelle se penche sur cette question, même si elle se concentre d'abord sur les institutions autonomes et semi-autonomes, ainsi que sur les employeurs affiliés.

En 2009, les frais administratifs des assureurs-vie privés pour l'assurance collective de la prévoyance professionnelle s'élevaient, selon les informations de la FINMA, à environ 918 millions de francs, qui se décomposent en :

- Charges de conclusion de contrats 183 millions de francs
- Charges administratives 735 millions de francs

Les frais administratifs seuls représentent donc 80 % du total. L'étude ne s'est pas penchée de manière plus précise sur la structure des frais administratifs des assureurs-vie privés.

8.2.2 Montant de la prime de risque

Les bases techniques utilisées pour la tarification, c'est-à-dire le calcul des primes, doivent être présentées dans le plan d'activité qui est vérifié par la FINMA. Les assureurs-vie utilisent pour cela des données propres et des mesures communes. Les primes de risque sont basées sur les données statistiques d'une période de cinq ans (actuellement, la période 2000-2005). La tarification ne doit pas reposer uniquement sur des valeurs estimées : elle doit également tenir compte des fluctuations des sinistres enregistrées. Pour les risques décès et invalidité, il faut intégrer des suppléments pour le risque de fluctuations et d'erreurs. Par ailleurs, il faut tenir compte de la tendance au cours du temps. On peut par exemple constater que l'espérance de vie augmente non seulement pour les rentiers AVS mais aussi pour les bénéficiaires de rente AI.

Les chiffres sur les produits et les frais du processus de risque présentés par la FINMA dans le rapport sur les comptabilités séparées donnent lieu à une discussion approfondie. Les représentants des salariés considèrent que les soldes en pourcentage des primes de risque (33 % en 2010) sont trop faibles. Or il faut aussi tenir compte du fait que les frais dans le processus de risque de la prévoyance professionnelle sont également déterminés par la législation et la pratique dans l'assurance-invalidité (1er pilier), qui ont été durcies ces dernières années, ce qui a fait baisser le taux de mises en invalidité. Cette évolution ne s'est pas encore complètement répercutée sur les primes de risque. Celles-ci doivent être définies

avec prudence, afin que les engagements pris puissent être effectivement tenus à l'échéance. Il faut éviter tout financement croisé entre processus. Les fluctuations dans le processus de risque nécessitent toutefois une compensation au sein du collectif et sur la durée. Mais il faut tenir compte du fait que des opérations ultérieures nécessairement non calculables seront nécessaires dans le domaine de la prévoyance professionnelle pour ce qui concerne tant l'effectif que la conversion des rentes. Ces opérations ne pourront être financées que par d'autres processus (processus d'épargne sur les avoirs de vieillesse, processus de risque). Le poids que feront peser ces lacunes de financement sur le processus des rentes sera de plus en plus important au fur et à mesure de la croissance de l'effectif des rentes. Cependant, si la tendance positive concernant le risque invalidité se poursuit, on peut tout à fait compter sur une baisse des primes de risque. Une évaluation nécessite d'observer le processus de risque sur plusieurs années. Il n'est pas pertinent d'observer un nombre réduit d'années ou d'offreurs. Ces derniers se distinguent en effet fortement en fonction de leurs effectifs ou de leurs plans d'activités. Le tableau ci-dessous présente **les primes de risques et soldes par coûts pour les cas de décès et d'invalidité, renforcement et dissolution des provisions techniques compris**[120].

Année	Primes de risque	Solde Processus de risque[121]	Solde en % des primes de risque
2010	2 174 993	707 395	33
2009	2 122 282	648 186	31
2008	2 145 065	1 428 875	67
2007	2 218 297	1 089 786	49
2006	2 184 655	451 843	21
2005	2 138 417	507 302	24

Source : Calculs effectués par la FINMA pour la Commission LPP

La pratique de la FINMA en matière de contrôle est jusqu'à aujourd'hui la suivante : les augmentations de tarifs ne sont autorisées que si la quote-part de sinistre (solde du processus de risque en pourcentage de la prime de risque) est supérieure à 80 %. Si cette quote-part est comprise entre 50 et 80 %, il faut fournir des justifications supplémentaires. Si elle est inférieure à 50 %, il faut présenter des projets nécessitant une autorisation et prévoyant soit un plan de financement en cas de provisions techniques insuffisantes, soit des réductions tarifaires. Cette pratique est actuellement en cours de révision, parallèlement à la régulation sur la gestion des provisions techniques.

8.2.3 Fonction du fonds des excédents

Les surcoûts résultant d'une sous-estimation des primes de frais sont compensés au moyen des résultats générés dans les deux autres processus (d'épargne et de risque). Cela amène à remettre en question l'attribution au fonds des excédents. Certains affirment qu'il n'est pas nécessaire de disposer d'un tel fonds pour proposer des solutions d'assurance efficientes. Les institutions collectives autonomes et semi-autonomes pourraient par exemple redistribuer leurs rendements excédentaires chaque année, conformément aux décisions de leur organe paritaire.

[120] La modification des provisions techniques entraîne un changement des hypothèses appliquées au calcul des frais.

[121] Primes de risque moins frais du processus de risque et Total des renforcements de provisions

La part d'excédents revenant aux assurés doit être calculée sur la base du compte d'exploitation. Elle ne peut pas être inférieure à la quote-part minimum de 90 % fixée par la loi (voir le chapitre Situation actuelle). Elle doit être attribuée au fonds des excédents. Si l'insuffisance des primes de frais entraîne des surcoûts, ceux-ci sont compensés directement au moyen des produits des processus d'épargne et de risque, avant que les fonds ne soient attribués au fonds des excédents. Dans les mauvaises années, le fonds des excédents peut à certaines conditions être utilisé pour compenser des déficits.

Le fonds des excédents est une position actuarielle du bilan destinée à réserver les parts d'excédents revenant au collectif des assurés (art. 151, al. 1, OS), avant que les parts ne soient versées définitivement aux assurés, au plus tard dans les cinq ans, selon des méthodes actuarielles reconnues (art. 152, al. 2, et 153 OS). Ce fonds remplit trois fonctions importantes dans l'assurance collective de la prévoyance professionnelle :

1) assurer la transparence sur la durée dans l'attribution et le prélèvement de parts d'excédents,
2) répartir les fonds prélevés, soit les remettre aux assurés sur une certaine période ;
3) être comptabilisé comme capital garantissant la solvabilité (part libre).

La répartition des parts sur une certaine période permet de lisser les versements. Ce procédé permet à l'institution de prévoyance de connaître à peu près le montant des excédents versés durant la période contractuelle. Il est aussi intéressant pour les rentiers, qui ne souhaitent pas que le montant de leur rente fluctue. Il satisfait également au principe assurantiel de la compensation des risques sur la durée.

L'OS prévoit que les parts d'excédents affectées au fonds des excédents sont versées aux institutions de prévoyance et à leurs assurés dans les cinq ans au maximum. Si cette période était raccourcie, les montants versés chaque année fluctueraient beaucoup plus.

Si les opérations du fonds des excédents sont transparentes, on peut avoir une vue globale des parts d'excédents à répartir et celles-ci sont réparties équitablement entre les produits et les contrats. Ce procédé satisfait au principe de la compensation des risques dans un collectif d'assurés.

La part du fonds des excédents versée aux assurés les années suivantes en raison du lissage n'a pas valeur de capital propre de l'entreprise d'assurance, selon l'art. 151 de l'OS, mais appartient sans ambiguïté au collectif des assurés. L'entreprise d'assurance peut toutefois prendre en compte la part libre dans le calcul de la marge de solvabilité disponible de Solvabilité I, ainsi que dans le capital couvrant le risque du Test suisse de solvabilité (SST). Il est d'usage au niveau international de considérer la part libre du fonds des excédents comme du capital de solvabilité. C'est ce qui se fait dans la majorité des pays d'Europe continentale, en particulier en Allemagne, en dehors des assurances sociales.

Le collectif des preneurs d'assurance a tout intérêt à ce que la part libre du fonds des excédents soit prise en compte dans le calcul du capital de solvabilité : à concurrence du montant pris en compte, l'entreprise d'assurance n'a alors pas besoin de se procurer au prix fort du capital propre pour couvrir la marge de solvabilité requise, ainsi que le capital cible. L'utilisation du fonds des excédents comme capital de solvabilité est aussi utile pour les assurés et les bénéficiaires de rentes, dans la mesure où elle permet de maintenir la valeur de leurs avoirs de prévoyance.

La constitution de réserves (d'abord des réserves de fluctuation de valeur, puis des fonds libres) permet aux institutions de prévoyance un certain lissage. Dans ce cas, des parts d'excédents ne peuvent être utilisées pour relever les rentes ou abaisser les cotisations que si ces réserves atteignent un niveau cible réglementaire. Lorsque de telles réserves ont été constituées, il y a beaucoup moins de risques que les salariés et les employeurs doivent verser des fonds supplémentaires, que le taux de rémunération des avoirs soit nul ou que d'autres mesures douloureuses doivent être prises.

La loi interdit d'utiliser le fonds des excédents pour fausser la concurrence ou à des fins contraires au but. En revanche, sa fonction de lissage et de réduction des coûts du capital couvrant le risque pourrait être limitée dans l'intérêt du collectif des assurés, afin que les institutions de prévoyance et leurs assurés reçoivent chaque fois immédiatement une part d'excédents plus élevée, mais plus fluctuante.

8.2.4 Indemnités versées pour garantir le capital dans les assurances complètes

Il faut financer la garantie du capital dans les solutions d'assurance complète. Le montant des indemnités à verser à cette fin alimente depuis des années la controverse politique. Comme les institutions de prévoyance autonomes ou semi-autonomes, les assureurs-vie privés doivent remplir des exigences en matière de solvabilité, exigences beaucoup plus élevées que celles qui sont imposées aux institutions de prévoyance. Celles-ci cherchent à atténuer les fluctuations de valeur de leurs placements en utilisant les réserves de fluctuation de valeur. Les assureurs-vie doivent en faire plus pour satisfaire aux exigences en matière de solvabilité. Ils ont besoin de capital couvrant le risque, à rémunérer aux prix du marché. Le montant de cette rémunération est au centre des débats politiques.

Le Parlement a introduit la quote-part minimum de 90 % en 2004, avec les prescriptions sur la transparence. Celles-ci déterminent la part maximale du résultat d'exploitation que les assureurs-vie peuvent conserver pour financer leur capital couvrant le risque.

Un relèvement de la quote-part minimum augmenterait la part du résultat net allant aux preneurs d'assurance ainsi qu'à leurs bénéficiaires, et réduirait la marge de manœuvre de l'entreprise d'assurance. Celle-ci ne pourrait plus faire les mêmes arbitrages entre, d'un côté, les exigences en matière de solvabilité et, de l'autre, son positionnement sur le marché, en définissant la part du résultat net qui lui reviendra. Quelle que soit la méthode appliquée (basée sur le rendement ou sur le résultat), la marge de manœuvre ne dépend que du taux défini à l'art. 37, al. 4, LSA. Le graphique suivant l'illustre sur la base de l'exercice 2007 :

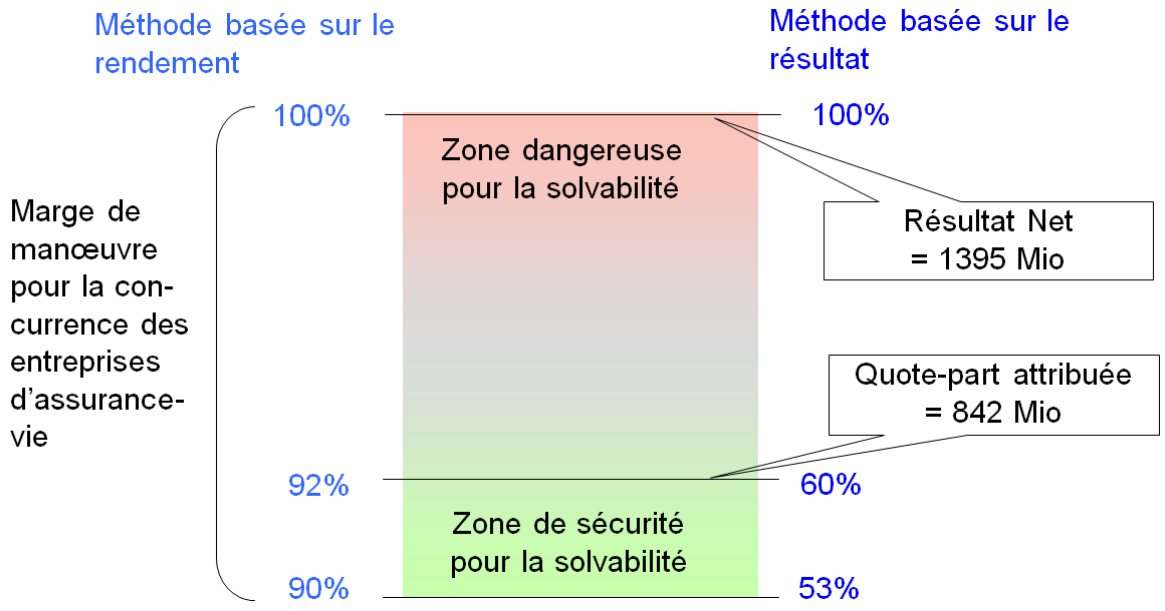


Figure : marge de manœuvre de l'assureur entre les exigences en matière de solvabilité et le positionnement sur le marché (cf. Publication des comptabilités séparées 2010, FINMA, p. 39)

Une quote-part minimum de 90 % basée sur le résultat (qui correspond à une quote-part minimum de 98 % basée sur le rendement) réduirait à tel point la part de l'assureur que, même les bonnes années, des fonds propres s'élevant à 6 % des obligations d'assurance ne pourraient pas être rémunérés à un taux supérieur à 3 % (cf. rapport de la FINMA à l'attention du SFI du 29 avril 2010, ch. 2.6.2, ill. 3 et ch. 2.8, ill. 7).

Il faut bien voir ici que la prévoyance professionnelle ne doit pas seulement garantir le taux minimal de rémunération des avoirs de vieillesse et le taux de conversion servant à calculer les rentes de vieillesse dans le régime obligatoire. Certes, si les délais contractuels sont respectés, les contrats d'assurance collective peuvent être résiliés pour la fin de l'année. Mais certaines règles légales restreignant la liberté contractuelle peuvent avoir des effets négatifs du côté des risques, par exemple la limitation de la déduction pour risque de taux à cinq ans à partir du début du contrat, l'interdiction de déduire les coûts de conclusion non amortis ainsi que la réglementation de l'effet tourniquet pour les effectifs de rentiers lors de la résiliation des contrats d'affiliation. Ces limitations peuvent se justifier dans la mesure où la prévoyance professionnelle est une assurance sociale. Mais elles constituent aussi un obstacle, en empêchant dans une certaine mesure l'assurance de viser le long terme dans la prévoyance professionnelle, et elles augmentent encore l'exposition au risque.

Après l'introduction des dispositions sur la transparence en 2004, il y a eu trois exercices « normaux », puis en 2008, pour la première fois, une année déficitaire. Il est alors apparu que le capital propre accumulé les années précédentes pouvait baisser assez vite et que les années de crise étaient plus fréquentes qu'on ne l'imaginait (2001-2002 et 2008). L'exercice 2009 a à nouveau été « normal ». La valeur indicative des séries temporelles a augmenté et, du même coup, les leçons du passé sont devenues plus fiables. Pour autant, on ne peut pas se prononcer à coup sûr sur la capacité des assureurs-vie actifs dans la prévoyance professionnelle à faire face aux crises. Cela est d'autant plus difficile que le Test suisse de solvabilité, axé sur le risque, n'est devenu obligatoire pour les entreprises d'assurance qu'en 2011.

8.2.5 Evaluation des solutions de remplacement du système actuel dans lequel les assureurs-vie privés collaborent à la prévoyance professionnelle

Certaines parties prenantes de la prévoyance professionnelle voudraient que la réglementation actuelle continue à s'appliquer et ne soit revue qu'après examen des expériences faites sur plusieurs années. D'autres estiment au contraire que la réglementation actuelle n'a pas été suffisamment acceptée jusqu'ici et qu'il faut donc étudier des solutions de remplacement afin de restaurer la confiance dans le 2e pilier. Il faudrait en tout état de cause répondre sans retard aux trois types de questions décrites plus haut.

Les solutions de remplacement et leurs conséquences sont analysées dans le chapitre présentant les solutions envisageables.

8.3 Situation visée

Les assureurs-vie privés fournissent avec l'assurance complète des services importants en matière d'allocation des risques dans la prévoyance professionnelle, les caisses étant libres de s'affilier à une institution collective ou à une institution autonome. Le principe de la porte tournante ainsi que d'autres règles permettent de passer assez facilement d'un système à l'autre (cf. le ch. 8.1, où a été évoqué le problème des « chaînes rouillées »).

Les assureurs-vie exercent une fonction importante dans la prévoyance professionnelle. Tant pour pouvoir planifier l'avenir que pour transférer à des tiers des risques importants qui ne sont pas liés aux activités de l'entreprise, de nombreuses PME recherchent aujourd'hui comme hier des solutions d'assurance complète. C'est pourquoi les assureurs-vie ont pu conserver leur « part de marché » ces dernières années.

Du point de vue du système de la prévoyance professionnelle, la division du marché entre solutions autonomes et solutions collectives est moins importante que le fait qu'il y ait une véritable concurrence entre les différentes solutions, autrement dit qu'il y ait de la transparence. Lorsqu'il est facile de changer d'affiliation, celle-ci garantit une indemnisation des risques conforme au marché.

On ne pourra donc pas faire l'économie d'une régulation équilibrée, qui tienne compte des besoins des différents groupes concernés, d'autant plus que la prévoyance professionnelle

constitue une assurance obligatoire pour les salariés. Une solution politique devrait donc être trouvée en particulier dans les domaines mentionnés dans le chapitre Analyse du problème : les frais administratifs, les primes de risque, la pratique en matière de distribution et la fonction du fonds des excédents.

8.4 Solutions

8.4.1 Problème A : la compensation des frais d'administration non couverts par des recettes de primes de frais au moyen des résultats des autres processus (épargne et risque)

8.4.1.1 Description du problème A

Les assureurs-vie privés compensent leurs déficits dans les frais d'administration au moyen de résultats générés par les processus d'épargne et de risque. Cette pratique suscite des critiques notamment de la part des représentants des salariés. Quant aux assureurs-vie, ils se plaignent d'être traités différemment des institutions collectives autonomes et semi-autonomes. Celles-ci financent une grande partie de leurs frais d'administration avec les produits de la fortune ou les contributions de risque. Les assureurs-vie considèrent que ce mode de financement nuit à la transparence et entraîne une distorsion de la concurrence. C'est pourquoi une intervention des milieux politiques est tout à fait nécessaire.

8.4.1.2 Solution A : supprimer la possibilité d'une compensation après-coup des frais d'administration et prélèvement de primes de frais couvrant les coûts auprès des institutions autonomes et semi-autonomes

Dans le contexte du débat sur les coûts, il vaudrait la peine d'étudier l'opportunité d'interdire la compensation après-coup des frais d'administration à la charge des résultats des processus d'épargne et de risque[122]. Il s'agit ici, comme il a été indiqué, de prendre au sérieux les craintes des représentants des salariés et de renforcer ainsi la crédibilité de la prévoyance professionnelle. Il faut par ailleurs tenir compte du fait que les frais d'administration ne sont pas toujours planifiables (par ex. coûts d'investissement élevés pour l'adaptation ou le renouvellement de l'infrastructure informatique) et peuvent être soumis à des fluctuations aléatoires. Si la compensation n'était plus possible, les risques entrepreneuriaux correspondants devraient être couverts avec des fonds propres supplémentaires, ce qui augmenterait les coûts de solvabilité. On peut donc se demander à bon droit si une telle solution serait dans l'intérêt des assurés. Il faudrait en outre examiner les conséquences possibles sur la concurrence entre institutions présentant des niveaux d'autonomie différents. Pour prévenir toute distorsion systématique de la concurrence, les institutions communes autonomes et semi-autonomes devraient également prélever des primes de frais couvrant les frais, afin de prévenir une compensation des frais d'administration avec les revenus de la fortune. Il faut penser à cet égard surtout aux surcoûts administratifs qui iraient en fin de compte à l'encontre des efforts de simplification de la prévoyance professionnelle.

La Commission LPP préfère à cette solution le point 4 de la piste de solution « Transparence plus » et a décidé d'examiner la mise en place d'un écart maximum autorisé de la prime de frais par rapport aux frais effectifs.

8.4.2 Problème B : la fonction du fonds des excédents

8.4.2.1 Description du problème B

La fonction du fonds des excédents, qui permet, de manière transparente, de calculer la participation aux excédents du compte d'exploitation et de la répartir entre les contrats

[122] Les recommandations de l'étude effectuée pour le compte de l'OFAS sur les frais de gestion de la fortune dans la prévoyance professionnelle vont dans le même sens (cf. ch. 13.1.2).

d'assurance collective et leurs assurés, est souvent mal comprise. Certains présument que les assureurs-vie privés s'en servent pour garder pour eux des excédents.

8.4.2.2 Solution B : limiter la fonction de lissage du fonds des excédents ou supprimer le fonds des excédents (libre)

Le chapitre 8.2.3 décrit précisément la fonction du fonds des excédents. Il montre que les éventuels surcoûts ne sont pas compensés au moyen du fonds des excédents, comme on l'affirme souvent, mais directement avec les résultats des processus d'épargne et de risque (cf. à ce propos la structure des postes du compte d'exploitation sur le site de la FINMA). La loi interdit d'utiliser le fonds des excédents pour distordre la concurrence ou à des fins contraires à son but. Dans les mauvaises années, les assureurs ont toutefois la possibilité, à des conditions strictres, de compenser les déficits au moyen du fonds des excédents.

En revanche, des limites pourraient être imposées, au profit du collectif des assurés, en matière de lissage et d'abaissement des coûts du capital couvrant le risque, afin que les institutions de prévoyance et leurs assurés bénéficient sans retard d'une part d'excédents plus élevée, mais aussi plus fluctuante.

La suppression du fonds des excédents est la variante extrême de cette solution. Les excédents apparaissant une année donnée serait alors intégralement distribués cette année même. Les fonctions mentionnées au ch. 8.2.3 disparaîtraient alors, ou au moins le point 3, si seule la partie libre du fonds des excédents était supprimée, de sorte que les excédents étaient attribués l'année de leur apparition, mais non distribués simultanément.

Le règlement applicable aujourd'hui en matière de distribution se trouve à l'art. 152, al. 2, OS. Si une modification est envisagée, il faut se souvenir de la fonction du fonds des excédents décrite au chapitre 8.2.2. Il ne faut pas oublier non plus que la gestion du fonds des excédents est vérifiée par la FINMA et que les intérêts de l'ensemble du collectif des assurés, et pas seulement ceux de l'assuré individuel, doivent être pris en compte.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP. Elle lui préfère les points 5 et 6 de la solution « Transparence plus ». Elle estime en outre qu'il faudrait étudier si le fonds des excédents doit ou non descendre de quelques niveaux dans la « cascade des responsabilités ».

8.4.3 Problème C : indemnités versées pour garantir le capital ou les fonds propres de l'assureur dans les assurances complètes

8.4.3.1 Description du problème

Il faut financer la garantie du capital dans les solutions d'assurance complète. Un débat politique dure depuis des années sur les indemnités à verser à cette fin.

Plusieurs interventions parlementaires ont été déposées sur ce thème. Il est apparu clairement que, pour remplir les exigences en matière de solvabilité imposées par le droit de la surveillance, les assureurs-vie privés devaient disposer d'un capital couvrant les risques, indemnisé aux prix du marché.

Laisser le marché déterminer seul cette rémunération n'est, pour différentes raisons, pas souhaitable. En particulier, la prévoyance professionnelle fait partie des assurances sociales. Il est donc nécessaire de trouver au niveau de la loi un équilibre entre les intérêts de l'assureur-vie et ceux des institutions de prévoyance intégralement assurées et de leurs assurés.

8.4.3.2 Solution C.1 : vérifier le montant de la quote-part minimum (en tenant compte du SST)

Une augmentation de la quote-part minimum nécessite de modifier l'art. 37 LSA. Mais cette modification n'est possible qu'en la présence de bases solides. Le problème ne pourra être

analysé plus à fond que lorsque l'on disposera d'autres résultats annuels, afin que les séries temporelles et les leçons du passé soient plus probantes. Les données disponibles aujourd'hui ne permettent pas de savoir dans quelle mesure les assureurs-vie actifs dans la prévoyance professionnelle résistent aux crises, d'autant plus que le Test suisse de solvabilité, axé sur l'analyse du risque, n'est devenu obligatoire pour les entreprises d'assurance que depuis 2011. Si l'on augmentait maintenant la quote-part minimum, les assureurs-vie pourraient rencontrer de sérieux problèmes ultérieurement en cas d'évolution économique négative. Si la rémunération du capital risque était insuffisante, les acteurs qui fournissent les fonds propres pourraient alors ne plus être disposés à supporter les risques relativement élevés de la prévoyance professionnelle dans des périodes d'incertitude (par ex. lacunes de couverture ne pouvant pas être financées par le rendement ou par des ajouts de capital de couverture lors de la conversion des rentes et pour la rémunération des avoirs de vieillesse). Il faut considérer ce problème en ayant à l'esprit que la valeur des données fournies par le test suisse de solvabilité n'est pas connue, notamment en ce qui concerne la résistance en cas de crise. Il n'en reste pas moins que, lorsque les données statistiques et les valeurs empiriques du SST seront suffisantes, un vaste état des lieux pourrait relancer la discussion sur le montant de la quote-part minimum. Les représentants des salariés sont tout particulièrement favorables à un relèvement de la quote-part minimum.

La Commission LPP s'est déclarée favorable à un examen de la question en 2015. Il faudra également étudier des alternatives à la règle de la quote-part minimum.

8.4.3.3 Solution C.2 : fixer un capital cible pour la prévoyance professionnelle avec une rémunération définie

A la place de la règle de la quote-part minimum, il serait envisageable de définir pour la prévoyance professionnelle un capital cible qui serait rémunéré aux prix du marché. La rémunération pourrait être à un taux fixe ou définie au moyen d'une formule (par ex. Libor + x). Mais de nombreuses questions pratiques restent à clarifier. D'abord, il serait difficile de déterminer une méthode de calcul simple, transparente et compréhensible. Or le grand avantage de la quote-part minimum réside dans sa simplicité et son côté pratique. Ensuite, les éléments du capital cible sensibles aux risques ne devraient pas être aussi volatils que ceux du SST par exemple, étant donné qu'une telle valeur n'est pas appropriée comme base de rémunération des fournisseurs de fonds propres. En outre, il faut tenir compte du fait que les assureurs peuvent utiliser dans le SST des modèles internes spécifiques, adaptés à leur exposition aux risques. Cela ne serait pas approprié à la prévoyance professionnelle et à ses exigences de transparence spécifiques.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP. Elle estime en revanche qu'elle peut être évaluée dans le cadre d'alternatives à la règle de la quote-part minimum.

8.4.4 Analyse de possibles solutions de remplacement

Au lieu de modifier la réglementation en vigueur, on peut aussi imaginer des solutions de remplacement, qui doivent encore être évaluées.

Les solutions de remplacement suivantes ont été proposées ou peuvent être envisagées :

1. interdire aux institutions collectives de proposer une assurance complète ou ne les autoriser qu'à couvrir des risques ;
2. opter pour le modèle anglo-saxon, avec ou sans quote-part minimum ;
3. exiger que l'assurance collective de la prévoyance professionnelle constitue une personne morale distincte ;
4. se concentrer sur la méthode de calcul basée sur le rendement ;
5. définir une limite au solde du processus de risque en pourcentage des primes de risque ;

6. « Transparence plus ».

Toutes ces solutions de remplacement ont un point commun : elles modifient en profondeur le système actuel et nécessitent une révision de la loi.

Nous ne présenterons ici que les conséquences probables de ces solutions. Si l'une d'entre elles était retenue, il faudrait procéder à une analyse juridique, économique et assurantielle, et soigneusement évaluer les conséquences pour le système du 2e pilier, pour les assurés et pour la place financière suisse.

8.4.4.1 Solution C.3 : interdire l'assurance complète aux institutions collectives ou ne les autoriser qu'à couvrir des risques

Les institutions collectives existantes sont séparées, d'un point de vue juridique, organisationnel et comptable, des assureurs-vie privés. Ceux-ci établissent alors leurs propres comptes de résultat et leurs propres bilans. Les contrats collectifs d'assurance complète ne sont plus autorisés. Ils sont remplacés par des contrats pour des services particuliers, qui peuvent être résiliés. Les assureurs-vie sont indemnisés par une rémunération appropriée et transparente de leur capital propre et des sécurités offertes, en fonction du risque.

Les PME attachent une grande importance à la possibilité de contracter une assurance complète. Seul ce modèle permet de répondre à leur souhait de transférer aux assureurs l'intégralité des risques du marché des capitaux. La théorie financière ne permet pas de calculer à l'avance l'indemnité à verser pour le risque assumé ni de la facturer sous forme de prime. L'assureur-vie doit inscrire les placements en capitaux dans son propre bilan et utiliser une partie du rendement pour financer le capital requis pour couvrir le risque. C'est précisément ainsi que fonctionne l'assurance complète, sans que les institutions de prévoyance doivent constituer elles-mêmes les réserves de flucuation, tout en n'ayant aucune garantie d'éviter les situations de sous-couverture ou les mesures d'assainissement.

En conservant le modèle de l'assurance complète, il est toutefois possible de réduire un peu la plage de rémunération du capital propre en fonction du risque (cf. la solution C.1) ou de renforcer les prescriptions sur la transparence dans les réflexions sur la quote-part.

La suppression du modèle d'assurance complète aurait notamment les conséquences suivantes :

- Le processus d'épargne serait traité de manière uniforme dans l'ensemble de la prévoyance professionnelle (sans possibilité de garantie).
- Le système serait plus simple, car les mêmes normes comptables s'appliqueraient partout pour les avoirs de vieillesse des actifs.
- La nécessité d'imposer une quote-part minimum ne serait plus aussi pressante.
- Les risques seraient beaucoup moins importants pour les entreprises d'assurance. Celles-ci n'auraient pas besoin d'un capital couvrant le risque pour garantir les avoirs de vieillesse des actifs (montants nominaux et intérêts).
- Il ne serait plus possible de contracter une assurance complète. Les institutions de prévoyance n'auraient plus le choix entre les deux approches suivantes : assumer elles-mêmes les risques de placement et de taux ou contracter une réassurance auprès d'une entreprise d'assurance.
- Les employeurs et les assurés pourraient être appelés à contribuer à l'assainissement de leur institution et donc à assumer des charges supplémentaires, ce qui pourrait poser des problèmes en particulier aux PME.
- Les employeurs ne pourraient plus planifier l'avenir avec autant de sécurité.
- Le système serait modifié en profondeur. Les délais transitoires seraient longs, en raison des contrats en cours.

- Le capital privé placé aujourd'hui ne pourrait plus être utilisé pour garantir la prévoyance vieillesse en Suisse.
- Le système de la prévoyance professionnelle dans son ensemble serait moins stable.

Cette option n'est pas une solution pour la Commission LPP.

8.4.4.2 Solution C.4 : introduire le modèle anglo-saxon, avec ou sans quote-part minimum

Cette solution prévoit la mise en place d'un modèle reprenant les prescriptions en vigueur dans le monde anglo-saxon. Les assureurs-vie établissent des comptes annuels et des bilans pour chaque domaine d'affaires (dans le langage spécialisé : périmètre comptable). Grâce aux comptes annuels et aux bilans des différents domaines d'affaires, on peut savoir si certaines affaires sont subventionnées par d'autres. Une séparation doit exister entre les domaines d'affaires suivants :

- les prestations prévues de la prévoyance professionnelle et les rentes de vieillesse et de survivants de la prévoyance professionnelle en cours,
- les assurances-vie ne relevant pas de la prévoyance professionnelle,
- le capital propre (compte des actionnaires).

En mettant en lumière les transferts des gains de la prévoyance professionnelle vers le capital propre, ce modèle a pour but de prévenir les excès, afin de ne pas mettre en péril l'existence des institutions de prévoyance assurées ni de freiner la venue de nouvelles institutions.

Dans ce cas, rien ne garantit que les rendements servis aux assurés soient plus élevés que dans le système actuel. Il n'est pas du tout sûr que l'accroissement de la transparence comptable compense la suppression de la réglementation sur la quote-part minimum.

Pour augmenter la transparence comptable, il n'est toutefois pas nécessaire de supprimer la réglementation sur la quote-part. Il faut simplement que le modèle comptable soit beaucoup plus détaillé. Un élargissement de l'art. 37 LSA permettrait d'effectuer un tel changement.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

8.4.4.3 Solution C.5 : exiger que l'assurance collective de la prévoyance professionnelle constitue une personne morale distincte

Cette solution prévoit que les affaires d'assurance collective de la prévoyance professionnelle seraient séparées des autres domaines d'affaires sur le plan juridique également et dotées de leur propre bilan et de leur propre compte de résultats. L'entreprise créée relèverait du droit privé et serait soumise à la surveillance de la FINMA.

Cette approche aurait les conséquences suivantes :

- La transparence augmenterait, également en ce qui concerne le rendement du capital propre.
- La sécurité diminuerait et les coûts du capital augmenteraient, car le capital propre ne serait plus assez diversifié.
- La capacité de risque diminuerait et les coûts des placements augmenteraient, car les volumes seraient moins importants.
- Les coûts seraient plus élevés en raison de la duplication des structures (chaque fois, une première entreprise pour les affaires d'assurance-vie LPP et une deuxième pour les autres affaires d'assurance-vie), même si l'externalisation de fonctions importantes, confiées à des sociétés du groupe, permettrait de créer des synergies.
- Selon les conditions-cadre d'ensemble (par exemple quote-part minimum), il se pourrait que les capitaux versés ne dépassent pas les minima prévus par la loi. La sécurité serait donc moindre et la charge de la surveillance plus importante pour garantir la solvabilité.

- Selon les conditions-cadre (par exemple quote-part minimum, évolution du marché), les particuliers n'auraient pas grand intérêt à investir dans des entreprises dont la marge de manœuvre est réduite. L'offre serait donc insuffisante et, du même coup, le marché de la prévoyance professionnelle serait trop étroit et la concurrence pas assez intense.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

8.4.4.4 Solution C.6 : se concentrer sur la méthode de calcul basée sur le rendement

La quote-part de distribution des assureurs doit être définie de manière plus transparente. C'est pourquoi il est nécessaire de se concentrer sur une méthode pour déterminer la quote-part minimum. La méthode basée sur le rendement semble plus appropriée dans la mesure où le rendement est moins exposé aux possibilités d'arbitrage que le résultat. L'assureur est dans tous les cas intéressé à réaliser un rendement aussi élevé que possible.

La Commission LPP a décidé d'évaluer cette solution dans le cadre de l'étude du montant de la quote-part minimum.

8.4.4.5 Solution C.7 : définir une limite au solde du processus de risque en pourcentage des primes de risque

Il a déjà été montré que, sur la durée, le solde du processus de risque enregistre d'importantes fluctuations en pourcentage des primes de risque. Les représentants des salariés jugent ces valeurs trop élevées et demandent que la loi ou l'ordonnance fixe des plafonds au-dessus desquels les primes de risques seraient considérées comme abusives.

La FINMA est en train de remanier les directives de tarification (cf. ch. 8.2.2 du présent rapport). Les valeurs citées montrent que les résultats du processus de risque sont relativement volatils. Il n'est donc pas pertinent de définir les directives de tarification en fonction d'années isolées, les valeurs n'étant pas significatives. L'examen des directives de tarification doit s'appuyer non seulement sur les quotes-parts de sinistre, mais également sur les effets possibles sur la solvabilité. Il convient donc dans un premier temps d'attendre les directives de la FINMA.

Cette option constitue une solution envisageable pour la Commission LPP.

8.4.4.6 Solution C.8 : « Transparence plus »

Lors des débats de la Commission LPP, les représentants des assureurs-vie ont présenté leur propre solution, qui est la combinaison des mesures suivantes :

1. La FINMA est invitée à remanier le rapport sur les comptabilités séparées afin d'en améliorer la transparence et la lisibilité pour le grand public.
2. D'autres exigences de transparence sont élaborées, par exemple pour les domaines de la réservation, des bases tarifaires et des taux d'intérêt.
3. La FINMA adapte les directives tarifaires dans le domaine des primes de risque.
4. Dans le domaine des primes de frais, les assureurs-vie et les institutions collectives autonomes et semi-autonomes doivent présenter la quote-part des frais non couverts par la prime de frais.
5. Le fonds des excédents est rémunéré directement, au lieu que comme aujourd'hui les rendements réalisés soient transférés comme rendement du processus d'épargne dans le calcul des excédents.
6. La possibilité de compenser les résultats négatifs avec la part libre du fonds des excédents est restreinte, et n'est plus possible qu'en cas de menace sur la solvabilité (« cascade des responsabilités »).

Après un examen approfondi des effets du SST et des clôtures futures, un capital cible pour les affaires de la prévoyance professionnelle pourrait être prévu de manière analogue au SST.

La Commission LPP s’est prononcée pour l’examen des différents points de cette solution.

9 Taux de conversion minimal

9.1 Analyse de la situation actuelle

9.1.1 Qu'est-ce que le taux de conversion ?

Le taux de conversion est utilisé pour calculer le montant de la rente de la prévoyance professionnelle. De manière générale, il s'applique dans les plans en primauté des cotisations basés sur la constitution d'un avoir. Il s'applique donc en particulier pour la partie obligatoire de l'assurance selon la LPP. Pour simplifier, il détermine la grandeur des parts versées chaque année. Il définit comment l'avoir de vieillesse est divisé pour servir des rentes annuelles. Supposons que quelqu'un dispose, au terme de ses années d'activité, d'un avoir de 500 000 francs. Si le taux de conversion se monte à 6,8 %, il recevra une rente annuelle de 34 000 francs (500 000 francs x 6,8 : 100).

Un taux de conversion minimal est prévu pour la partie obligatoire de l'assurance. En 2011, ce taux est de 6,95 % pour les hommes et de 6,9 % pour les femmes. Une première adaptation, qui le ramènera à 6,8 % pour les hommes et les femmes à l'horizon 2014, est toutefois en cours.

Il faut avant tout que le niveau du taux de conversion minimal soit approprié sur le plan technique. En effet, s'il est fixé trop haut, le cumul des parts versées chaque année risque de dépasser l'avoir de vieillesse de départ, si bien que l'institution de prévoyance qui gère les rentes devra fournir un financement supplémentaire. S'il est fixé trop bas, c'est l'inverse qui peut se produire, au détriment des pensionnés.

Il n'y a en revanche pas de taux de conversion minimal en dehors de la partie obligatoire de l'assurance. Les caisses de pension peuvent donc appliquer d'autres taux. Ainsi une caisse fournissant également des prestations plus étendues que celles de la prévoyance obligatoire (caisse enveloppante) peut prévoir dans son règlement un taux différent, mais le montant de la rente calculée à partir de la totalité de l'avoir de vieillesse doit être au moins égal au résultat obtenu en appliquant le taux de conversion légal à l'avoir de vieillesse légal.

Exemple 1

Avoir de vieillesse réglementaire	*320 000 francs*	
Taux de conversion réglementaire	*6,15 %*	
Rente réglementaire	*19 680 francs*	*(320 000 x 6,15 %)*
Avoir de vieillesse selon LPP	*275 000 francs*	
Taux de conversion selon LPP (2011, homme)	*6,95 %*	
Rente selon LPP	*19 112 fr. 50*	*(275 000 x 6,95 %)*

=> La caisse de pension verse 19 680 francs.

Exemple 2

Avoir de vieillesse réglementaire	*320 000 francs*	
Taux de conversion réglementaire	*6,15 %*	
Rente réglementaire	*19 680 francs*	*(320 000 x 6,15 %)*
Avoir de vieillesse selon LPP	*285 000 francs*	
Taux de conversion selon LPP (2011, homme)	*6,95 %*	
Rente selon LPP	*19 807 fr. 50*	*(285 000 x 6,95 %)*

=> La caisse de pension n'a pas le droit de verser uniquement la rente réglementaire de 19 680 francs ; elle doit verser la rente selon la LPP de 19 807 fr. 50.

Cette méthode de calcul est appelée « principe d'imputation » et les caisses de pension peuvent l'appliquer plus ou moins largement selon qu'elles sont plus ou moins enveloppantes. Bien que le taux de conversion minimal soit valable pour toutes les institutions de prévoyance enregistrées, **il n'a un impact immédiat que pour les caisses de pension qui n'assurent que les prestations minimales prévues par la LPP ou qui sont très peu enveloppantes**. On estime qu'environ un demi-million d'assurés actifs sur un total de quelque trois millions et demi sont dans une institution de prévoyance dont l'assurance vieillesse se limite au minimum LPP. **Par conséquent, la question du taux de conversion minimal a un impact direct et global pour un assuré actif sur sept. Mais le groupe des personnes concernées devrait être deux à trois fois plus grand,** car les assurés qui, bien que dans des plans enveloppants, ont un capital qui n'est pas sensiblement plus élevé que leur avoir de vieillesse LPP sont également concernés. On rencontre le plus souvent de telles constellations dans des caisses de pension en primauté des cotisations peu enveloppantes, et en particulier s'agissant d'assurés avec des salaires en dessous du salaire assuré maximal de la LPP.

Il faut signaler que ce « principe d'imputation » n'est applicable que si la prévoyance plus étendue est réalisée sous une forme enveloppante. Son application ne serait en revanche plus possible si le splitting était la seule option admise pour la prévoyance plus étendue. S'il est vrai que cette dernière solution dissiperait la confusion créée par la cohabitation de deux systèmes (obligatoire et surobligatoire), et serait compatible avec le droit européen[123], la renonciation au « principe d'imputation » aggraverait la problématique du taux de conversion et d'autres relatives au financement. Ce dernier élément apparaît donc comme l'argument prépondérant pour recommander la cohabitation ultérieure des deux systèmes.

9.1.2 Nécessité d'une nouvelle adaptation du taux de conversion minimal

Rappelons que pour savoir si le taux de conversion est approprié, il faut tenir compte essentiellement de deux facteurs : **l'espérance de vie** au moment du départ à la retraite et **le rendement attendu sur le capital restant** lors de la phase de consommation de celui-ci[124]. Si l'espérance de vie augmente, le capital constitué doit pouvoir être utilisé sur une période plus longue. Il faut donc qu'il soit partagé en tranches plus petites. De plus, quand l'avoir de vieillesse n'est pas perçu en une seule fois, il doit être rémunéré par l'institution de prévoyance durant la phase de consommation. C'est pourquoi un rendement attendu – que la caisse de pensions doit garantir – est pris en compte dans la détermination du taux de conversion appliqué lors du départ à la retraite. Lorsque ce rendement baisse, le capital constitué doit être divisé en tranches plus petites.

La problématique touche directement au moins un assuré actif sur sept et les institutions de prévoyance qui les assurent. Bien que l'on ne dispose pas de statistiques détaillées à ce sujet, on peut présumer que les institutions de prévoyance concernées sont plutôt celles regroupant plusieurs employeurs de certaines branches, comme la construction, l'hôtellerie ou la santé. On peut supposer que cela touche aussi de petites PME affiliées à des fondations collectives d'assureurs-vie. On n'oubliera pas enfin l'Institution supplétive, avec ses tâches spécifiques.

Pour les assurés concernés, il faut examiner si la transparence des coûts doit être garantie ou si, au contraire, on peut s'accommoder de subventionnements[125] plus ou moins occultes.

---

[123] Voir aussi le chapitre 16.1.1.

[124] Le rapport « Examen du taux de conversion par rapport aux bases techniques » que le groupe de travail « Taux de conversion » a élaboré en novembre 2004, et plus particulièrement le chapitre 2, livre davantage d'informations sur les paramètres centraux du taux de conversion http://www.bsv.admin.ch/themen/vorsorge/00039/index.html?lang=fr.

[125] Cf. chap. 9.2.2.

9.1.3 L'évolution de l'espérance de vie

Il convient ici tout de suite de préciser qu'il n'existe pas de statistiques établies par l'Administration fédérale s'agissant de l'espérance de vie à l'âge de la retraite dans les caisses de pension. Les chiffres publiés par l'Office fédéral de la statistique (OFS) ne peuvent pas être utilisés ici. En effet, ils sont établis pour l'ensemble de la population en Suisse, donc également pour des personnes qui, avant d'atteindre l'âge de la retraite, ne travaillaient pas ou plus (souvent parce qu'elles sont en mauvaise santé). Pour le 2e pilier, il faut en revanche prendre en compte les personnes qui travaillent jusqu'à l'âge de la retraite (donc généralement encore en bonne santé) ; c'est cette population qui fait référence pour le calcul des engagements des institutions de prévoyance.

Certains organismes élaborent de telles statistiques, les plus connus étant la Caisse de pension de la Ville de Zurich (VZ), Aon Hewitt & Libera (LPP) et l'Association Suisse d'Assurances. Ce sont ces statistiques qu'il faut prendre en considération dans la problématique du taux de conversion minimal.

L'espérance de vie **ne cesse de s'allonger**, et même plus qu'on pouvait le supposer, comme le montrent les bases techniques « VZ 2010 » de la Caisse de pensions de la Ville de Zurich, qui regroupent les données de 21 caisses de pensions d'employeurs de droit public (Confédération, cantons, communes). Ces bases sont très représentatives pour le 2e pilier. Les bases « VZ 2010 » présentent la situation en 2012. Avant elles, les bases « VZ 2005 » présentaient la situation en 2006 et les bases « VZ 2000 » la situation en 2000. Ces publications fournissent les données suivantes en matière d'espérance de vie à 65 ans :

Espérance de vie à 65 ans selon « VZ 2000 »

	Hommes	**Femmes**
Valeurs statistiques de 2000	17.30	21.79
Valeurs extrapolées pour 2005	17.75	22.19
Valeurs extrapolées pour 2015	18.65	22.98

Espérance de vie à 65 ans selon « VZ 2005 »

	Hommes	**Femmes**
Valeurs statistiques de 2006	18.99	22.16
Valeurs extrapolées pour 2015	20.37	23.10

Espérance de vie à 65 ans selon « VZ 2010 »

	Hommes	**Femmes**
Valeurs statistiques de 2012	20.14	22.89
Valeurs extrapolées pour 2015 (modèle Nolfi T=100%)	20.46	23.17

Au début des années 2000, on considérait encore qu'en 2015, les hommes auraient une espérance de vie moyenne à 65 ans de 18,65 ans, et les femmes de 22,98 ans. En 2006, ces valeurs ont été réestimées à 20,37 ans pour les hommes et à 23.10 ans pour les femmes. Les dernières statistiques montrent qu'il faut plutôt compter avec une espérance de vie moyenne de 20,46 ans pour les hommes et de 23,17 ans pour les femmes.

Ces dernières années, nous avons pris connaissance de deux autres statistiques propres aux caisses de pension : les « LPP 2010 » (statistique de grandes institutions de prévoyance de droit privé) publiées à fin 2010 pour la période de 2005 à 2009 et les tables de mortalité de 2e ordre des assureurs-vie pour la période de 2001 à 2005. Dans le tableau qui suit, les

valeurs de l'espérance de vie à 65 ans données par ces statistiques ont été juxtaposées à celles déjà connues des bases « VZ » :

	Hommes	**Femmes**
« VZ 2000 » (« exactes » en 2000)	17.30	21.79
Ass.-vie 2001/2005 (« exactes » en 2003)	17.99	21.95
« VZ 2005 » (« exactes » en 2006)	18.99	22.16
« LPP 2010 » (« exactes » en 2007)	18.93	21.42
«VZ 2010» (« exactes » en 2012)	20.14	22.89

On peut constater que les tables de mortalité de 2e ordre des assureurs-vie s'inscrivent parfaitement dans la tendance des bases « VZ ». En ce qui concerne les « LPP 2010 », les valeurs sont encore assez proches de celles des « VZ », au moins en ce qui concerne les hommes.

Les statistiques de l'OFS indiquent que l'espérance de vie à la naissance des hommes est passée de 79,8 ans en 2009 à 80,1 ans en 2010. Celle des femmes est passée pendant la même période de 84,4 ans à 84,5 ans. Bien que, comme on l'a vu, ces chiffres ne puissent pas être utilisés ici, ils confirment la tendance à l'augmentation de la longévité.

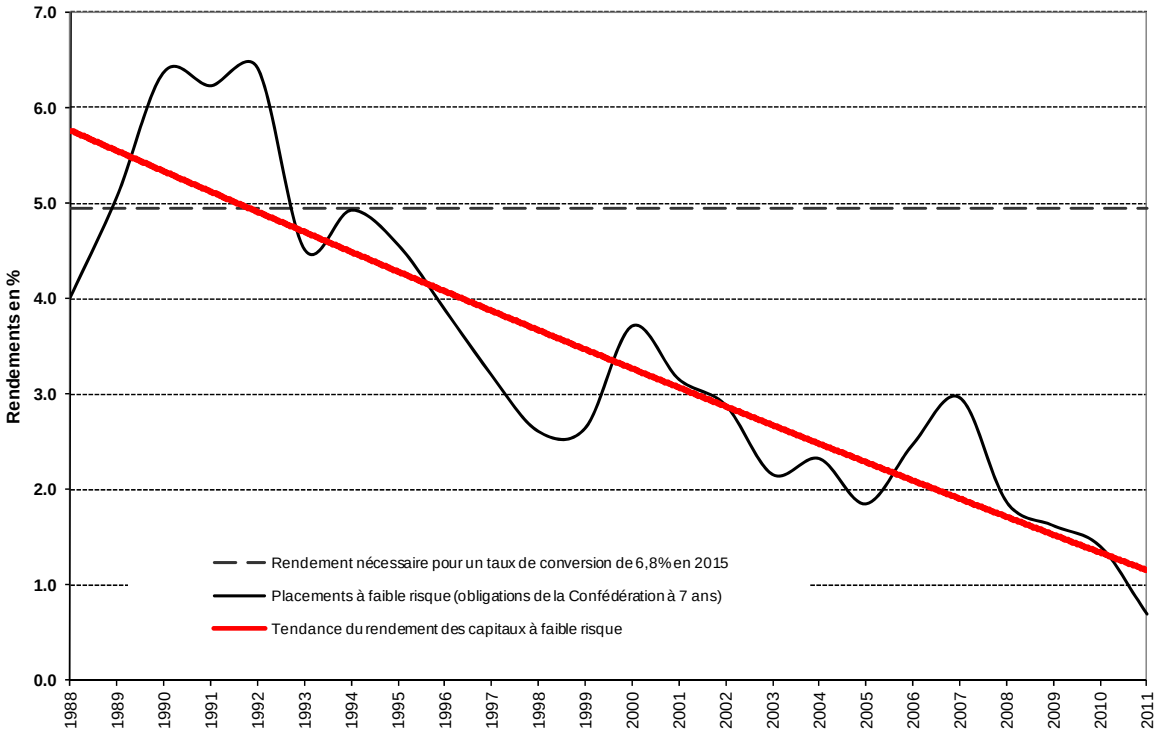
9.1.4 Le rendement attendu des capitaux

Tant que l'avoir accumulé jusqu'à la retraite n'a pas été entièrement versé au bénéficiaire d'une pension, il est placé sur les marchés financiers et son rendement fournit un financement d'appoint.

Le rendement attendu des capitaux est donc l'un des deux paramètres centraux du taux de conversion, l'autre étant l'espérance de vie abordée ci-dessus. Ils définissent une relation triangulaire : une fois choisies les données sur l'espérance de vie (par exemple selon « VZ 2010 » extrapolées pour 2015), une hypothèse sur le rendement entraîne directement une valeur pour le taux de conversion, et vice-versa. Donc, pour garantir un taux de conversion minimal de 6,8 %, c'est un rendement sur capitaux de 4,95 % que les caisses de pension doivent obtenir en moyenne sur le long terme. Avec un taux de conversion minimal fixé à 6,4 %, le besoin de rendement est ramené à 4,35 %[126].

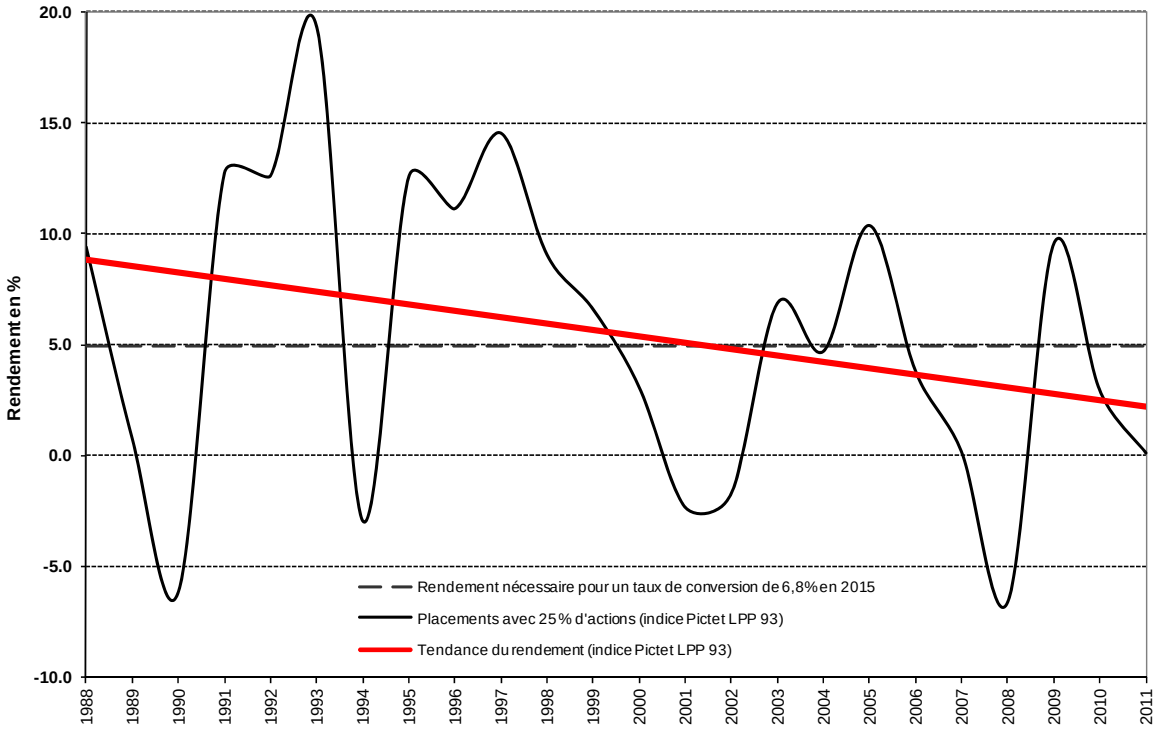
[126] Ces calculs ont été effectués en considérant un âge-terme de 65 ans pour les hommes et les femmes, ainsi qu'une pondération à raison de 70 % pour les hommes et 30 % pour les femmes. Les résultats ont été obtenus, tant par l'utilisation de tables de période avec une marge de 0,5 % pour l'augmentation de l'espérance de vie et les frais, que par l'utilisation de tables de génération avec une marge de 0,15 % pour les frais uniquement.

Le graphique ci-après met en relation l'objectif de 4,95 % avec l'évolution du rendement des capitaux à faible risque ces dernières années :



Il n'est bien entendu pas possible de prévoir l'évolution future de ces rendements. Il s'agit en fait d'un **risque** qu'il convient de gérer, sur la base des constatations que l'on peut faire aujourd'hui. A ce propos, le graphique montre que **la tendance du rendement des capitaux à faible risque est à la baisse**, que rien ne laisse supposer une reprise à la hausse dans un avenir proche, et donc que celui-ci pourrait être trop bas pour atteindre les 4,95 % visés.

En fait, la référence doit plutôt être le rendement auquel on peut effectivement s'attendre en investissant sur les marchés et donc qu'on peut bel et bien obtenir sans prendre des risques disproportionnés. A ce propos, l'indice Pictet LPP 93 est une référence largement reconnue. Le graphique ci-après en montre l'évolution ces dernières années. On voit que la tendance est également à la baisse :



Si, dans les années 1990, on pouvait espérer un rendement moyen de 5 % voire plus, le graphique montre clairement que tel n'est plus le cas depuis les années 2000.

L'évolution récente ne fait que confirmer ces analyses. Il apparaît donc adéquat de ramener le taux de conversion minimal à 6,4 % à l'horizon 2015, car le besoin de rendement correspondant de 4,35 % est plus réaliste.

9.1.5 Le taux d'intérêt technique

Nous avons vu que le rendement attendu des capitaux est un facteur très important pour se prononcer sur les finances des institutions de prévoyance. Toutefois, celles-ci n'utilisent pas cette notion directement comme telle. Elles définissent plutôt un taux d'intérêt technique, auquel elles escomptent les prestations qu'elles devront servir, afin de mettre au point leur financement. Le lien entre le rendement attendu des capitaux et le taux d'intérêt technique est le suivant : en moyenne sur le long terme et avec une marge de sécurité raisonnable, le taux technique doit être fixé à un niveau inférieur à celui du rendement attendu.

A une exception près que nous verrons plus loin, la fixation du taux d'intérêt technique n'est régie par aucune disposition. La Chambre suisse des actuaires-conseils, organe faîtier des experts en prévoyance professionnelle, a donc établi une directive à ce sujet. Celle-ci entrera en vigueur le 1er janvier 2012. Un taux de référence y est défini, lequel résulte d'une pondération entre :

- la performance moyenne des 20 dernières années (indice Pictet LPP-25 plus), à raison des deux tiers et
- le rendement des obligations à 10 ans de la Confédération, à raison d'un tiers.

On retranche de cette valeur 0,5 % au titre de la « marge de sécurité raisonnable » susmentionnée. Le résultat obtenu est ensuite arrondi au 0,25 % inférieur. Il ne peut toutefois pas être inférieur au rendement des obligations à 10 ans de la Confédération, ni supérieur à 4,5 %. Le taux de référence ainsi calculé est de 3,5 % à fin 2011.

Si le taux technique de l'institution de prévoyance dépasse de plus de 0,25 % le taux de référence, l'expert devra le justifier. Si ce dépassement n'est pas fondé, il devra proposer à

l'organe suprême des mesures pour éliminer l'écart constaté sur une période allant jusqu'à sept ans.

L'exception citée est l'art. 8 de l'ordonnance sur le libre passage (OLP), lequel a la teneur suivante :

> *Art. 8 Taux d'intérêt technique*
> *La marge du taux d'intérêt technique oscille entre 3,5 et 4,5 %.*

Cette disposition s'inscrit dans le cadre du calcul des prestations de libre passage (assurés sortants) et du calcul des rachats de prestations (assurés entrants) dans les institutions de prévoyance en primauté des prestations. Il faut en effet savoir que celles-ci utilisent le taux d'intérêt technique également à ces fins. L'article limite alors le choix du taux d'intérêt technique intervenant dans ces calculs à une fourchette. Les institutions de prévoyance en primauté des cotisations, aujourd'hui largement majoritaires, ne sont en revanche pas concernées par cet article.

Si le taux d'intérêt technique est fixé à un niveau trop élevé, les prestations de libre passage sont trop faibles et les rachats de prestations trop bon marché. A l'inverse, si ce taux est fixé à un niveau trop bas, les prestations de libre passage sont trop importantes et les rachats de prestations trop onéreux. C'est précisément pour éviter ces excès, dans les deux sens, que l'art. 8 OLP a établi la fourchette allant de 3,5 à 4,5 %, partant du principe que le taux d'intérêt technique approprié se situait aux alentours de 4 %.

L'indice Pictet LPP-93 est une référence reconnue pour les rendements des capitaux des institutions de prévoyance. Sa valeur moyenne annualisée depuis la création de la LPP en 1985 s'élève à environ 5,5 % (malgré deux crises financières majeures). On peut donc en déduire qu'il a été, par le passé, plus que raisonnable de penser que le taux technique approprié avoisinait les 4 %. Or, le passé n'est malheureusement pas un indicateur infaillible pour savoir ce qui se passera dans le futur. Et avec la tendance à la baisse du rendement attendu des capitaux mentionnée plus haut, il est prudent de prévoir que le taux d'intérêt technique approprié se situera sans doute à l'avenir au-dessous des 4 %. Ce thème est repris comme problème D ci-après.

9.1.6 Quelle adaptation du taux de conversion minimal ?

Comme nous l'avons dit, la question de l'adaptation du taux de conversion minimal doit être posée. Il convient d'établir s'il faut garantir la transparence des coûts ou si d'autres solutions sont possibles.

A ce propos, nous avons vu que le taux de conversion minimal devrait s'élever à 6,4 % à l'horizon 2015. C'est l'avis défendu lors de la campagne de votation du début de l'année 2010, et l'évolution récente en ce qui concerne l'espérance de vie et le rendement attendu des capitaux le confirme (voir chap. 9.1.3 et 9.1.4). Si l'on veut faire la transparence sur les coûts, le taux de conversion minimal **doit donc être progressivement porté à 6,4 %**. Il s'agit là d'un changement nécessaire, parce qu'il tient compte de l'allongement de l'espérance de vie et de la baisse des rendements attendus décrite plus haut. Ces réflexions portant sur l'avenir sont basées sur nos connaissances actuelles. Mais la situation peut évoluer et des révisions périodiques sont prévues par la loi. Ainsi, pour le plus long terme, une analyse similaire devra être à nouveau entreprise, notamment sur la base de nouvelles données techniques, afin de vérifier si le taux doit rester à 6,4 %.

Il est adéquat de prévoir de telles analyses tout les cinq ans, conformément à un postulat dans ce sens qui a été adopté[127].

L'adaptation du taux de conversion minimal garantit, pour les assurés directement concernés (au moins un assuré sur sept) et leurs institutions de prévoyance, qu'il n'y aura pas de

[127] Postulat Parmelin (10.3057), « Taux de conversion LPP. Suite de l'épisode ».

déséquilibre du 2e pilier à long terme et que les sorties d'argent ne dépassent pas les entrées, au détriment des actifs et de l'économie en général. Elle constitue une mesure importante pour garantir la sécurité et la stabilité du 2e pilier. Grâce à l'adaptation du taux de conversion, l'avoir de vieillesse pourra être partagé en suffisamment de tranches pour couvrir toute la période de versement des rentes.

Il convient de préciser pour conclure que, dans la mesure où il faut adapter constamment le taux de conversion minimal, l'assuré actif doit en tenir compte lorsqu'il analyse son certificat d'assurance. En effet, celui-ci mentionne souvent les prestations de vieillesse projetées à l'âge de la retraite, et cela sur la base de la situation connue au jour de l'établissement du certificat. Or, si les conditions d'assurance se modifient, le risque est grand que l'assuré constate qu'il y a une différence entre la prestation réellement perçue et les informations qui lui avaient été communiquées antérieurement.

9.2 Analyse du problème

9.2.1 La votation populaire du 7 mars 2010

Le peuple a voté le 7 mars 2010 sur un projet d'adaptation du taux de conversion minimal dans la prévoyance professionnelle. Ce projet prévoyait de fixer ce taux à 6,4 % pour les nouvelles rentes. Le peuple l'a rejeté massivement. De nombreuses raisons peuvent être invoquées pour expliquer ce refus. Celui-ci est certainement dû avant tout au fait que les assurés de la prévoyance professionnelle **ne veulent pas d'une baisse des prestations assurées**. Certains citoyens ont aussi craint qu'une diminution du taux de conversion minimal ne se fasse qu'au profit des assureurs-vie, en augmentant leurs bénéfices.

En revanche, seule une minorité a refusé l'adaptation du taux de conversion minimal en considérant que le taux de 6,8 % restait adéquat et donc qu'un taux de 6,4 % était trop bas. A ce propos, il convient de signaler que, bien que la réforme ait été massivement rejetée, on admet largement aujourd'hui qu'un niveau de 6,4 % sera approprié à l'horizon 2015.

9.2.2 Les conséquences du rejet

Parce que l'espérance de vie augmente et que les rendements sur les capitaux baissent, les prestations promises aujourd'hui par les institutions de prévoyance à la limite de l'assurance minimale selon la LPP sont trop élevées au vu des capitaux effectivement accumulés à cette fin. Les actifs concernés et/ou leur employeur seront donc amenés à **combler ce déséquilibre**, par une hausse de leurs cotisations dans le cadre de mesures d'assainissement ou d'une autre manière. Le fait que nous soyons dans une période de taux d'intérêt bas rend le problème encore plus aigu.

Les caisses de pension concernées, si elles ont un effectif d'assurés actifs plutôt âgés ou un nombre relativement élevé de rentiers, auront du mal à trouver une fondation collective ou commune à laquelle s'affilier, car celles-ci pourraient ne pas vouloir leur soumettre d'offre. Elles pourraient se retrouver dans une situation tellement mauvaise qu'un assainissement ne serait plus possible.

La solidarité entre les générations fait partie intégrante du 1er pilier – l'AVS – et il est juste qu'il en aille ainsi. En revanche, aucune redistribution des actifs vers les pensionnés n'est prévue dans le 2e pilier. Celui-ci est conçu de manière à ce que chacun constitue, avec son employeur, un capital pour sa retraite. Or, avec le taux de conversion minimal actuel, on peut estimer à **environ 600 millions de francs la somme qui devra ainsi être versée d'une manière ou d'une autre durant chacune de ces prochaines années**[128], dont une bonne part sous la forme de cotisations plus élevées. Une redistribution qui n'est absolument pas souhaitable a alors lieu, des assurés actifs vers les retraités ou de l'avoir de vieillesse

[128] Le déplacement d'une partie des fonds du régime surobligatoire vers le régime obligatoire est inclus dans ce montant. Si l'on n'en tient pas compte, le montant à redistribuer chaque année est plus petit.

surobligatoire vers l'avoir de vieillesse obligatoire. Si la loi soumise au vote avait été acceptée, le taux de conversion aurait été progressivement adapté jusqu'à atteindre 6,4 % en 2016. Cette année-là, le capital de vieillesse obligatoire moyen au départ à la retraite s'élèvera à environ 300 000 francs. En appliquant un taux de 6,8 %, plutôt que de 6,4 %, il faudra un capital majoré d'environ 20 000 francs (300 000 x 6,8 / 6,4 = 318 750) pour financer la même rente. En 2016, un peu plus de 30 000 personnes commenceront à toucher une rente du 2e pilier. Si l'on multiplie ce chiffre par les fonds supplémentaires requis, on arrive à un total de 600 millions de francs (30 000 x 20 000). Aujourd'hui déjà, il y a un manque du même type, que l'on peut calculer sur une base un peu différente. A l'heure actuelle, le capital moyen du régime obligatoire pour une personne à la veille de la retraite n'est « que » de 200 000 francs environ, mais, en ce qui concerne le taux de conversion, il y a une plus grande différence par rapport à 6,4 %, puisque le taux est aujourd'hui de 6,95 % pour les hommes et de 6,9 % pour les femmes. Dans ce cas de figure aussi, les fonds manquants avoisinent les 20 000 francs par personne. Si l'on multiplie ce chiffre par le nombre de nouveaux rentiers, soit un peu plus de 30 000, on arrive à nouveau à un manque de 600 millions de francs environ. De plus, dans les institutions de prévoyance concernées, il se trouve que ce ne sont pas les pensionnés qui ont en général les budgets les plus serrés, mais plutôt les jeunes actifs[129]. Mais, dans les caisses de pension où une redistribution des actifs vers les pensionnés n'est pas efficace, par exemple parce que la proportion de pensionnés est trop importante, il faut faire appel à une autre source de financement.

On peut également noter que l'évolution future de l'inflation joue aussi un rôle. La rente versée après conversion de l'avoir de vieillesse ne doit en effet pas être vue comme un montant nominal fixe. Ce montant va plus ou moins se déprécier sous l'effet de l'inflation. Il importe donc de considérer la valeur réelle de la rente, sur toute la durée de versement (plus de 20 ans). Or, dans une période où les taux d'intérêt sont bas, il n'y a guère de dépréciation. La rente conserve sa valeur réelle, même si sa valeur nominale de départ est plus basse à cause de l'adaptation du taux de conversion.

Par ailleurs, si le taux de conversion minimal est trop élevé, **les caisses de pension sont contraintes d'adopter une stratégie de placement plus risquée** dans l'espoir d'obtenir de meilleurs rendements. Elles vont alors investir une part trop élevée de leur fortune dans des actions et dans d'autres placements faisant courir des risques importants. Le risque de pertes massives s'accroît, à plus forte raison lorsque les marchés financiers sont orientés à la baisse. Quand la conjoncture économique n'est pas favorable, les caisses de pension sont plus vulnérables. Mais c'est précisément à ce moment-là que s'accroît la pression sur elles : on attend d'elles qu'elles aient des rendements élevés et donc qu'elles s'exposent à des risques importants. Quoi qu'il en soit, un taux de conversion minimal trop élevé affaiblit l'institution de prévoyance, et le risque de voir apparaître un découvert s'accroît.

Enfin, et la crise financière nous l'a rappelé, **des mesures d'assainissement doivent parfois être envisagées** pour rétablir l'équilibre financier d'une caisse de pension. Dans ce cadre, il est très difficile de demander aux pensionnés de verser des cotisations d'assainissement. Lorsque de telles mesures sont prises, il se peut que les actifs ou leur employeur soient appelés à verser des cotisations supplémentaires (art. 65*d*, al. 3, let. a, LPP). Ces versements sont à fonds perdu, car ils ne sont pas crédités à l'avoir de vieillesse, mais utilisés pour assainir la caisse de pension. L'avoir de vieillesse risque d'être rémunéré à un taux inférieur au taux d'intérêt minimum (art. 64*d*, al. 4, LPP), si bien que les prestations de prévoyance sont inférieures à celles qui étaient prévues ou promises. Ces mesures sont éprouvantes pour les personnes concernées.

[129] Wanner Philippe / Gabadinho Alexis sur mandat de l'OFAS, La situation économique des actifs et des retraités, rapport de recherche 1/08, Berne 2008, S. 63.

9.3 Situation visée

Comme partout en matière d'assurances sociales ou privées, il faut trouver un **équilibre entre les prestations promises et le financement perçu sous forme de cotisations**. Il apparaît clairement au vu de l'analyse ci-dessus que cet équilibre est fortement mis en danger dans les institutions de prévoyance concernées par le taux de conversion minimal. Partant, la situation actuelle ne peut pas durer.

Dans la recherche de solutions, il faut tendre vers ce but : les prestations de la prévoyance professionnelle doivent être maintenues à leur niveau nominal actuel et l'objectif constitutionnel des 1er et 2e piliers (assurer ensemble près des 60 % du dernier revenu brut) ne doit pas être remis en cause. Au vu du résultat de la votation du 7 mars 2010, c'est là une condition sine qua non pour que la réforme nécessaire puisse être largement acceptée.

Il s'agit donc de rétablir l'équilibre entre les prestations et le financement. Or, le système de capitalisation qui prévaut dans le 2e pilier est tel qu'il faut de nombreuses années pour qu'une modification de celui-ci apporte le financement nécessaire pour contrebalancer une adaptation du taux de conversion minimal. Une adaptation rapide n'est donc pas possible, car nous avons vu qu'il faut également veiller à ce que les prestations nominales versées ne baissent pas. Les assurés concernés sont d'abord ceux qui sont âgés aujourd'hui de 55 ans et plus.

La meilleure manière d'appréhender le problème est de procéder en **trois temps** (problèmes A, B et C ci-après) :

- Tout d'abord, il faut régler sans tarder la fixation du taux de conversion minimal. Notons à ce propos que, vu la durée du processus législatif, il est raisonnable de penser qu'une solution pourrait voir le jour au plus tôt en 2015. Le but est de retrouver à cet horizon un équilibre stable et donc durable.
- Ensuite, il faut mettre en place, également sans tarder, des mesures d'accompagnement afin qu'elles puissent déployer pleinement leur effet, c'est-à-dire le maintien de la valeur nominale des prestations, dès 2022 (hypothèse de travail).
- Enfin, il convient de prévoir une période transitoire jusqu'à fin 2021 (hypothèse de travail, liée à la précédente). Pendant cette période, le niveau nominal des prestations des assurés qui commenceront à toucher une rente durant la période transitoire est garanti sur la base du taux de conversion minimal précédemment en vigueur. Pour ce faire, il faut mettre au point un système de financement temporaire, ne relevant pas de la capitalisation, c'est-à-dire supposant certaines formes de solidarité. Ici aussi, une solution pourrait voir le jour au plus tôt en 2015. L'abaissement en cours du taux de conversion minimal pour atteindre 6,8 % en 2014 ne serait pas remis en question et ce n'est que pour la suite que l'on pourrait envisager de le revoir.

9.4 Solutions

9.4.1 Problème A : fixation du taux de conversion minimal

9.4.1.1 Description du problème A

Comme nous l'avons déjà dit, il s'agit de mettre en place un système valable dès 2015 qui garantisse de façon stable et durable, en capitalisation, l'équilibre entre les prestations et le financement. Cet objectif ne peut pas être atteint sans une adaptation du taux de conversion.

S'il est largement admis qu'un taux de 6,4 % peut être retenu pour 2015, on ne sait pas encore ce qui sera adéquat par la suite. Cela dépendra de l'évolution de la longévité et du rendement des capitaux. On peut toutefois présumer que le taux de conversion décroîtra

continûment sur le long terme, sous l'effet de l'évolution de la longévité, dans une mesure encore à préciser.

Il s'agit ici de déterminer s'il convient de fixer dans la loi, un taux de 6,4 % pour 2015 ou s'il n'est pas préférable de prévoir un taux plus faible. Dans ce cas, il ne serait pas nécessaire de procéder par la suite à de nouvelles adaptations, mais il faudrait verser des suppléments de rente variables, en fonction de la situation financière (cf. chap. 9.4.1.6). Par ailleurs, on peut aussi se demander s'il n'est pas préférable de renoncer à fixer un taux de conversion minimal dans la loi, en déléguant cette compétence au Conseil fédéral ou à l'organe suprême de l'institution de prévoyance par exemple. Enfin, on peut se demander si ce n'est pas ici l'occasion de réfléchir à un relèvement de l'âge ordinaire de la retraite.

9.4.1.2 Solution A.1 : adapter le taux de conversion minimal

Comme déjà mentionné, il est impératif que l'équilibre entre les prestations et le financement puisse être garanti dans chaque caisse de pension.

A cette fin, l'adaptation du taux de conversion minimal apparaît comme incontournable. S'agissant de la valeur qui serait le cas échéant retenue, on peut citer un taux de 6,4 %, mais on peut aussi envisager un autre taux. Il en va de même quant à savoir si le taux retenu doit être fixé dans la loi, par le Conseil fédéral ou autre. La présente solution traite du principe d'une adaptation. Les modalités plus spécifiques sont décrites dans les solutions qui vont suivre.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.1.3 Solution A.2 : fixer dans la loi le taux de conversion minimal

Le taux de conversion minimal est actuellement fixé dans la loi. Il en est ainsi depuis la 1ère révision de la LPP entrée en vigueur en 2005. Auparavant, la fixation de ce taux était de la compétence du Conseil fédéral.

Cette solution présente l'inconvénient lié à l'incertitude de l'évolution ultérieure des paramètres liés à cette valeur. Prévoir un taux de 6,4 % dans la loi à l'horizon 2015 est pertinent dans la mesure où cette valeur est largement considérée comme équitable selon les connaissances actuelles. Toutefois, une adaptation du taux semble probable par la suite, et cela relativement rapidement. Si cette solution est adoptée, il faut donc planifier des révisions ultérieures. Il est question de périodes de cinq ans.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

9.4.1.4 Solution A.3 : prévoir que le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt minimal

Cette solution prévoit que la loi donne la compétence de fixer le taux de conversion minimal au Conseil fédéral, par voie d'ordonnance.

Il faut examiner s'il est juridiquement possible de déléguer une telle compétence au Conseil fédéral. Or sachant que celui-ci disposait effectivement de cette compétence jusqu'à la 1e révision de la LPP, rien ne s'y oppose.

Cette solution permettrait de dépolitiser ce point en laissant le soin au Conseil fédéral de prendre des décisions motivées avant tout par des considérations techniques. Par ailleurs, elle apparaît comme plus souple si l'on pense aux ultérieures adaptations qu'il faudra réaliser par la suite.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.1.5 Solution A.4 : relever l'âge ordinaire de la retraite

Le taux de conversion dépend de l'âge de la retraite. Plus cet âge est avancé, plus le taux est élevé. Le relèvement de l'âge ordinaire de la retraite est donc une alternative à l'adaptation du taux de conversion minimal.

L'âge ordinaire de la retraite dans le 2e pilier est fixé à l'art. 13 LPP. On peut d'emblée noter que cette disposition ne prévoit pas simplement un renvoi à celui de l'AVS, mais fixe un âge propre au 2e pilier. Pour l'assurance obligatoire, celui-ci se trouve actuellement être le même que celui de l'AVS, soit de 65 ans pour les hommes et de 64 ans pour les femmes. Il pourrait être modifié, sans modifier la législation de l'AVS.

Notons qu'il est toutefois préférable que cette proposition soit développée dans le cadre d'une réflexion globale liée à une réforme de l'AVS. Le Conseil fédéral a fait savoir que, dans la prochaine révision de l'AVS, l'âge de la retraite pourrait être réexaminé au vu du besoin croissant de flexibilité.

Le tableau qui suit fait apparaître la relation entre le taux de conversion et l'âge de la retraite. Les statistiques prises en considération sont « VZ 2010 » extrapolées en 2015, avec un rendement attendu de 4,35 %[130] :

Age	65	66	67	68
Taux	6,397 %	6,554 %	6,722 %	6,902 %

Pour l'âge de 65 ans, on retrouve bien une valeur de 6,4 % (après arrondi). L'âge de retraite qui correspond à la valeur de 6,8 % est de 67 ans et 5 mois. Mais il faut tenir compte du fait que des bonifications de vieillesse continuent d'être versées après 65 ans, ce qui fait que l'âge auquel le montant de la rente de vieillesse calculé à 65 ans selon les règles actuelles est à nouveau atteint se situe quelque part entre ces deux âges (il varie selon la situation).

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.1.6 Solution A.5 : fixer dans la loi le taux de conversion minimal à un niveau relativement bas et mettre en place un système de suppléments de rente variables

Le principe du supplément est le suivant : le taux de conversion minimal est **abaissé à un niveau relativement bas** dans le régime obligatoire et **un supplément est versé** lorsque la situation financière le permet. La rente se compose alors d'une part fixe garantie et d'une part aléatoire, dont le montant varie en fonction de l'évolution des comptes.

Le taux de conversion minimal est établi avec beaucoup de retenue : il pourrait être fixé à 6,0 %, voire à un niveau inférieur, au lieu des 6,4 %. Les institutions de prévoyance enregistreraient très probablement, en moyenne et sur le long terme, des gains techniques. Ceux-ci pourraient être versés aux rentiers sous forme de suppléments de rente.

Ce supplément de rente peut par exemple être déterminé pour une période de une à trois années civiles, au-delà de laquelle il n'est plus garanti (réexamen nécessaire). S'agissant de son montant, on peut a priori envisager deux modèles :

- Les institutions de prévoyance sont tenues de faire connaître leur situation financière et, sur cette base, de revoir périodiquement le montant du supplément.
- Le Conseil fédéral reçoit la compétence de fixer le supplément minimal. Celui-ci a alors un caractère obligatoire pour toutes les institutions de prévoyance et est déterminé périodiquement selon un mécanisme à mettre au point. Ce mécanisme

[130] Voir le 2e paragraphe du chap. 9.1.4 et sa note en bas de page.

intègre les résultats passés et les prévisions futures en matière d'évolution de la situation financière des institutions de prévoyance en général.

Il faut que le modèle choisi permette de continuer de garantir l'objectif constitutionnel de prestations des 1er et 2e piliers. C'est pourquoi le second modèle semble préférable, car le Conseil fédéral peut, dans ses décisions, garantir cet objectif. Mais il faut alors se demander s'il est effectivement possible de déléguer une telle compétence au Conseil fédéral. Sur ce point, on se reportera aux réflexions relatives à la solution A.3 ci-avant.

La fixation du taux d'intérêt minimal à un niveau relativement bas présente les **avantages** suivants :

- Il s'agit de la seule solution viable à long terme qui ne nécessite pas des réadaptations fréquentes du taux de conversion minimal.
- La solution est souple et on peut y recourir de manière ciblée, pour certaines catégories d'assurés à la retraite. Le supplément pourrait ainsi être versé prioritairement à certaines catégories de personnes[131], par exemple, durant une période transitoire, aux premières personnes qui perçoivent une rente selon le nouveau système. Une telle mesure accroîtrait la légitimité du système.
- Les charges administratives ne sont pas disproportionnées.
- Aucune autre assurance sociale n'est touchée (en particulier l'AVS).
- L'octroi d'un supplément peut avoir un effet psychologique positif.
- Ce type d'approche est déjà adopté par certaines institutions de prévoyance et les parties concernées l'acceptent plutôt bien.
- Tant que le supplément n'est pas garanti, il n'y a pas de frais supplémentaires.
- Avec cette solution, les rentiers sont également impliqués dans la gestion du risque de fluctuations ; ce risque n'est donc pas supporté seulement par les assurés actifs et l'employeur.

Le **principal inconvénient** de cette solution est le suivant : certains n'en voudront sans doute pas. Les futurs rentiers ne seront en effet pas très enthousiastes à l'idée que les prestations garanties seront beaucoup moins élevées que prévu. La perspective d'un supplément ne suffira pas à apaiser entièrement leurs craintes. Les rentiers seront encore plus déçus d'apprendre que ce supplément ne sera versé que si la situation le permet. En outre, il faut relever que cette solution engendrerait une complication du système.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

9.4.1.7 Solution A.6 : prévoir que l'organe suprême de l'institution de prévoyance fixe le taux de conversion

Selon cette solution, il revient au seul organe paritaire de fixer le taux de conversion applicable. Il n'y aurait plus ni prescriptions légales ni décisions du Conseil fédéral à ce propos. De fait, il s'agirait de la disparition du taux de conversion MINIMAL.

Avec cette solution, il faudrait toutefois veiller à ce que l'objectif constitutionnel concernant les prestations des 1er et 2e piliers continue à être garanti. Ceci s'annonce comme un grand défi.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

[131] Il faudrait toutefois veiller à ce qu'il n'y ait pas d'inégalités de traitement.

9.4.2 Problème B : mesures pour le maintien du niveau des prestations

9.4.2.1 Description du problème B

Comme l'a montré la votation populaire du 7 mars 2010, il est problématique de vouloir adapter le taux de conversion minimal sans garantir en même temps, totalement ou en partie, les prestations assurées. C'est pourquoi cette adaptation doit être complétée au besoin par des mesures d'accompagnement.

Toute mesure ayant pour effet de garantir, totalement ou en partie, les prestations assurées, même après adaptation du taux de conversion minimal, peut être cataloguée comme une mesure d'accompagnement. Il s'agit bien entendu souvent de mesures impliquant une hausse du financement.

Des mesures d'accompagnement envisageables sont passées en revue ci-après. Elles devraient, le cas échéant, être mises en œuvre rapidement, comme pour la fixation du taux de conversion minimal, afin de déployer leurs effets à temps. On peut effectuer un classement de ces solutions : les trois premières visent à augmenter les recettes et représentent des pistes à suivre selon la Commission LPP ; les autres proposent d'autres voies qui ne seront donc pas retenues par la suite.

9.4.2.2 Solution B.1 : abaisser la déduction de coordination LPP

Le montant de coordination LPP est déduit du salaire effectif pour donner le salaire coordonné (assuré) LPP. L'opération permet de coordonner les prestations du 1er et du 2e piliers. Pour un même salaire effectif, plus le montant de coordination est bas, plus le salaire assuré LPP et, par là même, les cotisations à verser dans le 2e pilier sont élevés. Par suite, le processus d'épargne est renforcé, le supplément d'épargne accumulé devant compenser la baisse du taux de conversion appliquée.[132] Cette solution avait été retenue dans le cadre de la 1re révision LPP, lorsque le taux de conversion minimal avait été ramené de 7,2 % à 6,8 %. Le montant de coordination LPP était alors passé du montant maximal de la rente AVS à 7/8 de celui-ci.

Il s'agirait maintenant de **l'abaisser à ¾ de celui-ci**. Notons au passage que ce niveau est aussi celui du seuil d'entrée à l'assurance obligatoire LPP ; il y aurait donc une certaine cohérence. Un abaissement à 5/8 du montant maximal de la rente AVS est aussi examiné plus bas.

Nous verrons les effets de cette solution, avec ses avantages et inconvénients, dans la présentation de la solution suivante.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.2.3 Solution B.2 : relever le taux des bonifications de vieillesse LPP

Les bonifications de vieillesse LPP sont les contributions à la constitution de l'avoir de vieillesse LPP. Une hausse des taux de ces bonifications renforce le processus d'épargne, le but étant que le supplément d'épargne accumulé compense la baisse du taux de conversion (comme pour la proposition qui précède)[133]. Les bonifications de vieillesse sont relevées de **1 % pour toutes les tranches d'âge**.

On peut se demander ici s'il faut en profiter pour niveler quelque peu l'échelonnement des bonifications de vieillesse. Le Parlement a décidé en 2009 de ne pas donner suite aux propositions dans ce sens. Mais, selon certains, l'échelonnement actuel pourrait pénaliser

[132] Cette mesure ne mérite d'être analysée que comme mesure d'accompagnement en lien avec une adaptation du taux de conversion minimal. En effet, elle ne réglerait pas à elle seule le problème des taux de remplacement insuffisants pour les personnes à bas revenu. La solution passe par une coordination dans le cadre d'une prochaine révision de l'AVS.

[133] Voir la note de bas de page 132.

les personnes plus âgées. Concrètement, on relèverait le taux de **2 % pour les plus jeunes**, et on le laisserait **inchangé pour les plus âgés**. Il faut toutefois remarquer que cette mesure n'atténuerait pas les effets de la baisse du taux de conversion pour les plus âgés.

Le tableau ci-dessous présente la situation actuelle concernant les taux et les deux propositions :

Age	Taux selon la situation actuelle	Taux avec une hausse uniforme de 1 %	Taux avec une hausse différenciée de 2 % / 0 %
25–34	7	8	9
35–44	10	11	12
45–54	15	16	15
Dès 55	18	19	18

Nous présentons ci-après des calculs montrant quels sont les effets des solutions B.1 et B.2 sur les **taux de remplacement[134] des 1er et 2e piliers**. Rappelons que les mesures d'accompagnement examinées sont :

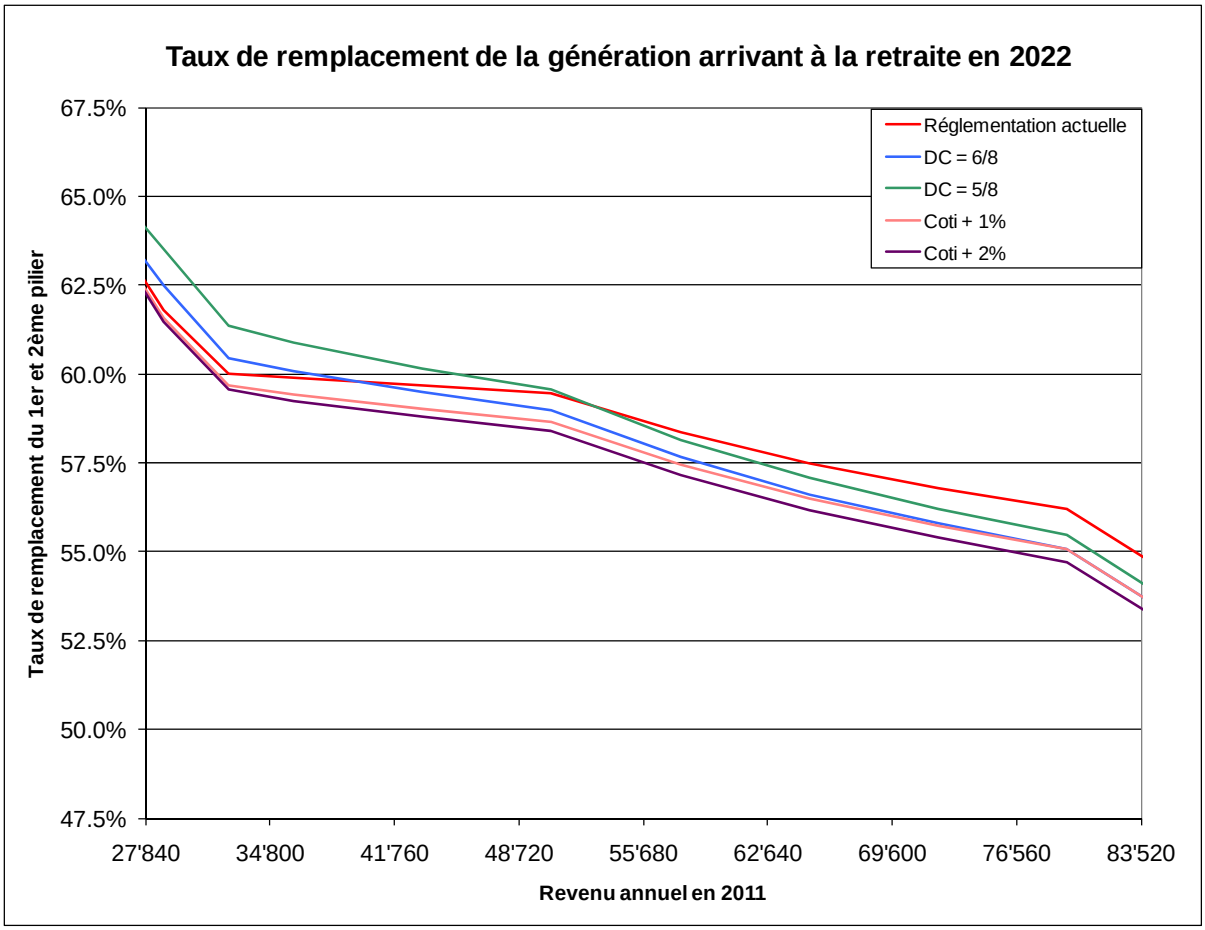
- le montant de coordination LPP passe à ¾ de la rente AVS maximale (DC = 6/8) ;
- le montant de coordination LPP passe à 5/8 de la rente AVS maximale (DC = 5/8) ;
- les taux des bonifications sont majorés de 1 % pour tous (Coti = + 1 %) ;
- les taux des bonifications sont majorés de 2 % pour les assurés de 25 à 44 ans (Coti = + 2 %).

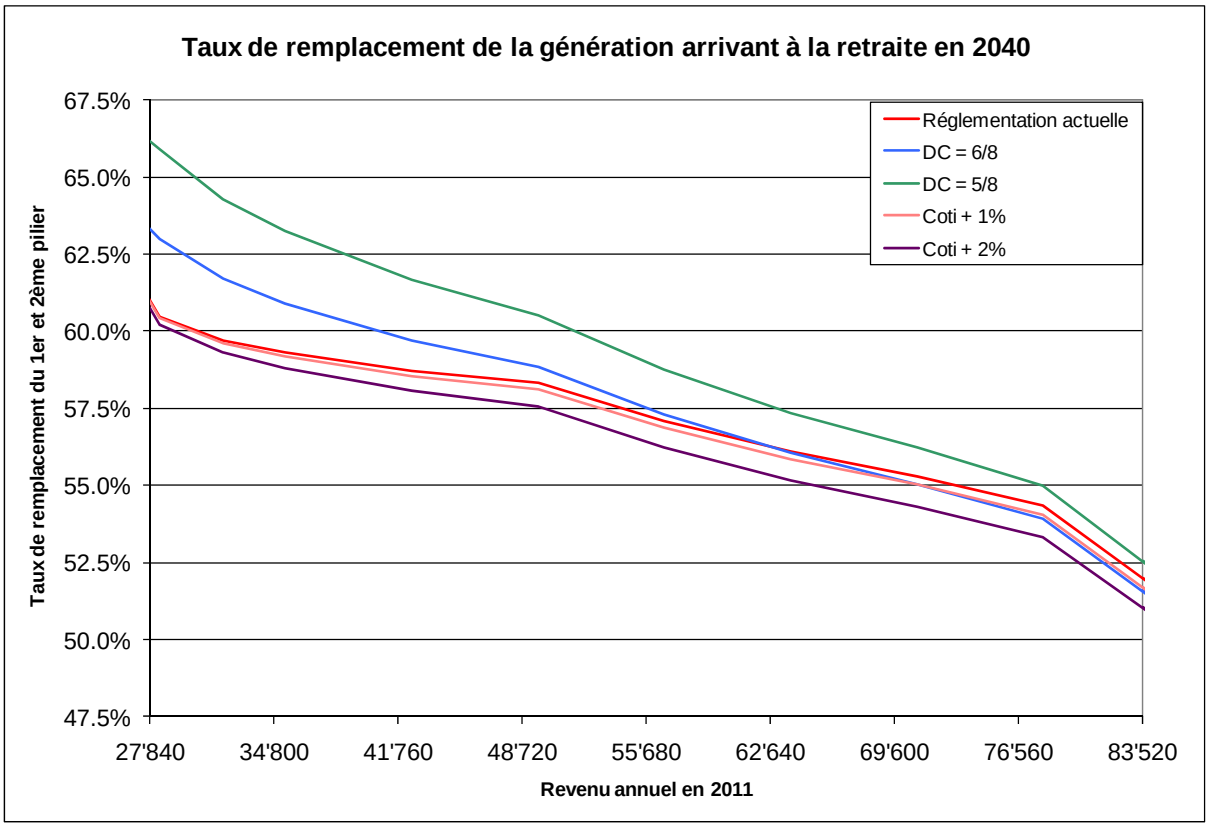
Pour les années à venir, l'évolution des prix et celle des salaires retenues sont celles pronostiquées par le Département fédéral des finances et, dès 2012, le taux d'intérêt minimal LPP est identique à l'évolution des salaires (règle d'or). En revanche, cette règle n'est pas élargie puisque l'évolution des prix pronostiquée est plus faible. De ce fait, l'augmentation des rentes AVS qui évoluent selon l'indice mixte (moyenne entre l'évolution des prix et celle des salaires) est freinée par rapport à l'augmentation des rentes LPP.

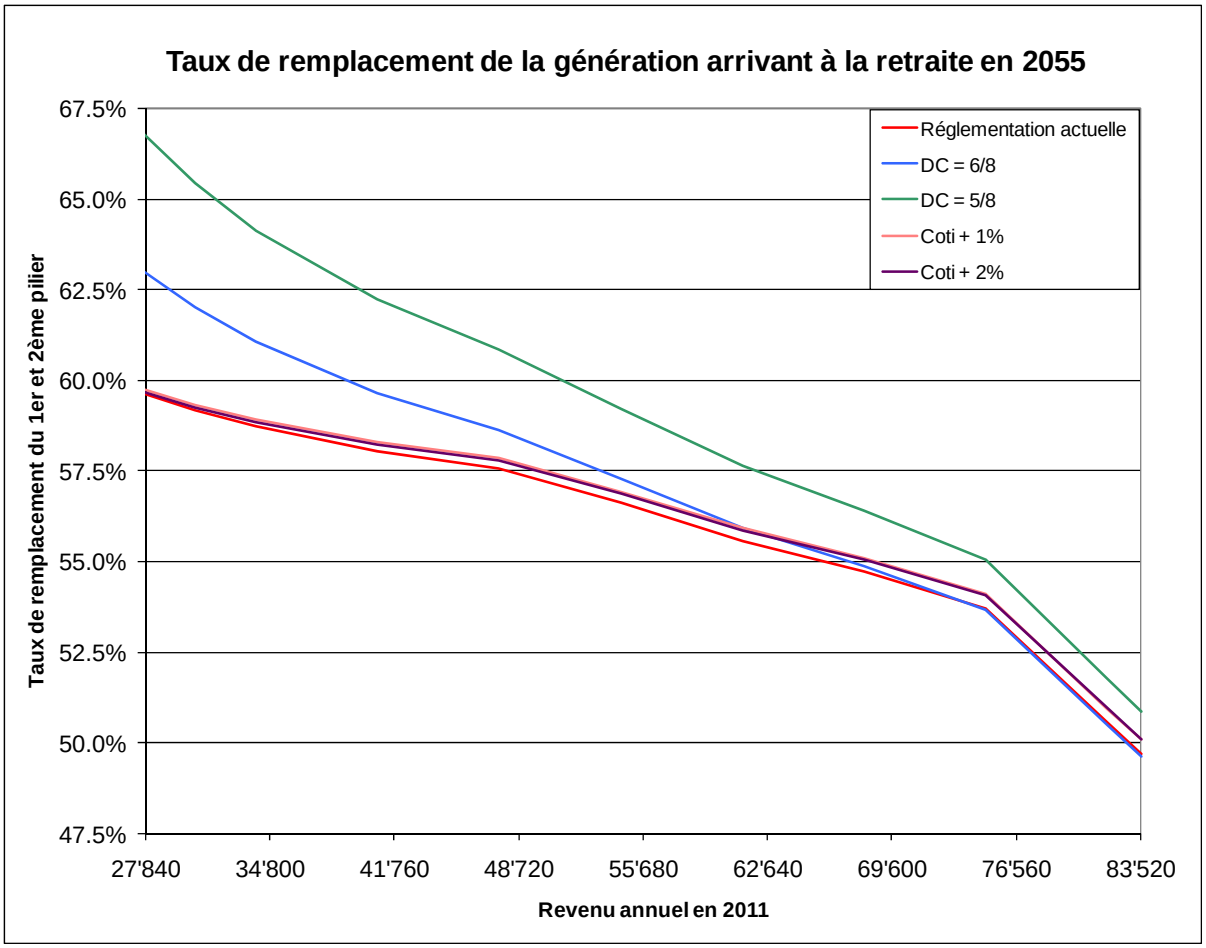
Année	2011	2012	2013	2014	2015 et ss.
Taux d'évolution des prix	0.8 %	1.5 %	1.5 %	1.5 %	1.5 %
Taux d'évolution des salaires	1.0 %	2.0 %	2.0 %	2.0 %	2.3 %
Taux d'intérêt minimal LPP	2.0 %	2.0 %	2.0 %	2.0 %	2.3 %

Les modèles théoriques permettent de calculer les rentes AVS et LPP au moment du départ à la retraite et, par conséquent, le rapport entre le total des deux rentes et le dernier salaire, c'est-à-dire le taux de remplacement. Dans ces calculs, le taux de conversion minimal a été fixé à 6,4 %. Les graphiques ci-dessous indiquent les taux de remplacement de trois générations différentes (non mariées), selon divers niveaux de salaire en 2011 : la première de 1957 arrive à la retraite en 2022, la deuxième de 1975 arrive à la retraite en 2040 et la dernière de 1990 arrive à la retraite en 2055 et est la première génération assurée durant toute sa période d'activité sous le nouveau régime, ce qui montre l'effet des diverses mesures d'accompagnement dans son intégralité.

[134] Voir le 3e paragraphe du chap. 2.1 et sa note en bas de page.


Taux de remplacement de la génération arrivant à la retraite en 2022
Taux de remplacement du 1er et 2ème pilier
67.5%
65.0%
62.5%
60.0%
57.5%
55.0%
52.5%
50.0%
47.5%
27'840
34'800
41'760
48'720
55'680
62'640
69'600
76'560
83'520
Revenu annuel en 2011
Réglementation actuelle
DC = 6/8
DC = 5/8
Coti + 1%
Coti + 2%


Taux de remplacement de la génération arrivant à la retraite en 2040
Taux de remplacement du 1er et 2ème pilier
67.5%
65.0%
62.5%
60.0%
57.5%
55.0%
52.5%
50.0%
47.5%
27'840
34'800
41'760
48'720
55'680
62'640
69'600
76'560
83'520
Revenu annuel en 2011
Réglementation actuelle
DC = 6/8
DC = 5/8
Coti + 1%
Coti + 2%



L'examen des trois graphiques qui précèdent permet de faire les constatations suivantes (une solution est efficace lorsque ses résultats sont proches, voire supérieurs, à ceux selon la réglementation actuelle) :

- les solutions proposées sont toutes efficaces à très long terme ;
- elles sont également toutes efficaces pour les bas salaires ;
- en revanche, des manques peuvent être constatés pour les salaires plus importants jusqu'à moyen terme ;
- l'abaissement du montant de coordination LPP consolide l'objectif de remplacement constitutionnel (environ 60 %) pour les bas salaires.

L'**impact financier** des mesures d'accompagnement est présenté ci-dessous. On est parti de l'hypothèse que les cotisations pour l'assurance des risques d'invalidité et de décès représentent 3,5 % de la somme des salaires coordonnés.

Estimation des coûts supplémentaires LPP et des coûts supplémentaires effectifs en 2015 pour les différentes mesures d'accompagnement en millions de francs, aux prix de 2011

Mesure	Coûts supplémentaires LPP	Coûts supplémentaires effectifs
DC = 6/8	1460	650
DC = 5/8	2860	1350
Coti. + 1 %	1470	650
Coti. + 2 %	1560	700

Pour calculer les coûts supplémentaires LPP, on est parti du principe que les mesures d'accompagnement s'appliquent pour tous les assurés du régime obligatoire du 2e pilier. Les institutions de prévoyance qui offrent également une couverture de prévoyance plus étendue peuvent toutefois recourir partiellement à des financements surobligatoires existants. Une partie du régime surobligatoire est alors transférée au régime obligatoire. Les coûts supplémentaires effectifs (en tenant compte de la prévoyance surobligatoire existante) représenteraient alors une petite moitié des coûts supplémentaires LPP.

Mais, quels que soient les coûts selon les différentes solutions, on peut noter qu'ils sont supportés par les assurés actifs (et leur employeur) pour accroître leur propre avoir de vieillesse. On ne crée ainsi pas de solidarités indésirables, ni de complications administratives excessives, à l'intérieur ou à l'extérieur de la prévoyance professionnelle (avec le concours de l'AVS par exemple, comme dans la solution 9.4.3.2). Et comme la problématique du taux de conversion minimal ne concerne que les institutions de prévoyance proches du minimum LPP, et par là même un nombre restreint d'assurés, les coûts réels de l'opération restent peu élevés. Il s'agit là de **solides avantages** pour ces diverses solutions. Etant donné que la plupart des institutions de prévoyance interviennent également dans la prévoyance surobligatoire, les coûts effectifs supplémentaires des mesures peuvent être limités. Ils ne seraient élevés que pour les institutions dont les prestations sont proches du minimum LPP.

S'agissant d'une diminution du montant de coordination LPP, on peut rappeler ces **avantages supplémentaires** : la solution a fait ses preuves dans le cadre de la 1re révision LPP et elle permet d'atteindre l'objectif de taux de remplacement constitutionnel (environ 60 %) pour les bas salaires.

Si ces solutions ont des avantages, elles ont aussi un **grand inconvénient** : la lenteur de leur mise en œuvre. En effet, pour les institutions de prévoyance proches du minimum LPP et donc particulièrement concernées par la problématique, l'équilibre entre les prestations servies et le financement ne sera atteint qu'à terme. Il faudrait donc au besoin offrir à celles-ci dans l'intervalle un moyen d'assurer leur équilibre financier (cf. problème C ci-dessous).

Un **autre inconvénient** de ces solutions tient à ce que des manques peuvent être constatés pour les salaires plus importants jusqu'à moyen terme. L'octroi d'un supplément garanti (cf. problème C ci-dessous), à titre de mesure supplémentaire temporaire, pourrait combler ces manques. Enfin, même si les coûts supplémentaires restent peu importants, ils peuvent toutefois s'avérer difficiles à supporter, surtout pour les bas salaires.

Pour conclure, revenons sur la proposition de relever le taux des bonifications de vieillesse LPP de 2 % pour les plus jeunes, et de le laisser inchangé pour les plus âgés. On pourrait alors niveler quelque peu l'échelonnement des bonifications de vieillesse et ainsi favoriser l'emploi des personnes plus âgées. Mais le Parlement a décidé en 2009 de ne pas donner suite aux propositions allant dans ce sens, en raison de leurs nombreux désavantages (notamment des coûts de mise en place élevés). De plus, si rien ne change pour les assurés plus âgés, les problèmes de ceux-ci ne seront pas résolus.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.2.4 Solution B.3 : anticiper le début du processus d'épargne

Le processus d'épargne LPP débute à 25 ans. La fixation de cet âge à 20 ans par exemple renforce le processus d'épargne. Le supplément d'épargne accumulé doit compenser l'adaptation du taux de conversion (comme pour les propositions B.1 et B.2).[135]

Cette solution est cohérente dans une vision à très long terme, mais elle ne règle pas le problème des assurés ayant plus de 25 ans aujourd'hui, car la situation ne sera normalisée

[135] Voir la note de bas de page 132.

que dans 40 ans. De plus, l'effort financier pourrait être pénible pour les jeunes assurés. En effet, nous avons vu que ce sont en général ces assurés qui ont les budgets les plus serrés.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.2.5 Solution B.4 : baser les prestations de risque sur le salaire assuré

Actuellement, les prestations de risque LPP (invalidité et décès) sont basées sur la rente de vieillesse LPP projetée. L'idée est de les définir dorénavant sur la base du salaire assuré, afin que le taux de conversion minimal ne joue plus de rôle dans leur calcul.

Cette solution présente l'avantage suivant : les prestations de risque sont garanties en valeur nominale pour tous. Mais elle ne règle pas le problème des prestations de vieillesse. En outre, une hausse globale des primes de risque est à craindre, en tout cas pour les institutions de prévoyance proches du minimum LPP.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

9.4.2.6 Solution B.5 : supprimer les rentes d'enfant de pensionné

La LPP prévoit le versement de rentes aux enfants des bénéficiaires de rentes de vieillesse LPP. Cette prestation entre dans le calcul du taux de conversion minimal. Sa suppression permettrait d'augmenter ce dernier.

Cette proposition peut paraître séduisante à première vue, mais elle pose un problème de fond :

- soit la prestation correspond à un besoin avéré, car la tendance à avoir des enfants de plus en plus tard se confirme, et elle devrait alors être maintenue même si elle a des conséquences importantes sur le niveau du taux de conversion minimal ;
- soit la prestation peut être supprimée, car elle ne correspond pas à un besoin réel, mais l'impact sur le niveau du taux de conversion minimal ne sera alors pas significatif.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

9.4.2.7 Solution B.6 : appliquer des taux de conversion différents selon la mortalité

L'idée est ici d'adapter le taux de conversion minimal en fonction de la mortalité effective des différentes catégories d'assuré. S'il est prouvé que les catégories d'assurés ayant de bas revenus ont une mortalité plus forte, on pourrait envisager de ne pas modifier le taux de conversion minimal pour eux.

Cette proposition permet de garantir un certain niveau de prestations en valeur nominale pour les assurés ayant de bas revenus, mais toute une série de questions se posent alors :

- il manque actuellement des bases statistiques adéquates reconnues et il est difficile de les élaborer ;
- la rente de conjoint survivant qui fait suite à la rente de vieillesse joue aussi un rôle et lorsque les assurés vivent moins longtemps, il faut en principe verser plus de rentes de survivants (avec quelle espérance de vie ?) ;
- un problème d'acceptation est possible si deux assurés de catégories différentes sont dans la même institution de prévoyance ;
- cette mesure ne résout pas le problème des caisses minimales LPP, car celles-ci assurent des groupes de personnes ayant une mortalité tendanciellement plus haute et devraient donc appliquer des taux de conversion plus élevés.

La mise en œuvre de cette solution impliquerait aussi une grosse charge administrative.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

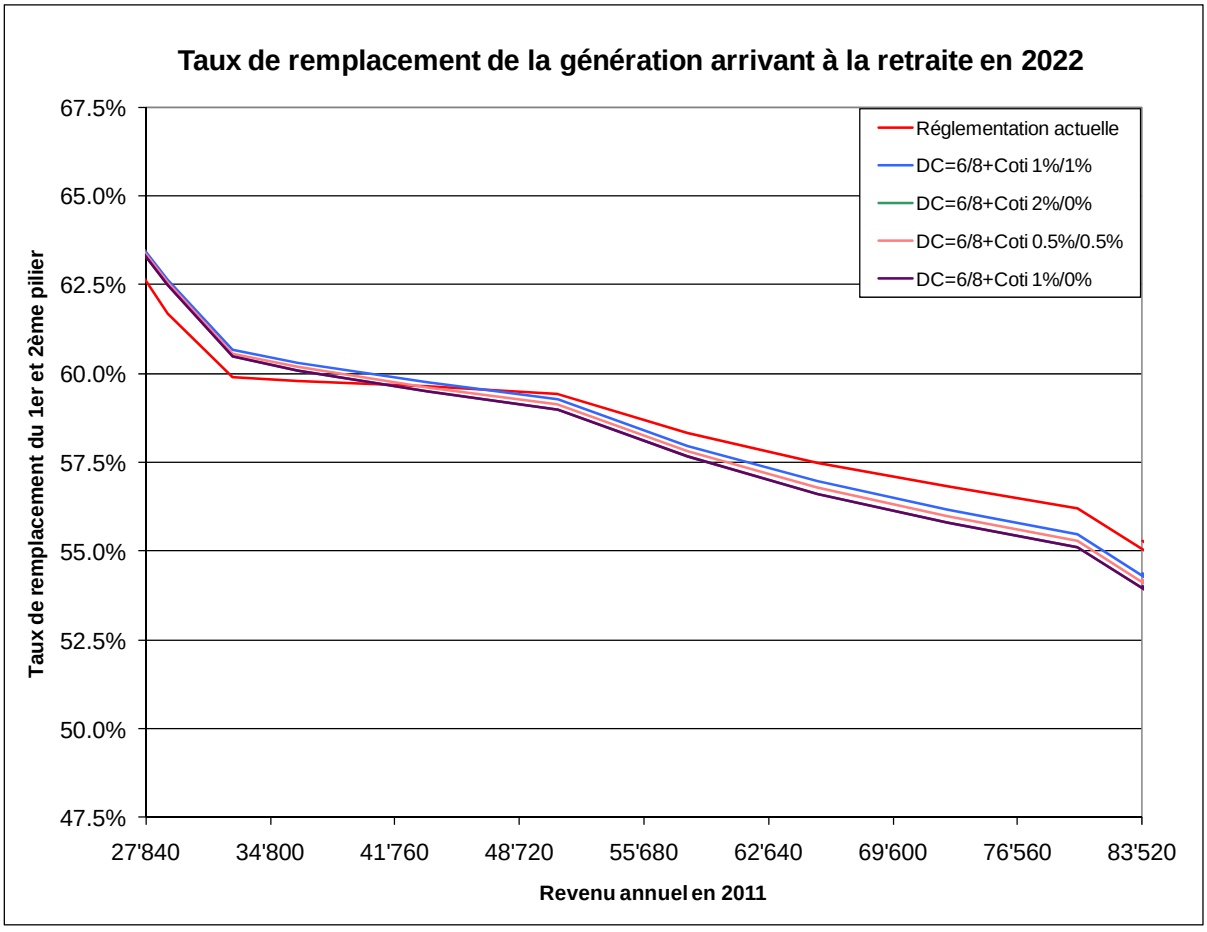
9.4.2.8 Combinaisons de solutions

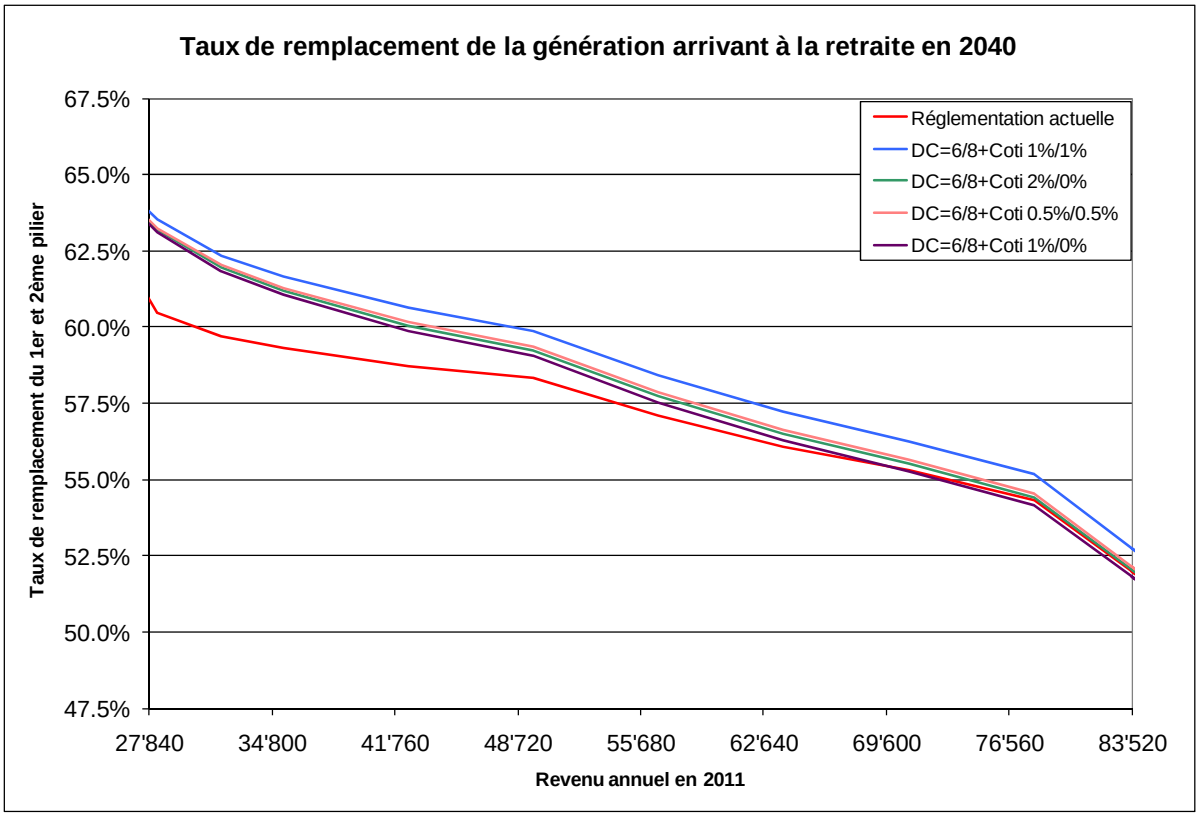
La Commission LPP a évoqué une possible combinaison des solutions B.1 et B.2. Pour elle, il serait en effet envisageable de procéder tant à une diminution du montant de coordination qu'à une hausse des cotisations.

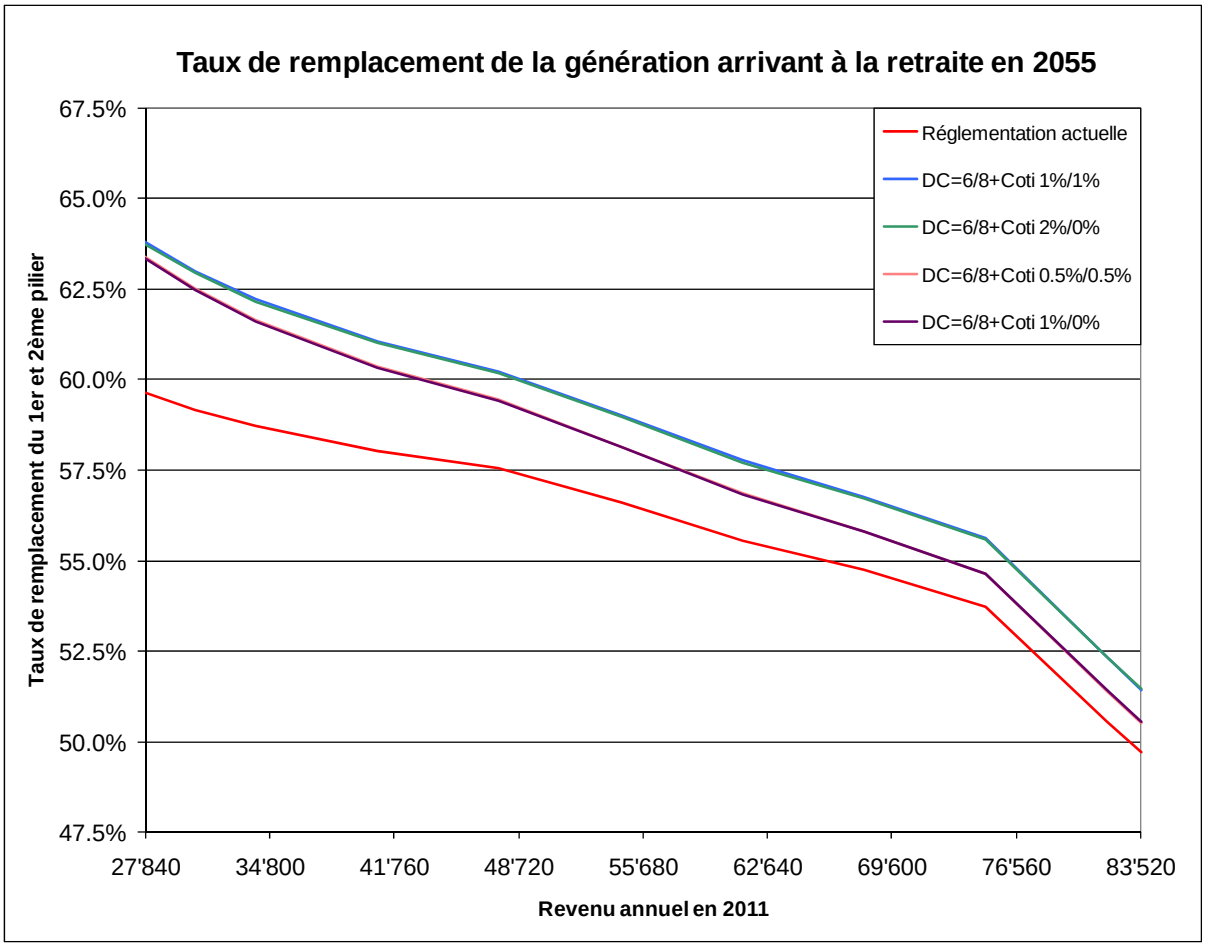
Pour illustrer les effets de cette approche, quatre propositions sont présentées ci-dessous :

- Le montant de coordination est abaissé à ¾ de la rente AVS maximale (DC = 6/8) **et** les bonifications de vieillesse sont augmentées de 1 % pour tous (Coti 1 %/1 %).
- Le montant de coordination est abaissé à ¾ de la rente AVS maximale (DC = 6/8) **et** les bonifications de vieillesse sont augmentées de 2 % uniquement pour les assurés âgés de 25 à 44 ans (Coti 2 %/0 %).
- Le montant de coordination est abaissé à ¾ de la rente AVS maximale (DC = 6/8) **et** les bonifications de vieillesse sont augmentées de 0.5 % pour tous (Coti 0.5 %/0.5 %).
- Le montant de coordination est abaissé à ¾ de la rente AVS maximale (DC = 6/8) **et** les bonifications de vieillesse sont augmentées de 1 % uniquement pour les assurés âgés de 25 à 44 ans (Coti 1 %/0 %).

Les graphiques ci-après indiquent le taux de remplacement du 1er et du 2e piliers selon ces quatre propositions. Ils ont été établis par analogie à ceux figurant au chapitre 9.4.2.3.







Les coûts sont présentés ci-dessous. Ils ont, eux aussi, été établis par analogie avec ceux figurant au chapitre 9.4.2.3.

Estimation des coûts supplémentaires LPP et des coûts supplémentaires effectifs des différentes combinaisons de mesures d'accompagnement en 2015 en millions de francs, aux prix de 2011

Mesure	Coûts supplémentaires LPP	Coûts supplémentaires effectifs
DC = 6/8 + Coti 1 %/1 %	3380	1600
DC = 6/8 + Coti 2 %/0 %	3480	1700
DC = 6/8 + Coti 0.5 %/0.5 %	2420	1100
DC = 6/8 + Coti 1 %/0 %	2470	1100

Les coûts supplémentaires LPP correspondent aux coûts supportés par une caisse qui assure uniquement le minimum LPP ou qui n'est que peu enveloppante. Les coûts supplémentaires effectifs, quant à eux, prennent en compte le fait que de nombreuses institutions interviennent également dans la prévoyance surobligatoire et ont donc accès à un financement surobligatoire existant.

Il faut préciser pour conclure qu'aucune des solutions décrites dans ce paragraphe n'atteint vraiment son but en 2022. Il faut donc envisager un renforcement des mesures en question ou prolonger la période transitoire (voir problème C ci-après).

9.4.3 Problème C : mesures pour maintenir le niveau des prestations pendant une période transitoire

9.4.3.1 Description du problème C

Comme nous l'avons vu, le seul moyen de garantir le niveau nominal des prestations assurées pendant une période transitoire est de bénéficier d'un financement d'appoint, afin de garantir l'équilibre entre la prestation et le financement. Dans le prolongement de cette idée, il faut permettre de créer des provisions techniques pour assurer cet équilibre dans la durée. Il s'agit donc de mettre en place le cadre légal nécessaire.

Un des principes de base du 2^{e} pilier est le financement par capitalisation, selon lequel chacun économise en vue de sa retraite. En l'état, il n'est pas prévu, et il n'est pas possible dans chaque institution de prévoyance, d'appliquer une solidarité des actifs vers les rentiers. Le cas échéant, un système ad hoc devrait être mis en place au niveau de la loi.

Il s'agit alors d'étudier si des solutions peuvent être mises en place au niveau de la loi pour rendre un financement complémentaire possible et efficace pour toutes les institutions de prévoyance. Des propositions dans ce sens sont présentées ci-dessous.

9.4.3.2 Solution C.1 : prévoir une compensation au moyen du 1er pilier

9.4.3.2.1 Concept de base

Durant une période transitoire de 10 ans par exemple, les nouveaux rentiers AVS reçoivent un supplément qui majore leur rente de vieillesse AVS en compensant intégralement l'abaissement du taux de conversion minimal. Ce supplément n'est versé qu'aux personnes qui ne perçoivent qu'une rente de vieillesse selon le minimum LPP et sont donc directement touchées par cet abaissement. Le supplément à la rente de vieillesse AVS est versé jusqu'au décès. Les assurés dont la première rente de vieillesse AVS est versée après la période transitoire n'y ont pas droit.

Cette mesure de compensation ne s'applique pas dans tous les cas (les personnes qui perçoivent des rentes de risque n'en bénéficient pas). Mais comme elle vise les personnes effectivement touchées par un abaissement du taux de conversion minimal, elle est ciblée, et

donc peu coûteuse. Etant donné son faible coût, elle peut aussi s'ajouter à d'autres mesures de compensation, relevant du 2e pilier, qui n'ont un effet qu'à long terme (comme l'abaissement de la déduction de coordination ou le relèvement des bonifications de vieillesse). La compensation étant immédiate et intégrale pour les classes d'âge plus anciennes, cette mesure peut aller de pair avec un abaissement immédiat et complet (en une seule fois) du taux de conversion minimal.

Cette compensation allège la charge financière des caisses offrant le minimum LPP. Si elle est appliquée en lieu et place de mesures de compensation dans le 2e pilier, elle décharge toutes les institutions de prévoyance de travaux onéreux : en effet, en cas d'abaissement de la déduction de coordination ou de relèvement des bonifications de vieillesse, toutes les institutions de prévoyance devraient adapter leurs règlements et leurs systèmes informatiques, même celles qui offrent de meilleures prestations et dont les assurés ne sont pas touchés concrètement par ce type d'adaptation des paramètres minimaux. Si la compensation relève de l'AVS, il n'est pas nécessaire d'accomplir ces tâches. La charge administrative que les institutions de prévoyance doivent alors assumer pour que la compensation se fasse est minime. Les tâches administratives des caisses de compensation AVS augmentent toutefois légèrement durant quelque temps.

Les avantages décrits ci-dessus ne doivent toutefois pas occulter le fait que cette solution introduit un mélange entre le principe de répartition du 1er pilier et celui de la capitalisation du 2e pilier. Les solidarités, qui sont un fondement du 1er pilier, mais qui jouent un rôle beaucoup moins important dans le 2e pilier, seraient ainsi considérablement étendues. Ceci pourrait à long terme être un danger pour le système des trois piliers, surtout si l'on pense que l'AVS va devoir prendre des mesures pour maintenir son équilibre financier suite à l'évolution démographique.

Une compensation durable dans l'AVS poserait des questions fondamentales de système qui ne pourraient être résolues que dans le cadre d'une révision de la LAVS. C'est pourquoi cette solution n'est pas explorée plus avant ici.

9.4.3.2.2 Ayants droit

Le versement compensatoire proposé ne serait destiné qu'aux nouveaux rentiers AVS directement touchés par l'abaissement du taux de conversion minimal, autrement dit qu'à des personnes qui touchent une rente de vieillesse selon le minimum LPP. Il n'est pas accordé aux assurés qui perçoivent leur prestation de vieillesse sous forme de capital plutôt que sous forme de rente, parce que l'abaissement du taux de conversion minimal ne change rien pour eux. Au moins un assuré sur sept n'a droit dans la prévoyance vieillesse qu'à des prestations correspondant au minimum LPP. Il ne faut pas oublier qu'en raison du « principe d'imputation », le taux de conversion global appliqué aux assurés qui ont droit à des prestations de prévoyance du régime surobligatoire est dans la plupart des cas inférieur au taux de conversion minimal. Dans ce cas, un abaissement du taux de conversion minimal n'a donc pas de conséquences, ou des conséquences très limitées. Pour ces personnes, une compensation n'est donc pas nécessaire, ou pas dans la même mesure (cf. chap. 9.1.1).

On pourrait aussi inclure dans le cercle des bénéficiaires les nouveaux rentiers touchant une rente d'un plan de prévoyance enveloppant dont le montant n'est que légèrement supérieur à celui d'une rente de vieillesse du régime minimal LPP. On tiendrait ainsi compte du fait que de nombreux assurés perçoivent des rentes de vieillesse de plans de prévoyance enveloppants ou splittés, dont le montant n'est que légèrement supérieur à ceux du régime minimal LPP. Dans ce cas, les conditions d'octroi devraient être précisées. Le critère suivant pourrait alors être appliqué : la rente ne dépasse pas de plus de 10 % celle à laquelle l'assuré aurait droit selon le minimum LPP. L'opération ne poserait pas de problème sur le plan administratif.

Pour que la solution transitoire soit simple administrativement, la compensation ne doit pas être accordée aux bénéficiaires de rente d'invalidité ou de survivant. Elle ne doit pas non plus être versée sur les rentes pour enfant de retraités ni sur les rentes de veuf ou de veuve

de retraités. En revanche, il faut que les personnes qui prennent une retraite anticipée en bénéficient dès qu'elles ont droit à une rente de vieillesse AVS. Dans ce cas également, il est facile de calculer précisément l'effet de l'abaissement du taux de conversion minimal et du même coup le montant du complément nécessaire. Une autre solution est envisageable : élargir le droit aux rentes pour enfant de retraités. Les coûts et la charge administrative entraînés par cette mesure seraient limités tant pour les institutions de prévoyance que pour les caisses de compensation.

9.4.3.2.3 Détermination des ayants droit

Lorsqu'un assuré demande une rente de vieillesse à son institution de prévoyance et qu'il s'agit d'une rente selon le minimum LPP, l'institution de prévoyance en informe la caisse de compensation AVS au moyen d'un formulaire standard indiquant :

- qu'elle verse à l'assuré XY une rente de vieillesse selon le minimum LPP,
- que la rente de vieillesse LPP se monterait à xxx francs si le taux de conversion était de 6,8 %,
- que la rente de vieillesse LPP se monte à yyy francs avec le taux de conversion (réduit) en vigueur,
- que la différence entre les deux montants est de zzz francs.

Les caisses de compensation versent à ces personnes le complément en plus des rentes de vieillesse ordinaires, calculées selon les règles de calcul usuelles de l'AVS. Il n'y a pas de splitting.

Ce sont donc les institutions de prévoyance qui sont chargées de déclarer à l'AVS les ayants droit et les montants en jeu. Les caisses de compensation AVS font seulement office d'organismes payeurs. Elles ne doivent pas rechercher les éventuels ayants droit. Comme seule une minorité d'assurés du 2^{e} pilier n'ont droit qu'à des rentes de vieillesse selon le minimum LPP, et que seule une partie d'entre eux perçoit effectivement une rente, la charge administrative peut être réduite au strict nécessaire pour les institutions de prévoyance et pour les caisses de compensation AVS. Si le droit au supplément AVS est étendu à un groupe plus important, la charge administrative des institutions de prévoyance et des caisses de compensation AVS sera d'autant plus grande.

La procédure pourrait aussi être inversée. La caisse de compensation auprès de laquelle une personne fait valoir un droit à une rente de vieillesse AVS serait alors chargée de demander à l'institution de prévoyance compétente les données nécessaires au versement du complément. Comme la majorité des assurés a droit à des prestations de prévoyance supérieures au minimum LPP, cette procédure engendrerait des tâches administratives inutiles pour les caisses de compensation et les institutions de prévoyance.

9.4.3.2.4 Montant du supplément

Le complément doit compenser la perte individuelle liée à l'abaissement du taux de conversion minimal (différence entre le montant de la rente si l'on applique un taux de conversion de 6,8 % et son montant si l'on applique un taux inférieur).

9.4.3.2.5 Coûts

Deux calculs différents ont été faits pour évaluer les coûts de la mesure :

- Calcul 1, basé sur l'hypothèse suivante : le taux de conversion minimal est abaissé en une seule fois à 6,4 %.
- Calcul 2, basé sur l'hypothèse suivante : le taux de conversion minimal est abaissé progressivement à 6,4 % entre 2015 et 2022 comme suit :

Année	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Taux (%)	6,75	6,7	6,65	6,6	6,55	6,5	6,45	6,4

Dans le premier cas de figure, les coûts annuels oscilleraient entre 0,5 million et 25,5 millions de francs entre 2015 et 2057. Dans le deuxième, ils seraient inférieurs et ne dépasseraient pas 18 millions de francs au maximum par année (voir le tableau 1 ci-dessous).

Trois raisons expliquent la faiblesse des coûts : le complément n'est versé qu'aux personnes touchant les prestations minimales LPP, les rentes de vieillesse sont les seules rentes prises en compte et les assurés du régime minimal LPP optent beaucoup plus souvent que la moyenne pour une prestation en capital. Si les critères à remplir pour pouvoir retirer son capital dans le régime obligatoire LPP devenaient plus contraignants (cf. 2.4.3), les coûts augmenteraient.

Si l'on étendait le droit à ces mesures de compensation à tous les bénéficiaires de rente de vieillesse directement ou indirectement concernés par la baisse du taux de conversion minimal[136], les coûts seraient environ deux à trois fois plus élevés que pour les calculs 1 et 2.

9.4.3.2.6 Financement

La compensation peut être financée de différentes manières : en puisant dans le compte de l'AVS, dans celui de la Confédération ou dans les deux. La solution la plus simple et la plus sensée est un financement par l'AVS, car les coûts de la compensation sont minimes en comparaison des dépenses de l'AVS pour les rentes. En raison des mécanismes de solidarité existants, un financement par l'AVS et/ou par la Confédération serait aussi plus social qu'une compensation au sein du 2e pilier ou que le subventionnement des institutions de prévoyance concernées par les assurés actifs sur le modèle actuel. Il ne faut toutefois pas oublier que le groupe des assurés du 1er pilier et celui des assurés du 2e pilier ne se recoupent pas totalement. Par conséquent, des personnes qui ne possèdent pas de 2e pilier, comme celles qui n'ont pas d'activité lucrative ou qui exercent une activité indépendante, seraient appelées indirectement à financer la compensation. Le même problème se poserait si la Confédération finançait la compensation. Une autre solution est envisageable : recourir au Fonds de garantie pour assurer le financement. Dans ce cas, seuls les assurés du 2e pilier seraient mis à contribution.

Tableau 1

Estimation de coûts annuels		
en millions de francs (aux prix de 2011)		
Année	Calcul 1	Calcul 2
2015	2,5	0,5
2016	4,5	1,0
2017	7,0	2,0
2018	9,5	3,0

[136] Il s'agit en fait de personnes dont l'avoir de vieillesse n'est pas significativement plus élevé que l'avoir de vieillesse minimal LPP. On rencontre le plus souvent ce type de situation dans les institutions de prévoyance en primauté des cotisations peu enveloppantes, et plus particulièrement pour des assurés ayant des salaires inférieurs au salaire assuré maximal LPP.

2019	12,0	4,5
2020	14,5	6,5
2021	17,5	9,0
2022	20,0	12,0
2023	22,5	15,0
2024	25,5	18,0
2025	24,5	17,5
2026	24,0	17,0
2027	23,0	16,5
2028	22,5	16,0
2029	21,5	15,5
2030	21,0	15,0
2031	20,0	14,5
2032	19,0	14,0
2033	18,0	13,5
2034	17,5	12,5
2035	16,5	12,0
2036	15,5	11,5
2037	14,5	10,5
2038	13,5	10,0
2039	12,5	9,5
2040	11,5	8,5
2041	10,0	8,0
2042	9,0	7,0
2043	8,0	6,5
2044	7,0	6,0
2045	6,5	5,0
2046	5,5	4,5
2047	4,5	4,0
2048	4,0	3,0
2049	3,0	2,5
2050	2,5	2,0
2051	2,0	1,5
2052	1,5	1,5
2053	1,0	1,0
2054	1,0	1,0
2055	0,5	0,5

2056	0,5	0,5
2057	0,5	0,5
2058	-	-
2059	-	-
2060	-	-
Total	**497,5**	**340,5**

Rappelons ici que les coûts seraient environ deux à trois fois plus élevés si l'on étendait le droit à ces mesures de compensation à tous les bénéficiaires de rente de vieillesse directement ou indirectement concernés par la baisse du taux de conversion minimal.

Tableau 2

Probabilités et taux utilisés

	Hommes	Femmes
% assurés min. LPP	15,0 %	12,5 %
Taux retrait de capital	50,0 %	50,0 %
Taux de départ à la retraite (anticipée)		
59 ans	3,8 %	5,0 %
60 ans	10,5 %	9,6 %
61 ans	10,0 %	8,5 %
62 ans	13,1 %	19,4 %
63 ans	16,0 %	23,6 %
64 ans	14,8 %	100,0 %
65 ans	100,0 %	
Taux de réduction		
59 ans	13,0 %	11,2 %
60 ans	11,1 %	9,2 %
61 ans	9,1 %	7,2 %
62 ans	7,0 %	4,9 %
63 ans	4,8 %	2,6 %
64 ans	2,5 %	0,0 %
65 ans	0,0 %	

Autres hypothèses : la règle d'or (taux minimal = évolution des salaires) a été utilisée pour le calcul prospectif de l'avoir de vieillesse (à partir de 2012). A partir de 2015, on a tablé sur une équivalence entre la déduction de coordination et le seuil d'accès (mesure de compensation 1), même si cela n'a qu'une influence marginale sur les coûts estimés.

9.4.3.2.7 Conformité de cette solution avec la Constitution fédérale

La conformité de cette solution avec la Constitution fédérale doit être vérifiée. Les arguments suivants peuvent être d'ores et déjà avancés.

L'art. 111, al. 1, Cst. consacre le principe des trois piliers. Manifestement, la volonté du constituant était de délimiter les trois piliers les uns des autres sur le plan fonctionnel. On peut se demander toutefois si cette délimitation exclut un concours direct, au sens d'un financement partiel provenant de la même caisse. Selon l'art. 113, al. 3, Cst., la prévoyance professionnelle est financée par les cotisations des travailleurs et des employeurs, ces derniers en prenant au moins la moitié à leur charge. Cependant, l'AVS est également financée, comme indiqué plus haut, par des aides financières de la Confédération (art. 112, al. 3, Cst.). La Constitution prévoit donc ici une distinction du financement. En revanche, l'art. 113, al. 2, let. a, Cst. indique que la prévoyance professionnelle **conjuguée** avec l'AVS permet à l'assuré de maintenir de manière appropriée son niveau de vie antérieur. Cette disposition fixe le concours des 1er et 2e piliers. Un financement partiel provenant de la même caisse serait tout à fait conciliable avec le sens et le but de cette disposition. Une telle contribution ne contredit donc pas la Constitution.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

9.4.3.3 Solution C.2 : prévoir une compensation au moyen du 2e pilier

Comme pour la solution C.1, l'idée est que le nouveau rentier reçoive des prestations de vieillesse d'un niveau garanti. Ici toutefois, le supplément n'est pas financé par l'AVS, mais par le 2e pilier lui-même. Les réflexions faites pour la solution C.1 à propos du droit des rentiers et de la hauteur des coûts restent donc valables ici.

Sur la question de l'organisation du financement, les deux options décrites ci-dessous sont envisageables.

9.4.3.3.1 Solution C.2.a : prélever des cotisations qui n'entrent pas dans le calcul de la prestation de libre passage

Les institutions de prévoyance pour lesquelles le taux de conversion minimal pose problème sont tentées de prélever des cotisations paritaires supplémentaires pour apporter le financement manquant. Or, s'agissant des assurés actifs, ces cotisations entrent a priori dans le calcul de la prestation de libre passage. Il ne s'agit donc pas d'un gain comptable pour l'institution de prévoyance. Pour prévenir cela, de telles cotisations peuvent être ajoutées à la liste de celles pouvant être déduites au sens de l'art. 17, al. 2, LFLP. Elles pourraient également servir à constituer des provisions techniques, par exemple en vue de l'augmentation de l'espérance de vie.

Avec cette proposition, les institutions de prévoyance décident elles-mêmes de prévoir ou non un financement spécifique, ce qui est un avantage, car des fonds ne sont pas perçus inutilement. De plus, les employeurs contribuent également à cette mesure, et pas seulement les assurés actifs.

Mais d'un autre côté, cette solution ne résout pas le problème des solidarités indésirables ; elle ne fait que les réglementer et les rendre transparentes (ce qui n'est pas le cas aujourd'hui). Sur la question des coûts, on peut noter que la population mise à contribution est bien souvent celle des assurés actifs qui n'ont que le minimum LPP et, d'une manière générale, on peut s'interroger sur la viabilité à long terme pour bien des institutions de prévoyance, vu le vieillissement de leurs effectifs.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

9.4.3.3.2 Solution C.2.b : créer un pool

La solution C.1 attribue une tâche à l'AVS en relation avec la garantie de prestations du 2e pilier pendant une période transitoire. L'idée de la solution C.2.b est de conserver

exactement les mêmes modalités, à la différence que ce n'est pas l'AVS qui effectue la tâche en question, mais un pool.

Le financement manquant pourrait être géré par un pool, sur le modèle de ce que fait actuellement le Fonds de garantie pour les institutions de prévoyance avec une structure d'âge défavorable.

La tâche du pool est de verser des subsides aux institutions de prévoyance qui en auraient besoin. S'agissant des contributions versées à ce pool, l'étendue de la solidarité doit encore être précisée : faut-il soumettre à contribution toutes les institutions de prévoyance enregistrées, même celles qui ne recevront a priori jamais de subsides (notamment les caisses largement enveloppantes) ? De plus, la base de calcul de ces contributions doit encore faire l'objet de réflexions : s'agit-il des salaires assurés, des avoirs de vieillesse ou d'une autre valeur de référence ? La difficulté réside dans la détermination des contributions versées à ce pool.

Du point de vue purement administratif, il apparaît d'emblée préférable le cas échéant d'étendre les compétences du Fonds de garantie, plutôt que de mettre en place un nouveau pool ad hoc. Les tâches actuelles du Fonds de garantie sont précisées à l'art. 56 LPP. Ce fonds verse ainsi des subsides pour structure d'âge défavorable, une activité qui présente des similitudes avec la nouvelle tâche évoquée. Mais s'il existe déjà un know-how, on ne doit pas occulter le fait qu'assumer une telle tâche nécessite beaucoup de temps, sans oublier que cette solution ne devrait être que temporaire.

En résumé, cette solution crée une solidarité étendue. Mais, d'un autre côté, elle crée un certain nombre de problèmes :

- Il est difficile de trouver des conditions d'octroi de subventions du pool qui soient tout à fait objectives.
- Il est difficile de trouver des critères pour la détermination des contributions.
- Certains milieux politiques n'accepteraient sans doute pas facilement cette solution, car les « bons élèves » pourraient avoir le sentiment d'aider les « mauvais élèves » (ceux qui ont déjà pris des mesures par le passé ont le sentiment de devoir agir à nouveau pour les autres).
- La mise en place et la gestion courante d'une telle solution engendreraient certainement de lourds travaux administratifs.

Nous avons vu au chap. 9.4.3.2.6 que les coûts annuels supplémentaires que le Fonds de garantie devrait, le cas échéant, prendre à sa charge sont relativement peu élevés. En effet, ils représentent au maximum 0,5 ‰ environ de la masse des salaires assurés LPP. On peut donc en conclure que les cotisations versées au Fonds de garantie n'augmenteraient pas sensiblement, voire pourraient être maintenues si la situation financière générale du Fonds le permet.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

9.4.4 Problème D : le taux d'intérêt technique

9.4.4.1 Description du problème D

La problématique liée à l'art. 8 OLP (« La marge du taux d'intérêt technique oscille entre 3,5 et 4,5 % ») a été décrite en détail au chap. 9.1.5. S'agissant du taux d'intérêt technique, nous avons vu qu'il est souhaitable de modifier la fourchette (actuellement entre 3,5 et 4,5 %).

La solution devrait s'appliquer sur le long terme, sans que des révisions trop fréquentes ne soient nécessaires. Par ailleurs, il faut garder à l'esprit la portée de l'art. 8 OLP. Comme nous l'avons vu au chap. 9.1.5, celle-ci est réduite. On peut ajouter que cette disposition

règle le calcul des prestations d'entrée et de sortie ; les prestations d'assurance (vieillesse, invalidité, décès) ne sont pas touchées. Une solution pragmatique peut donc l'emporter sur une solution technique.

Selon les analyses effectuées sur le taux de conversion minimal, la valeur du taux d'intérêt technique serait aujourd'hui plutôt de 3,5 % que de 4 %, comme on l'avait supposé lors de la mise en vigueur de l'art. 8 OLP.

Par ailleurs, la marge doit être de 1 % au moins, comme le précise l'art. 26, al. 2, LFLP, qui délègue la compétence au Conseil fédéral de fixer le taux d'intérêt technique.

Le taux d'intérêt technique jouant un rôle de moins en moins important, on peut se demander s'il ne faut pas renoncer à toute réglementation sur ce point. Si la réponse est non, il faudrait opter pour une solution offrant suffisamment de flexibilité.

9.4.4.2 Solution D.1 : fixer une fourchette de 3 % à 4,5 %

Cette proposition est basée sur un taux technique moyen de 3,75 %. La fourchette s'élargit, passant à 1,5 %.

Une large palette de valeurs possibles est ainsi offerte, ce qui pare à toute éventualité s'agissant de l'évolution des taux généraux.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

9.4.4.3 Solution D.2 : abroger l'art. 8 OLP

Comme nous l'avons dit, l'art. 8 OLP s'applique à de moins en moins d'institutions de prévoyance. A l'heure actuelle, il ne concerne que les caisses avec primauté des prestations, dont le nombre ne cesse de diminuer (environ 10 % des caisses selon les statistiques à fin 2009). S'il était abrogé, les institutions de prévoyance concernées seraient libres de fixer le taux le plus adéquat pour elles, sans contraintes, mais non sans réflexion préalable. Il faut noter encore que, le cas échéant, l'art. 26, al. 2, LFLP devrait être modifié.

L'avantage de cette solution réside avant tout dans son pragmatisme et dans le fait qu'elle en appelle au sens des responsabilités des institutions de prévoyance. Des abus ne seraient toutefois pas exclus. Mais ils ne le seraient pas totalement non plus avec la solution qui précède. De plus, rappelons que la fixation du taux d'intérêt technique se fait d'entente avec l'expert et que les prestations d'assurance (vieillesse, invalidité, décès) ne sont pas touchées. Pour ces raisons, on peut affirmer que cette solution ne comporte pas de gros risques pour les assurés.

En résumé, il s'agit là d'une solution pragmatique qui semble plus intéressante que la solution technique D.1 présentée plus haut.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

10 Le taux d'intérêt minimal

10.1 Situation actuelle

Le taux d'intérêt minimal règle la rémunération de l'avoir de vieillesse dans la partie **obligatoire** de la prévoyance professionnelle. La fixation du taux d'intérêt minimal est régie par la loi. Selon l'art. 15 LPP, c'est le Conseil fédéral qui fixe le taux d'intérêt minimal. Pour ce faire, il tient compte de l'évolution du rendement des placements usuels, en particulier le rendement des obligations de la Confédération, mais aussi celui des actions, des obligations et de l'immobilier. Il examine le taux d'intérêt minimal au moins tous les deux ans et consulte à cet effet la Commission LPP ainsi que les partenaires sociaux. La situation financière des institutions de prévoyance ne doit, en principe, pas être prise en considération. Ce n'était, du moins, pas la volonté du législateur telle qu'elle ressort de l'examen des travaux préparatoires. Cette réglementation, introduite lors de la première révision de la LPP, est en vigueur depuis le 1er janvier 2005.

Si l'on suppose, sur la base du mandat constitutionnel, que les 1er et 2e piliers maintiennent de manière appropriée le niveau de vie antérieur, la fixation du taux d'intérêt minimal doit tenir compte des exigences minimales suivantes :

- Le taux d'intérêt minimal devrait être au moins aussi élevé que la croissance des salaires, sans quoi l'évolution des avoirs de vieillesse serait plus lente que celle des salaires. Le maintien du niveau de vie antérieur – et donc la réalisation des objectifs fixés – serait alors compromis.
- Le taux d'intérêt minimal devrait être au moins aussi élevé que l'inflation afin d'éviter une diminution du pouvoir d'achat de l'avoir de vieillesse.

Les prestations de l'AVS et du régime obligatoire du 2e pilier doivent permettre aux personnes âgées de ne pas vivre dans la pauvreté. Plus le versement d'une rente se révèle incertain, plus la justification d'une prévoyance professionnelle obligatoire devient problématique. L'épargne dans le cadre d'un système de capitalisation soulève la question de savoir qui doit supporter les risques de placement. S'agissant d'un système d'épargne obligatoire dans lequel les assurés ne choisissent ni le fournisseur ni la stratégie de placement, les risques ne sauraient être assumés par les seuls assurés. Certaines dérogations ont, il est vrai, déjà été apportées à ce principe dans des cas d'assainissement. Reste que l'existence d'un taux d'intérêt minimal se justifie en fin de compte par l'organisation actuelle de la prévoyance professionnelle. Si le taux d'intérêt minimal était supprimé, il faudrait s'interroger sur l'opportunité du libre choix de l'institution de prévoyance et des risques de placement[137].

10.2 Analyse du problème

Seul un niveau de risque élevé permet d'obtenir un rendement élevé. Le niveau du taux d'intérêt minimal détermine par conséquent le niveau minimal de risque de placement que doit courir une institution de prévoyance[138]. Un taux minimal trop élevé n'a pas de sens : il obligerait les caisses, malgré une capacité de risque insuffisante, à prendre des risques trop élevés et à accepter les pertes correspondantes. Outre les conditions mentionnées ci-dessus, le taux d'intérêt minimal doit donc être fixé avec prudence.

La discussion actuelle oppose deux façons de concevoir le taux d'intérêt minimal. Pour les assureurs-vie, le taux minimal constitue avant tout un niveau plancher garanti, c'est-à-dire une valeur qui doit être atteinte au moins dans la partie obligatoire de la prévoyance professionnelle. Parallèlement, les exigences de solvabilité fixent à l'avance le niveau des

[137] Si l'assuré supporte seul les risques, il devrait aussi pouvoir décider (en partie) de leur niveau sur la base de sa fonction d'utilité individuelle.

[138] Par ailleurs, le taux de conversion sera ici déterminant, principalement pour les caisses avec une proportion élevée de rentiers.

risques possibles. Tout découvert est interdit. Si la présence des assureurs-vie, avec les conditions d'ensemble actuelles, est souhaitable dans le domaine de la prévoyance professionnelle, alors il doit être possible de constituer un portefeuille qui permette d'atteindre chaque année le taux minimal fixé, mais qui soit aussi compatible avec les exigences de solvabilité. Cela signifie que le taux d'intérêt minimal devrait être déterminé sur la base d'une formule fixe et réplicable, c'est-à-dire dont les placements peuvent être effectués sur les marchés. Ce portefeuille devrait être conçu de telle sorte que les assureurs puissent prendre les risques qui y sont associés tout en respectant leurs propres exigences de solvabilité.

La conception alternative envisage le taux d'intérêt minimal comme une référence (prudente) pour le domaine de la prévoyance professionnelle. L'exigence est alors surtout que le taux d'intérêt minimal puisse être atteint en moyenne sur plusieurs années, et non qu'il le soit en tout temps. Le taux doit donc être suffisamment bas pour que les caisses ayant une capacité de risque limitée puissent le respecter sur une certaine période, mais pas chaque année. Des découverts sont admis. L'existence d'un taux minimal constitue à la fois une incitation et une contrainte. Cette manière de voir est avant tout celle des institutions de prévoyance autonomes et semi-autonomes. Aucune exigence supplémentaire, comme un test de solvabilité garantissant qu'il n'y ait jamais de découvert, n'est prévue. Cela permet de fixer le taux d'intérêt minimal à un niveau plus élevé que pour les assureurs-vie. Si l'on peut souhaiter que le taux soit réplicable, cela n'est pas absolument nécessaire. Les conditions d'ensemble, comme un taux de conversion plus élevé, devraient également être prises en considération. Une baisse systématique des taux de couverture sur une longue période signifierait que les paramètres ont été fixés à un niveau trop élevé.

L'approche des assureurs-vie suppose une formule fixe ou du moins un alignement strict sur une formule. De manière générale, le taux doit être fixé sur la base de critères bien précis, ce qui renforce la crédibilité de l'opération.

Les débats autour d'une formule permettant de définir le taux d'intérêt minimal dans la prévoyance professionnelle ne datent pas d'hier[139]. Les deux approches mentionnées ci-dessus trouvent un prolongement dans ces discussions. Une formule pourrait par exemple être établie sur la base des indicateurs suivants :

- Taux d'intérêt réel : lier le taux d'intérêt minimal à l'inflation peut empêcher de tenir compte de l'évolution du marché. La définition du taux d'intérêt réel n'est par ailleurs pas plus aisée que celle du taux d'intérêt nominal ; le taux réel ne peut être calculé qu'a posteriori.
- Indice/référence : l'inconvénient de cette solution est qu'elle aligne les placements sur la référence, sans tenir compte de la capacité de risque de la caisse.
- Evolution des salaires : celle-ci ne coïncide pas nécessairement avec l'évolution du rendement des placements.
- Rendement d'un placement à risque faible ou nul : le danger vient ici de la disparition des incitations à rechercher un rendement plus élevé.

En mai 2003, la Commission LPP a adopté, par onze voix contre quatre, une formule basée sur la moyenne des trois dernières valeurs mensuelles du rendement des obligations de la Confédération à dix ans, majorée ou minorée de 0,5 point selon l'évolution de l'indice Pictet LPP 93. Elle combinait de la sorte un placement à faible risque avec l'évolution d'un indice de référence. Ce principe a été largement confirmé dans l'ensemble des discussions qui ont suivi[140] et a été repris dans la formulation de l'art. 15, al. 2, LPP[141] (lors de la 1re révision de

[139] Deux rapports sur la thématique des prescriptions du taux minimal dans la prévoyance professionnelle ont été publiés en décembre 2001 par la sous-commission des taux d'intérêt réels de la Commission LPP. La proposition alors mise en avant tenait compte de la progression des salaires, d'un indice LPP et du rendement des obligations de la Confédération.

[140] L'Association suisse d'assurances (ASA) et en partie l'Association suisse des institutions de prévoyance (ASIP) raisonnent souvent en se référant exclusivement aux obligations de la Confédération, c'est-à-dire aux placements à faible risque.

la LPP du 3 octobre 2003, entrée en vigueur le 1er janvier 2005). Cette formule présentait toutefois des risques considérables de fluctuation du taux. En cas de hausse générale des taux, par exemple, elle impliquait un relèvement du niveau du taux minimal, alors même que le cours des obligations, et donc la valeur du portefeuille, étaient orientés à la baisse. De plus, la majorité et la minorité de la Commission ne parvenaient jamais à s'entendre. Les débats se sont donc poursuivis au sein de la Commission LPP et de la sous-commission chargée des questions de placement.

Lors de sa séance du 27 octobre 2005, la Commission a convenu à l'unanimité de prendre pour base, au lieu de la moyenne des trois derniers mois, la moyenne mobile sur sept ans des taux d'intérêt des obligations de la Confédération à sept ans. Cette moyenne à long terme correspond à un portefeuille composé d'obligations de la Confédération à sept ans dont une arriverait chaque mois à échéance et serait remplacée par une nouvelle obligation (à sept ans). Un tel portefeuille est quasiment sans risque[142] (les risques de fluctuation de taux sont exclus). Une majoration ou une minoration de 0,5 point au maximum est prévue en fonction de l'évolution des autres marchés. Une question controversée était toutefois de savoir si une réduction de 30 % devait être apportée à la moyenne à long terme. Une majorité de huit voix y était favorable (formule 2), tandis que six voix s'y opposaient (formule 1). Les deux formules sont présentées ci-dessous.

1. **Taux minimal = R +/- 0,5 % au maximum ; a>R : majoration, a<R : minoration[143]**
2. **Taux minimal = 0,7 R +/- 0,5 % au maximum ; a>0,7 R : majoration, a<0,7 R : minoration**

R : Moyenne mobile sur sept ans des obligations de la Confédération à sept ans

a : 85 % indice Pictet LPP 93 et 15 % indice IPD Wüest & Partner de l'immobilier (calculés chaque fois sur la base de l'année précédente)

La réduction de 30 % est justifiée par le fait que, compte tenu des placements à haut risque – exprimés par **a** dans la formule –, on doit disposer d'une marge de sécurité pour que le taux d'intérêt minimal puisse être normalement atteint chaque année. Un portefeuille (de retrait) pourrait en l'occurrence être élaboré de manière à ce que 70 % de la fortune soient investis dans des obligations de la Confédération à 7 ans ayant toutes une durée résiduelle différente et que 30 % soient investis dans des placements plus risqués. Si l'intégralité de la fortune doit être investie dans des obligations de la Confédération, il n'est pas possible de réaliser un rendement supplémentaire de 0,5 % au maximum.

Dans l'hypothèse d'une modification des dispositions légales, une majorité serrée (de sept voix contre six) de la Commission LPP aurait souhaité ne tenir compte que des seules obligations, ce qui correspond à **la formule 2 sans majoration ni minoration (0,7 R[144])**. Enfin, huit voix contre six se sont prononcées pour une suppression complète du taux minimal.

---

[141] « Le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt minimal. Pour ce faire, il tiendra compte de l'évolution du rendement des placements usuels du marché, en particulier des obligations de la Confédération ainsi que, en complément, des actions, des obligations et de l'immobilier. »

[142] Dans la mesure où l'avoir de vieillesse est plus ou moins constant.

[143] Exemples : R = 2.1%, a = 4.5%, taux d'intérêt minimal = 2,1 % + 0,5 % = 2,6 % ; R= 2,1 %, a = 1,5 % ; taux d'intérêt minimal = 2,1 % - 0,5 % = 1,6 % ; s'il est compris dans la plage R +/- 0,5 %, le taux d'intérêt minimal est égal à a. Exemple : R = 2,1 %, a = 1,7 %, taux d'intérêt minimal = 1,7 %. On procède manière analogue avec la formule 2, mais la base de départ est alors 0,7R.

[144] Aussi désignée 70/7/7 : 70 % de la moyenne mobile sur sept ans des taux d'intérêt des obligations de la Confédération à sept ans ; l'Association suisse d'assurances a pendant un temps milité pour une formule 60/10/10 (60 % de la moyenne mobile sur dix ans des taux d'intérêt des obligations de la Confédération à dix ans).

Une nouvelle tentative de consensus date du (début du) printemps 2009. Au terme d'une discussion approfondie de la situation et des options envisageables, un groupe de la Commission LPP a formulé une série de propositions. Plusieurs considérations pertinentes pour la fixation du taux minimal ont une nouvelle fois fait l'objet d'une discussion détaillée, notamment les notions de faisabilité, de réplicabilité, de garantie, de durabilité, de coûts, de fixation ex ante ou ex post, de période d'adaptation ou d'absence de risque. Ces discussions ont conduit à diverses propositions. Les variantes définitives ont été soumises à la Commission LPP. Le vote a eu lieu le 18 septembre 2009 et portait sur les variantes suivantes :

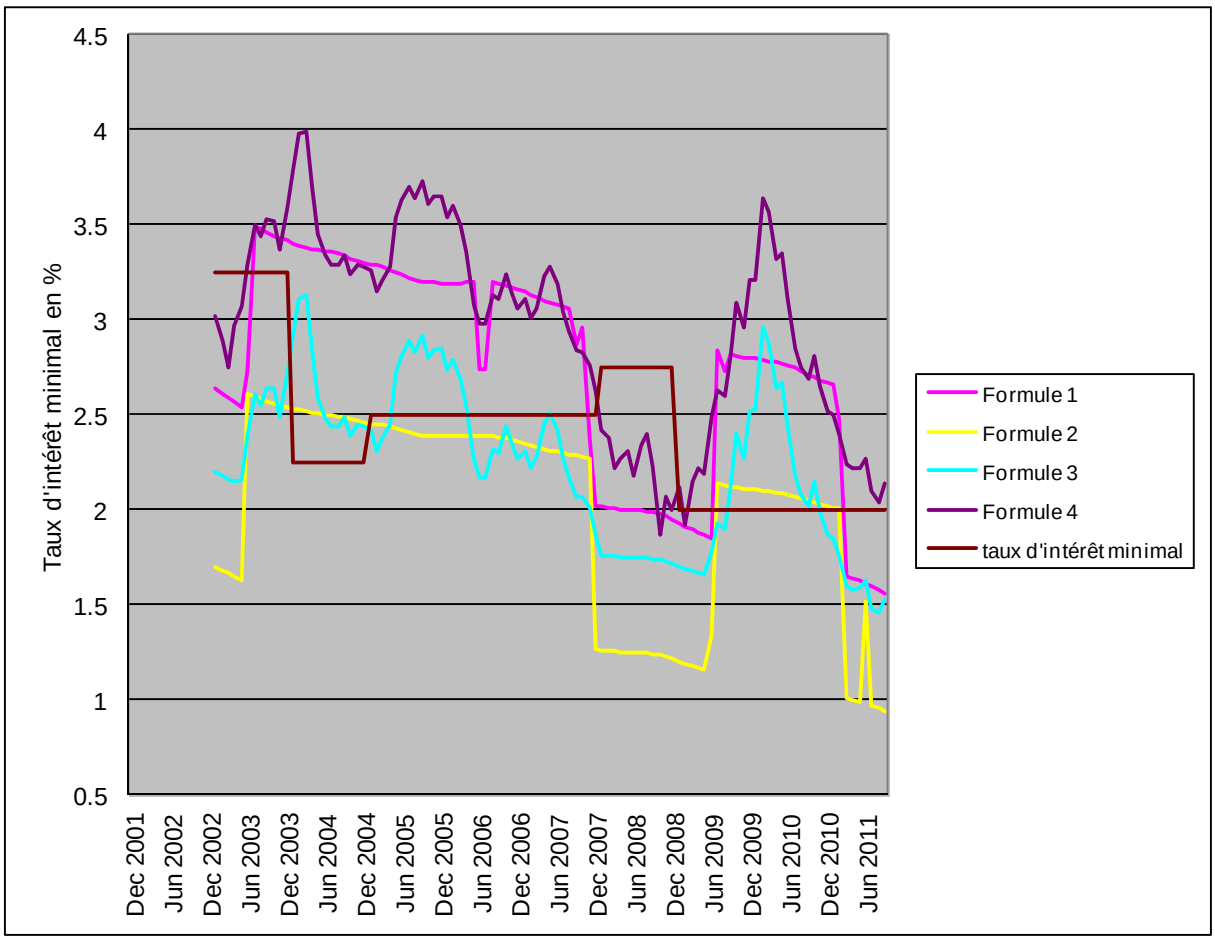
3. **Taux minimal = max (0, 0,7R, 0,7R + 0,1a)** (choix de la valeur la plus élevée)
4. **Taux minimal = max (0, R + 0,1a)** (choix de la valeur la plus élevée)

Neuf membres de la Commission LPP étaient en faveur de la formule 3, tandis que cinq étaient favorables à la formule 4. Les deux formules diffèrent en ce que la formule 3 instaure dans le cas de 0,7R une limite inférieure (si a est négatif) et n'envisage dans les faits qu'une possibilité de majoration (de 0,1a). Dans le cas de la formule 4, en revanche, a peut bien être négatif et la limite inférieure de la formule correspond dès lors à un taux de 0 %.

La différence principale entre les positions des syndicats et des employeurs/ASIP/ASA porte ainsi sur la réduction de 30 % de R (c'est-à-dire de la moyenne à long terme des obligations de la Confédération à sept ans). La question de fond est donc de savoir si la formule doit ou non avoir un caractère de garantie.

Les syndicats ont toujours soutenu qu'une réduction par rapport aux taux d'intérêt des obligations de la Confédération à sept ans n'est pas prévue par la loi et serait par conséquent illégale. L'Union syndicale suisse et la Société suisse des employés de commerce ont explicitement réaffirmé ce point dans leurs prises de position récentes. De fait, on peut trouver dans les travaux préparatoires de la réforme de l'art. 15 LPP des arguments qui vont plutôt dans le sens d'une majoration des taux des obligations de la Confédération. Reste que la formulation de la loi confère au Conseil fédéral un large pouvoir d'appréciation (« Le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt minimal. Pour ce faire, il tiendra compte de (…) »), ce qui rend cette argumentation très problématique sur un plan juridique.

L'application rétrospective des différentes formules aboutirait aux résultats suivants :



10.3 Situation visée

Au vu de la discussion actuelle, les objectifs à atteindre sont par conséquent les suivants :

- une formule devrait servir de base à la fixation du taux d'intérêt minimal ;
- cette formule doit être définie de façon à pouvoir rester stable sur plusieurs années.

Le rapport doit à cette fin procéder à une évaluation des formules existantes sur la base de la situation et des bases légales actuelles. Il faudrait également préciser dans ce cadre si la formule doit être purement indicative ou s'il est préférable d'opter pour une formule obligatoire.

10.4 Solutions

10.4.1 Problème : absence de formule

10.4.1.1 Description du problème

La définition d'une formule a déjà fait l'objet par le passé de discussions approfondies. Les notions de faisabilité, de garantie, de réplicabilité, de fixation ex ante ou ex post ont notamment été discutées. Le degré de précision atteint par ces discussions, de même que les divergences de vues concernant la fonction du taux d'intérêt minimal et la formule à retenir semblent rendre tout compromis impossible pour l'instant. Un consensus serait fortement souhaitable, mais l'on peut se demander s'il vaut la peine de poursuivre le débat sur la définition d'une formule dans l'état actuel des choses. En outre, chaque formule aboutit dans certaines situations à des résultats qui ont du sens à long terme, mais sont difficiles à justifier à court terme. On peut par exemple envisager des scénarios dans

lesquels les intérêts et l'inflation ont augmenté massivement, tandis que la formule donne des chiffres bas. Par ailleurs, les formules se réfèrent au passé, alors que le taux minimal est fixé pour l'avenir. La stabilité souhaitée dans la prévoyance professionnelle, qui contribue de manière décisive à la réputation du système, ne plaide pas non plus en faveur de l'emploi d'une formule.

De plus, en l'absence de consensus, une modification de la base légale actuelle ne peut pas être envisagée de façon réaliste. De ce fait, les demandes qui nécessiteraient une modification de la base légale paraissent difficilement réalisables, comme la renonciation à la prise en compte des placements risqués dans la formule ou la prise en considération de la situation financière des institutions de prévoyance. Cela vaut aussi pour la suppression du taux d'intérêt minimal, car cette option devrait s'accompagner d'une vaste réforme de principe de l'organisation de la prévoyance professionnelle.

Il est essentiel que le taux d'intérêt minimal fixé puisse être atteint. Selon l'année de référence choisie, cela n'aurait pas toujours été le cas ces dernières années, surtout si l'on considère la dernière décennie. Du fait de la faiblesse des taux, les perspectives de rendement ne sont pas prometteuses non plus (cf. chap. 7). Vu la situation financière des caisses, qui ne peut pas être prise en considération pour la fixation du taux d'intérêt minimal, il est difficile de prétendre que ce dernier était trop bas. Par ailleurs, le taux de conversion étant trop élevé, il faut éviter que le taux d'intérêt minimal crée des charges supplémentaires pour les caisses.

10.4.1.2 Solution A : confier à l'organe paritaire la fixation du taux d'intérêt minimal

L'organe suprême de l'institution de prévoyance pourrait fixer le taux d'intérêt minimal en fonction des possibilités financières de la caisse. L'avantage serait double : on prendrait en compte les possibilités individuelles de la caisse et on garantirait une certaine dépolitisation, pour autant que cela est possible dans ces thématiques politiquement sensibles. Comme nous l'avons indiqué au chap. 10.1, l'existence d'un taux d'intérêt minimal est justifiée par la configuration actuelle de la prévoyance professionnelle avec obligation de s'affilier et sans véritable possibilité de choix. Si chaque caisse a la possibilité de choisir son propre taux d'intérêt minimal, les assurés devraient pouvoir changer de caisse en cas de performances insuffisantes.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

10.4.1.3 Solution B : se baser sur la formule de la majorité de la Commission LPP

La formule que la Commission LPP préfère (formule de la majorité de la Commission LPP, cf. formule 3 *supra*) servirait de base à la fixation du taux d'intérêt minimal. Actuellement, cette formule donne, économiquement parlant, un taux trop élevé, en raison du décalage temporel dû à la moyenne mobile sur sept ans des obligations de la Confédération. Ces effets se compensent cependant entre eux au fil des années. Comme une modification de la loi est peu réaliste et que les débats concernant la formule durent déjà depuis un certain temps, la recherche de nouvelles formules ne paraît pas être une bonne solution.

Ces dernières années, il aurait été possible d'atteindre le taux fourni par la formule de la majorité de la Commission LPP. Il est possible de constituer un portefeuille atteignant (presque) toujours le taux d'intérêt minimal, quelle que soit l'évolution des marchés[145]. Un « portefeuille de base » existe, de sorte que la formule est (plus ou moins) réplicable. Même les assureurs seraient en principe en mesure d'atteindre ce taux d'intérêt minimal. Il s'agit en effet d'un taux d'intérêt MINIMAL.

Etant donné que la majorité de la Commission LPP soutient cette méthode de calcul, on peut supposer que celle-ci sera bien reçue par la majorité des spécialistes. L'emploi de cette formule comme base pour la fixation du taux d'intérêt minimal tiendrait compte des

[145] Avec la réduction de 30 % de R, le taux minimal sera toujours atteint, sauf les mois exceptionnellement négatifs.

discussions qui ont eu lieu jusqu'à présent. Au vu des expériences passées, parvenir à une solution de compromis s'avère difficile.

La formule présente des avantages, comme un niveau plancher en cas d'évolution négative et la prise en compte appropriée d'une éventuelle évolution positive.

Le taux qui en résulte correspond à peu près au taux d'intérêt minimal[146] effectivement appliqué en moyenne ces dernières années. Si l'on tient compte de l'évolution du taux de couverture des caisses (ce qui n'est pas autorisé par la loi), force est de constater que ce taux est équitable. La formule d'une minorité de la Commission LPP (cf. formule 4 ci-dessus) aurait fourni un taux minimal d'environ 3 % (moyenne 2004-2010), nettement supérieur au taux effectivement appliqué. Fin 2009, quelque 17 % des institutions de prévoyance enregistrées qui assurent le régime obligatoire LPP étaient en découvert. Par ailleurs, la majorité des institutions de prévoyance ne disposent pas de réserves de fluctuation de valeur suffisantes. Avec un taux d'intérêt minimal plus élevé, la situation financière des caisses serait encore moins bonne.

Mais, étant donné que cette formule n'est utilisée que comme base pour la fixation du taux, le Conseil fédéral pourra toujours réagir dans les situations exceptionnelles où le résultat des calculs n'est pas approprié vu les circonstances. Enfin, aucune formule n'est en mesure de fournir dans tous les cas un résultat approprié, vu la complexité de la réalité. La méthode proposée ici correspond en fait à la procédure de fixation du taux d'intérêt minimal déjà mentionnée par le Conseil fédéral[147].

Utiliser la formule de la majorité de la Commission LPP comme base pour la fixation du taux d'intérêt minimal a cependant aussi des inconvénients : une minorité non négligeable y étant opposée, aucun compromis ne devrait pouvoir être atteint dans un avenir proche quant au mode de fixation et, partant, au niveau adéquat du taux. Par ailleurs, des arguments juridiques peuvent également être avancés contre cette formule[148]. En dernier ressort, la disposition légale en vigueur se limite à déterminer les éléments à prendre en compte pour la fixation du taux, sans préciser comment le Conseil fédéral doit le faire. La disposition prévoyant que « le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt minimal » laisse à ce dernier une marge de manœuvre appropriée.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

[146] La formule aurait fourni un taux moyen de 2,29 % de 2004 à 2010, alors que le taux d'intérêt minimal effectivement appliqué a été de 2,36 % (le résultat de tous les mois a été pris en compte dans ce calcul).

[147] Communiqué de presse de l'OFAS, Prévoyance professionnelle : le taux d'intérêt minimal reste à 2 %, publié le 1.10.2010 sur http://www.bsv.admin.ch/aktuell/medien/00120/index.html?lang=fr&msg-id=35361.

[148] La formulation de l'art. 15 LPP ne permet pas de savoir clairement si la réduction de 30 % est justifiée.

11 Sous-couverture et mesures d'assainissement

11.1 Situation actuelle

Une révision partielle de la LPP a eu lieu à la suite de la crise économique de 2002. Les mesures destinées à résorber les découverts dans la prévoyance professionnelle ont été inscrites dans la loi. L'art. 65*d*, al. 2, LPP dispose que les mesures destinées à résorber un découvert doivent se fonder sur une base réglementaire et tenir compte de la situation particulière de l'institution de prévoyance, notamment des structures de sa fortune et de ses engagements, telles que les plans de prévoyance, la structure et l'évolution probable de l'effectif de ses assurés et des bénéficiaires de rente.

De nombreuses institutions de prévoyance se sont retrouvées en découvert pendant la crise financière de 2008 et la crise actuelle des dettes souveraines, entraînant pour la première fois l'application des dispositions légales susmentionnées relatives au découvert. Dans la grande majorité des cas, les mesures se sont révélées efficaces. Les institutions de prévoyance qui ont appliqué les mesures d'assainissement ont retrouvé une couverture suffisante plus rapidement que celles qui ont simplement attendu une amélioration de leur performance. Mais les problèmes ont surgi surtout au sein des caisses qui s'en tiennent au minimum LPP, car dans les faits elles ne disposent que d'un choix très limité de mesures d'assainissement. Si elles se retrouvent en découvert, elles ont des difficultés à atteindre de nouveau un taux de couverture de 100 %.

Les caisses de pension ont également appliqué d'autres solutions que les mesures légales d'assainissement, par exemple la rétribution à un taux d'intérêt réduit ou nul. Cette mesure, ainsi que les contributions des rentiers prévues par la loi, ont donné lieu à quelques discussions. Toutes ces mesures, les caisses de rentiers et le rôle du Fonds de garantie sont analysés ci-après.

11.2 Analyse du problème

11.2.1 Contribution d'assainissement des rentiers

Le loi prévoit une cascade de mesures d'assainissement (art. 65*d*, al. 3, LPP). Si d'autres mesures ne permettent pas d'atteindre l'objectif, l'institution de prévoyance peut

1. prélever auprès des employeurs et des salariés des cotisations paritaires destinées à résorber le découvert, et
2. prélever une contribution auprès des bénéficiaires de rente.

En dernier lieu, elle peut décider d'appliquer, pendant une durée limitée, une rémunération inférieure de 0,5 point au plus au taux d'intérêt minimal.

La situation difficile sur les marchés financiers a entraîné d'intenses discussions sur la possibilité d'impliquer les bénéficiaires de rente dans l'assainissement de l'institution de prévoyance. En réalité, leur contribution est très limitée ; elle ne peut être prélevée que sur la partie de la rente en cours qui, durant les dix années précédant l'introduction de cette mesure, a résulté d'augmentations qui n'étaient pas prescrites par des dispositions légales ou réglementaires. Elle ne peut pas être prélevée sur les prestations de la prévoyance obligatoire (art. 65*d*, al. 3, let. b, LPP). En pratique, cela signifie que la contribution ne peut être exigée que sur les augmentations de prestations qui ne découlent pas de la loi ou du règlement. Il s'agit essentiellement d'allocations de renchérissement que l'institution de prévoyance a octroyées dans le cadre de ses possibilités financières et de fonds libres répartis à l'occasion d'une liquidation partielle.

La contribution d'assainissement des bénéficiaires de rente est prélevée sur les rentes en cours, diminuant temporairement le montant de la rente. En revanche, le montant dû lors de l'ouverture du droit à la rente reste garanti. Dans un arrêt rendu le 3 juillet 2009 (9C_708/2008), le Tribunal fédéral a jugé que la protection s'étend seulement au montant initial qui repose sur des cotisations, des rachats et des intérêts. Le montant initial ne

comprend pas les fonds que la personne assurée n'a pas apportés elle-même (par ex. les fonds libres). Suite à cette jurisprudence, le montant sur lequel une contribution d'assainissement peut être perçue augmente légèrement.

Cela dit, la possibilité d'exiger des rentiers qu'ils participent à l'assainissement d'une institution de prévoyance reste en fait très limitée : en 2008, seulement 0,8 % des institutions de prévoyance ont prélevé des contributions d'assainissement auprès des rentiers[149]. En effet, ces dix dernières années, les institutions de prévoyance n'ont pratiquement plus pu octroyer d'allocations de renchérissement ou d'autres améliorations volontaires des prestations versées à leurs rentiers. Par conséquent, la possibilité légale d'exiger des rentiers qu'ils participent aux mesures d'assainissement n'a pratiquement plus aucun effet. Il en résulte de gros problèmes pour les caisses qui ont un rapport défavorable entre actifs et rentiers, car elles ne peuvent être assainies que très difficilement. Elles comptent toujours plus de rentiers en proportion, perdant en attractivité pour les employeurs qui cherchent à s'affilier. La charge à assumer par les assurés augmente ainsi constamment. Les caisses constituées uniquement de rentiers ne peuvent pratiquement plus être assainies et doivent être liquidées.

11.2.2 Manque de base pour imposer des mesures d'assainissement

Depuis janvier 2005 et l'entrée en vigueur des art. 65*c* ss LPP, une institution de prévoyance a le droit de se trouver temporairement en sous-couverture. L'art. 65*c*, al. 1, y met cependant deux conditions : d'abord, le découvert n'est autorisé que s'il est garanti que les prestations prévues par la LPP peuvent être fournies dès qu'elles sont exigibles (let. a) ; ensuite, l'institution de prévoyance doit prendre des mesures pour résorber le découvert dans un délai approprié (let. b). Cette deuxième condition a été précisée au ch. 226, al. 3, des directives du 27 octobre 2004 concernant des mesures destinées à résorber les découverts dans la prévoyance professionnelle : un délai raisonnable s'entend en règle générale d'une période de cinq à sept ans, une durée de dix ans ne devant pas être dépassée. Dans ce contexte, il convient toujours de respecter le principe de proportionnalité.

Il résulte de ces dispositions qu'une institution de prévoyance en sous-couverture ne peut pas rester sans rien faire. Les autorités de surveillance ont cependant constaté à l'occasion de la récente crise que quelques institutions en sous-couverture n'avaient pas pris de mesures d'assainissement, ou seulement des mesures manifestement insuffisantes, et se contentaient d'attendre une reprise des marchés. Ces autorités n'avaient toutefois pas de base suffisante pour imposer des mesures d'assainissement au moyen d'une décision. Or, cette situation est problématique dans tous les cas où le découvert est tel qu'il ne pourra plus être résorbé par des mesures respectant la proportionnalité si l'attente se prolonge et qu'en conséquence les avoirs des assurés sont menacés. Dans les cas pour lesquels il est prévisible que les mesures prises ne permettront pas de rétablir une couverture suffisante dans un délai raisonnable, les autorités de surveillance doivent également avoir un moyen d'imposer des mesures plus sévères dans l'intérêt des assurés.

11.2.3 Intérêt nul en cas de couverture suffisante

Le Tribunal fédéral a jugé que l'octroi d'un intérêt réduit ou nul en application du principe d'imputation était une mesure d'assainissement admissible, pour autant que l'institution de prévoyance se trouve en découvert[150]. Le principe d'imputation signifie que l'institution peut fixer librement le taux d'intérêt pour autant que l'avoir de vieillesse réel de l'assuré corresponde au moins au droit découlant de la loi (=compte témoin). Si une institution de prévoyance applique à l'ensemble de l'avoir de vieillesse (obligatoire et surobligatoire) un taux d'intérêt nul ou inférieur au taux minimal, il faut au moins théoriquement attribuer à l'avoir obligatoire le taux d'intérêt minimal. Il en résulte (théoriquement toujours) une augmentation de l'avoir obligatoire et une diminution de l'avoir surobligatoire, au profit de la

[149] Rapport sur la situation financière des institutions de prévoyance et des assureurs-vie, à l'attention du Conseil fédéral, décembre 2009, p. 21.
[150] ATF 132 V 278, consid. 4.6.

part obligatoire. Avec le principe d'imputation, le montant réel de l'ensemble de l'avoir de vieillesse reste identique en cas d'octroi d'un intérêt nul et il n'augmente que des bonifications de vieillesse (= cotisations d'épargne).

Par définition, les caisses de pension purement LPP ne peuvent pas proposer des intérêts réduits ou nuls (l'avoir de vieillesse effectif ne s'élève déjà qu'au droit légal et ne peut pas être réduit) et cette mesure est sans effet sur les caisses en primauté des prestations (il n'y a pas d'avoir de vieillesse). La possibilité de proposer un intérêt nul en cas de découvert n'est par conséquent offerte qu'aux caisses enveloppantes qui travaillent selon le principe de la primauté des cotisations.

Lors de la crise financière de 2008, on s'est demandé si une institution de prévoyance pouvait octroyer un intérêt nul selon le principe d'imputation lorsqu'elle ne se trouvait pas (encore) en découvert. Concrètement, il s'agit de cas où la capacité de risque de la caisse est limitée, les réserves de fluctuation n'atteignant pas le montant voulu.

Dans un arrêt rendu le 25 septembre 2009, le Tribunal fédéral a jugé qu'un intérêt nul en application du principe d'imputation n'était pas admissible en l'absence de découvert[151]. Il a considéré qu'un taux d'intérêt nul en application du principe d'imputation portait atteinte à la substance de l'avoir de vieillesse surobligatoire et qu'une telle atteinte ne se justifiait pas tant que la caisse n'était pas en découvert. En outre, le Tribunal fédéral a estimé qu'un taux d'intérêt nul en application du principe d'imputation était contraire aux directives du Conseil fédéral du 27 octobre 2004 concernant les mesures destinées à résorber les découverts dans la prévoyance professionnelle. Le chiffre 31 des directives porte le titre « Application, en cas de découvert, d'un taux d'intérêt réduit ou nul par les institutions de prévoyance enveloppantes en primauté des cotisations ». Le Tribunal fédéral a considéré a contrario qu'un taux d'intérêt réduit ou nul n'était pas admissible en situation de couverture suffisante.

Cet arrêt du Tribunal fédéral a été vivement critiqué dans la pratique. Certains acteurs de la prévoyance professionnelle estiment que l'arrêt méconnaît le caractère des institutions de prévoyance enveloppantes. Dans son arrêt, le Tribunal fédéral part du principe que les institutions de prévoyance gèrent séparément les avoirs de prévoyance obligatoires et surobligatoires. Il en déduit qu'un intérêt nul selon le principe d'imputation viole les droits acquis sur l'avoir de vieillesse surobligatoire. Mais en réalité, les caisses de pension enveloppantes ne gèrent qu'un seul avoir de vieillesse, constitué de la part obligatoire et de la part surobligatoire. Un taux d'intérêt nul ne diminue pas cet avoir, qui reste constant. En outre, le compte témoin est établi, ne contenant que les droits découlant de la loi. Les caisses de pension enveloppantes gèrent par conséquent la totalité de l'avoir de vieillesse, qu'elles comparent avec le compte témoin, et non pas, comme le laisse penser le Tribunal fédéral, une part de prévoyance obligatoire et une part surobligatoire, auxquelles des taux d'intérêt différents (splitting) seraient appliqués.

En outre, les critiques de l'arrêt considèrent que les directives concernant les mesures destinées à résorber le découvert ne permettent pas de savoir si un taux d'intérêt nul est admissible lorsque l'institution de prévoyance qui possède encore un taux de couverture suffisant risque toutefois de se retrouver en découvert. Les directives ne visent que des situations de découvert, ne permettant pas d'émettre des conclusions inverses sur les situations où le taux de couverture est suffisant.

Enfin, les critiques estiment que l'arrêt du Tribunal fédéral empêche les institutions de prévoyance de prendre les mesures visant à éviter de se retrouver en découvert. L'institution de prévoyance, même dans une situation où sa capacité de risque est très limitée, doit prendre des risques pour rémunérer les avoirs de vieillesse (cf. chap. 10).

L'arrêt en question a été rendu par un collège de trois juges et ne figure pas dans le recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral. Ce dernier n'a plus eu l'occasion de se prononcer sur cette question depuis lors. Il n'est donc pas possible de savoir si cet arrêt marque le début

[151] Arrêt du Tribunal fédéral du 25 septembre 2009, 9C_227/2009, consid. 3.4.5.

d'une jurisprudence constante ou si les juges fédéraux en décideraient autrement dans d'autres cas à venir.

11.2.4 Rôle du Fonds de garantie

Lorsqu'une institution de prévoyance devient insolvable, le Fonds de garantie intervient. Toutes les institutions soumises à la loi sur le libre passage (LFLP) versent une cotisation annuelle au Fonds de garantie (art. 12 de l'ordonnance sur le « fonds de garantie LPP », OFG). Lorsqu'elles deviennent insolvables, elles peuvent lui demander de garantir les prestations. Une institution de prévoyance ou un collectif d'assurés est réputé insolvable lorsque l'institution ou le collectif ne peut pas fournir les prestations légales ou réglementaires dues et lorsqu'un assainissement est devenu impossible (art. 25, al. 1, OFG)

Il est important de relever que la garantie apportée par le Fonds de garantie ne s'étend pas à l'ensemble des prestations réglementaires. Selon l'art. 56, al. 2, LPP, la garantie couvre au plus les prestations calculées sur la base d'un salaire déterminant égal à une fois et demie le montant-limite supérieur prévu à l'art. 8, al. 1, LPP au moment de l'ouverture de la liquidation. En raison de cette limite, il peut arriver que les bénéficiaires de rente d'une caisse de pension devenue insolvable ne reçoivent du Fonds de garantie qu'une partie de leur rente et qu'ils doivent assumer eux-mêmes la perte financière qui en résulte[152]. Cependant, cette limite ne concerne que les rentiers bénéficiant de rentes très élevées.

En cas de sous-couverture, le rôle du Fonds de garantie est particulièrement important pour les caisses assurant le minimum LPP. Ces dernières n'ont en effet qu'un choix très limité de mesures d'assainissement. Cela a pour conséquence que les caisses assurant le minimum LPP ne peuvent être assainies que difficilement et sur une longue période. Si l'assainissement n'aboutit pas, l'institution de prévoyance est liquidée et les prestations sont garanties par le Fonds de garantie.

La garantie des prestations par le Fonds de garantie est liée au danger d'un comportement d'aléa moral (*moral hazard*). Il s'agit d'un changement de comportement lié au fait qu'une assurance couvre un risque. Ainsi, il y a par exemple un risque que les institutions de prévoyance reprennent des collectifs de rentiers à un taux technique trop élevé, ce qui peut déstabiliser l'équilibre financier de la caisse et la rendre insolvable. Comme le Fonds de garantie intervient dans de telles situations, les caisses ne sont guère incitées à reprendre les rentiers à un taux technique réaliste.

11.2.5 Caisses de rentiers

Il existe actuellement en Suisse 256 caisses comptant uniquement des rentiers[153]. Si celles-ci s'appuient sur des bases techniques réalistes et qu'elles ont reçu tous les financements nécessaires, elles ne posent en général pas de problème. Plus délicate est la situation des caisses qui ne les ont pas tous reçus. Beaucoup de caisses de rentiers ont un taux de couverture compris entre 95 et 100 %. En sous-couverture, il leur est très difficile de rétablir l'équilibre financier. La situation de ces caisses est donc compromise à long terme, et elles risquent de devoir être reprises par le Fonds de garantie.

Des caisses de rentiers peuvent se former pour différentes raisons. Dans la pratique, on observe ici et là une certaine antisélection ; il arrive ainsi qu'après une restructuration d'entreprise, la nouvelle institution de prévoyance ne reprenne que les assurés actifs, mais pas les rentiers. Il existe même des institutions qui créent des structures pour reprendre les rentiers, ou qui ont ou ont eu ce projet. Ces modèles commerciaux, qui heureusement restent en pratique des exceptions, favorisent activement la création de caisses de rentiers. Le phénomène est problématique lorsque ces caisses ne sont pas intégralement financées. Il est cependant difficile de l'empêcher, un comportement d'aléa moral ayant pour effet que toutes les institutions de prévoyance ne se fondent pas sur des bases techniques réalistes.

[152] La situation s'est présentée en 2009 « dans quelques cas précis » : Fonds de garantie LPP, rapport de gestion 2009, in : http://www.sfbvg.ch/xml_1/internet/FR/application/d255/f257.cfm , p. 6.
[153] Selon les informations fournies par le Fonds de garantie le 21 janvier 2011.

Un comportement d'aléa moral peut aussi intervenir en cas de résiliation du contrat d'affiliation. L'art. 53*e,* al. 4, LPP dispose que les rentiers restent affiliés à l'ancienne institution s'il y a désaccord entre l'ancienne et la nouvelle institution de prévoyance quant à leur sort et que le contrat d'adhésion ne prévoit pas de règle particulière pour ce cas. Il y a alors un certain risque que les caisses n'essaient pas d'affilier les rentiers à la nouvelle institution de prévoyance. De ce fait, l'ancienne caisse compte de plus en plus de rentiers, au point de devenir une caisse ne comptant plus que des rentiers. Etant donné que l'Institution supplétive n'a pas l'obligation de reprendre les engagements liés aux rentes en cours (art. 60, al. 6, LPP) et les caisses de rentiers insuffisamment financées sont chères et difficiles à assainir, il paraît vraisemblable que le Fonds de garantie sera appelé à garantir les prestations dans bien des cas.

11.3 Situation visée

Les événements survenus ces dernières années et le fort décalage du rapport entre les actifs et les rentiers, lié à l'évolution démographique prévisible, montrent qu'il faut renforcer l'implication des rentiers dans les mesures d'assainissement. L'art. 65*d*, al. 3, let. b, dernière phrase, LPP, qui garantit le montant des rentes établi lors de la naissance du droit à la rente, doit être nuancé dans le cadre de la Constitution. L'autorité de surveillance doit par ailleurs pouvoir déployer des moyens contraignants si les mesures d'assainissement sont insuffisantes.

Pour la question du taux d'intérêt nul lorsque le taux de couverture est suffisant, il faut trouver une solution qui autorise les caisses de pension à prendre à titre préventif, et à certaines conditions, des mesures d'assainissement lorsque leur capacité à faire face aux risques est restreinte.

Il faut éviter, dans la mesure du possible, la création active de caisses de rentiers qui ne sont pas suffisamment financées.

11.4 Solutions

11.4.1 Problème A : participation limitée des rentiers à l'assainissement

11.4.1.1 Description du problème A

Dans les faits, le droit actuel rend toute mise à contribution des rentiers pour assainir les caisses pratiquement impossible. En effet, on ne peut exiger d'eux qu'une contribution sur la partie de la rente en cours qui, durant les dix années précédant l'introduction de la mesure, a résulté d'augmentations qui n'étaient pas prescrites par des dispositions légales ou réglementaires (art. 65*d*, al. 3, let. b, LPP). Cette disposition est problématique au vu de l'évolution démographique. La situation est d'autant plus compliquée pour les caisses de rentiers si elles ne peuvent pas mettre leurs rentiers à contribution pour procéder à un assainissement.

11.4.1.2 Solution A.1 : percevoir des contributions d'assainissement auprès des rentiers

Une manière d'impliquer les rentiers dans l'assainissement de la caisse de pension serait de prélever auprès d'eux des contributions d'assainissement dans des cas précis. Ces prélèvements pourraient par ex. se monter à 5 % de la rente dans le régime surobligatoire. Cette contribution serait imputée sur la rente, ce qui relativiserait pour les futurs rentiers le principe selon lequel le montant de la rente est garanti au moment de la naissance du droit à celle-ci.

Il convient de souligner que la participation des rentiers à l'assainissement de leur caisse ne doit pas porter atteinte aux droits acquis. Ceux-ci naissent de la garantie de la propriété et du principe de la protection de la bonne foi. Leur bénéficiaire ne saurait en être privé sans être entièrement indemnisé. En droit des assurances sociales, les droits acquis ne sont admis qu'avec retenue. Dans le cas d'une institution de prévoyance de droit public, le Tribunal

fédéral a jugé que le droit à la pension de retraite ne constituait un droit acquis que si la loi fixait une fois pour toutes les rapports en question et les excluait des effets de l'évolution de la législation, ou si certaines garanties liées à un contrat d'engagement précis avaient été données[154].

La LPP ne fait mention des droits acquis qu'à l'art. 91. Celui-ci se réfère aux droits acquis par les assurés avant l'entrée en vigueur de la LPP et ne peut être interprété dans le sens qu'il exclurait les droits à la rente des effets des futures modifications de la loi. Il n'y a de garantie individuelle que si la décision de rente déclare explicitement que le montant de celle-ci ne peut être modifié, ce qui ne devrait être que très rarement le cas en pratique. Il n'existe par conséquent, en principe, pas de droit acquis à une rente, ce qui signifie que le montant de celle-ci peut être modifié à l'avenir sous l'effet d'une modification de la loi.

Dans la prévoyance surobligatoire, le rapport de droit entre l'assuré et l'institution de prévoyance de droit privé est appelé contrat de prévoyance. Ce contrat ne peut en principe pas être modifié unilatéralement, à moins que l'institution de prévoyance se soit réservé explicitement un droit d'amendement. Le cas est fréquent, si bien qu'il n'est pas exclu que le régime surobligatoire soit entamé à des fins d'assainissement.

Les mesures d'assainissement ne doivent cependant pas avoir pour effet d'empêcher les rentiers de maintenir leur niveau de vie d'une manière appropriée. Les prestations de la prévoyance obligatoire sont calculées de manière à ce que cet objectif constitutionnel soit atteint. Cela signifie qu'à tout le moins les rentes minimales LPP en cours ne devraient pas pouvoir être réduites.

La solution consistant à prélever des contributions d'assainissement auprès des rentiers gagnera encore en importance à l'avenir en raison de l'évolution démographique de la Suisse. Elle facilite en effet l'assainissement des institutions de prévoyance ayant un rapport défavorable entre actifs et rentiers. Sous l'angle de la politique sociale, il faut souligner en outre que cette approche permet d'éviter que seule la génération active doive faire les frais d'un calcul des rentes qui s'avère aujourd'hui trop optimiste.

La question de la représentation des rentiers au sein de l'organe suprême devrait être réexaminée dans cette perspective. Dans le contexte de la 1re révision de la LPP, le législateur avait décidé de ne pas leur accorder le droit de siéger dans cet organe. L'argument avancé alors était que les retraités bénéficient de la garantie des droits acquis, de sorte que leur intérêt ne réside de fait que dans l'adaptation des prestations au renchérissement[155]. Mais si des contributions d'assainissement pouvaient également être prélevées auprès des rentiers, il ne serait plus possible de garantir aux futurs rentiers que le montant initial de leur rente ne diminuerait plus leur vie durant. Il faudrait donc leur accorder un droit de codécision, ce qui leur permettrait d'intervenir dans les décisions ayant une influence sur la situation financière de l'institution de prévoyance.

Il serait nécessaire de tirer au clair la question de savoir combien de retraités auraient le droit de siéger au sein de l'organe suprême, et aussi celle de savoir s'ils représenteraient les salariés, les employeurs, ou constitueraient une catégorie à part. Une représentation prise sur le contingent des salariés paraît difficile en raison de la divergence des intérêts. Quant à mettre à contribution le contingent des employeurs, ces derniers pourraient objecter que les retraités sont d'anciens salariés.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

11.4.1.3 Solution A.2 : garantie partielle de la rente

Une autre manière d'impliquer davantage les rentiers dans l'assainissement d'une caisse de pension serait de faire dépendre le montant de la rente de la situation financière de l'institution de prévoyance. Une grande partie de la rente serait versée quelle que soit cette situation (part fixe), tandis que le montant restant pourrait être adapté (part variable). La part

[154] ATF 106 Ia 163, consid. 1a.
[155] FF **2000** 2495, p. 2512.

variable serait adaptée lorsque les assurés actifs doivent aussi contribuer à l'assainissement de la caisse. Il faudrait définir précisément quelle part de la rente est variable et quelle part est garantie. Le montant de la rente ne serait plus garanti au moment de la naissance du droit à la rente des nouveaux rentiers. S'agissant de la constitutionnalité d'une participation des rentiers aux mesures d'assainissement, on se reportera au commentaire de la solution A.1. On peut en conclure qu'à tout le moins les rentes de la prévoyance obligatoire devraient être payées quelle que soit la situation financière de l'institution de prévoyance.

Le maintien du niveau des prestations fait beaucoup pour la crédibilité du 2e pilier aux yeux des assurés et permet aux institutions de prévoyance de planifier dans une certaine mesure l'avenir. Il est vrai qu'avec la présente solution, le montant de la rente ne resterait plus le même pendant des années ; mais comme la sous-couverture a un caractère exceptionnel, et par là même les mesures d'assainissement aussi, les effets sur le niveau des prestations resteraient relativement limités.

L'inconvénient de cette solution tient à ce que davantage de personnes pourraient exiger le versement de leur capital de prévoyance, si celui-ci n'est pas réduit lui aussi en fonction de la situation financière de l'institution de prévoyance. Cela serait certes souhaitable du point de vue de la pure technique financière, puisqu'alors tous les risques de placement et les risques actuariels seraient supportés par ceux qui retirent leur capital. Cependant, comme on l'a vu au chap. 2, les retraits de capital ne vont pas sans poser certains problèmes sous l'angle de la politique sociale.

Comme pour la solution A.1, il faudrait examiner s'il convient d'accorder aux rentiers le droit de siéger au sein de l'organe suprême en contrepartie de leur participation aux mesures d'assainissement (voir commentaire ci-dessus).

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

11.4.2 Problème B : manque de moyens pour imposer des mesures d'assainissement

11.4.2.1 Description du problème B

Les institutions de prévoyance ne peuvent se trouver en découvert que si elles prennent des mesures d'assainissement. Celles-ci doivent permettre de résorber le découvert dans un délai approprié, c.-à-d. en règle générale en cinq à sept ans, mais en dix ans au plus. Mais si une institution de prévoyance ne prend que des mesures insuffisantes ou pas de mesures du tout, l'autorité de surveillance n'a aucun moyen d'en imposer. Cette situation est problématique surtout lorsque les avoirs des assurés sont menacés parce qu'il est de moins en moins vraisemblable que l'institution puisse être assainie.

11.4.2.2 Solution B : base légale permettant d'imposer des mesures d'assainissement

L'idée est de créer une base légale qui permette à l'autorité de surveillance d'obliger une institution de prévoyance à prendre des mesures d'assainissement. Il faut prendre garde ici à la grande liberté d'appréciation de l'institution de prévoyance : l'autorité de surveillance ne doit pouvoir intervenir qu'en cas de violation du droit. Il sera garanti ainsi que le contrôle qu'elle exerce reste un contrôle juridique[156]. Il y aurait par ex. violation du droit s'il est prévisible que les mesures prises ne permettront pas de résorber le découvert dans un délai approprié, ou si aucune mesure n'a été prise (violation de l'art. 65*c* LPP).

Cette solution permettrait de mieux défendre les intérêts à long terme des assurés. Si les mesures d'assainissement sont prises trop tard ou si elles sont insuffisantes, il se peut que le découvert prenne une telle ampleur que les assurés doivent supporter des mesures disproportionnées ou même qu'il devienne impossible d'assainir l'institution de prévoyance. La création d'une base légale permettant d'imposer des mesures d'assainissement rendrait possible une mise en œuvre efficace des art. 65*c* ss LPP. La difficulté dans l'élaboration de cette solution serait de définir les situations dans lesquelles l'autorité de surveillance est

[156] Selon l'ATF 135 V 382, consid. 4.2., l'autorité de surveillance procède à un contrôle juridique lorsqu'elle examine les plans d'assainissement.

habilitée à intervenir. Il faut en effet éviter que son appréciation ne réduise à néant la marge d'appréciation de l'institution de prévoyance.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

11.4.3 Problème C : pas de taux d'intérêt nul en cas de couverture suffisante

11.4.3.1 Description du problème C

Le Tribunal fédéral autorise un taux d'intérêt nul, en application du principe d'imputation, dans les caisses enveloppantes en primauté des cotisations. Mais il n'a pas voulu que cette mesure puisse s'appliquer si l'institution de prévoyance n'est pas (encore) en découvert (arrêt 9C_227/2009). Ce jugement a été critiqué par les professionnels, parce qu'il ne tient pas compte de la spécificité des caisses enveloppantes et ne permet pas aux caisses de pension d'améliorer leur capacité de risque si leurs réserves de fluctuation de valeur sont insuffisantes ou de consolider leur situation financière.

11.4.3.2 Solution C : autoriser des mesures de consolidation financière en cas de couverture suffisante

Cette solution est proposée en réaction à la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral. Elle permettrait aux institutions de prévoyance ayant un taux de couverture suffisant de prendre des mesures d'assainissement à titre préventif pour consolider leur situation financière ou pour écarter la menace d'une sous-couverture. Il s'agirait en premier lieu de l'application d'un taux d'intérêt nul ou inférieur au taux minimal, mais ces mesures pourraient aussi s'étendre à la perception de contributions d'assainissement ou à un taux d'intérêt inférieur au taux minimal dans le régime obligatoire. Grâce à la constitution rapide de réserves de fluctuation, l'institution de prévoyance serait ainsi plus rapidement et mieux armée pour faire face aux crises.

Si cette solution était adoptée, il serait d'autant plus important d'impliquer les rentiers dans les efforts d'assainissement, sans quoi les réserves de fluctuation seraient constituées uniquement à la charge des actifs, bien que les rentiers aient eux aussi intérêt à ce qu'elles soient constituées (si la situation financière est bonne, la probabilité d'une compensation du renchérissement est plus grande). Mais si l'on fait participer activement les rentiers à la constitution de la réserve de fluctuation, cela entraîne les mêmes inconvénients que ceux décrits au point 11.4.1.

Au cas où des mesures de consolidation financière seraient permises même lorsque le taux de couverture est suffisant, il faudrait fixer des conditions d'ensemble précises. Il faudrait par ex. décider si ces mesures seraient admissibles jusqu'à la constitution complète de la réserve de fluctuation, ou seulement durant un certain temps. La définition de ces conditions d'ensemble constituerait un gros défi.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

11.4.4 Problème D : caisses de rentiers

11.4.4.1 Description du problème D

Comme les caisses de rentiers coûtent très cher et qu'elles sont difficiles à assainir du fait que leur financement est souvent insuffisant, le Fonds de garantie risque d'être mis à contribution, parce qu'on ne peut pas, dans l'état actuel du droit, obliger l'Institution supplétive à assumer les engagements concernant les rentes en cours. Le Fonds de garantie sera mis de plus en plus à contribution parce qu'il y a en règle générale des lacunes de financement dans les caisses de rentiers.

11.4.4.2 Solution D.1 : obliger l'employeur à transférer l'effectif des rentiers dans la nouvelle institution lorsque le contrat d'affiliation est résilié

Cette solution prévoit que le principe de l'art. 53*e* LPP, selon lequel les rentiers restent affiliés à l'ancienne institution lorsque le contrat d'affiliation ne règle pas ce point et qu'aucun accord ne peut être conclu sur leur sort, est remplacé par le principe contraire : à défaut d'accord et en l'absence de règle dans le contrat d'affiliation, les rentiers sont transférés dans la nouvelle institution. Il serait alors beaucoup plus difficile de créer activement des caisses de rentiers (par ex. en mettant les rentiers à part lors d'une restructuration), ce qui préviendrait par là même tous les problèmes que cette création entraîne (voir point 11.2.5). Cette disposition figure déjà dans de nombreux règlements. Elle pourrait toutefois avoir pour conséquence que les assurés actifs doivent payer indirectement pour les rentiers si le capital de couverture de ces derniers auprès de l'ancienne institution de prévoyance est insuffisant pour couvrir également les prestations auprès de la nouvelle institution. Les institutions de prévoyance n'utilisant pas les mêmes taux d'intérêt techniques, il arrive souvent que la nouvelle institution ait besoin de davantage de capital que l'ancienne pour couvrir les obligations. Il faudrait voir le cas échéant si ledit principe devrait être inversé uniquement lorsque le contrat d'affiliation est résilié par l'employeur, ou aussi lorsqu'il l'est par l'institution de prévoyance.

Si seul le principe légal est inversé, mais qu'il reste possible de conclure un accord prévoyant le maintien des rentiers dans l'ancienne caisse, les collectifs comprenant des rentiers risquent de ne pas trouver de nouvelle institution de prévoyance qui accepte de les reprendre. Ces caisses de prévoyance n'ont alors pas d'autre choix que de rester dans l'ancienne caisse.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

11.4.4.3 Solution D.2 : obliger l'employeur à financer intégralement les prestations des rentiers

Suivant cette solution, les employeurs qui changent de caisse de pension mais qui laissent leurs retraités dans l'ancienne institution de prévoyance seraient tenus de financer intégralement les rentes de ces derniers. Si cela n'était pas fait, la nouvelle institution de prévoyance devrait accueillir l'effectif des rentiers.

Cette solution précise la réglementation légale actuellement en vigueur. Le principe selon lequel les rentiers restent affiliés à l'ancienne institution lorsque le contrat d'affiliation ne règle pas leur sort et qu'aucun accord ne peut être conclu entre l'ancienne institution de prévoyance et la nouvelle (art. 53*e* LPP) est maintenu. Mais pour que la situation financière de l'ancienne caisse de pension ne s'aggrave pas en raison de l'insuffisance de financement des rentes en cours, les rentiers ne peuvent rester dans cette caisse que si les rentes sont intégralement financées. Pour les caisses affiliées à une institution collective ou commune, il est plus facile de trouver une nouvelle institution de prévoyance avec cette solution qu'avec la solution D.1. Elles continuent ainsi de pouvoir changer d'institution. Il devrait cependant être ardu de fixer des normes minimales pour le financement intégral des rentes des retraités, car le niveau des moyens nécessaires dépend des différentes caisses en raison de la diversité des paramètres techniques appliqués et ne pourrait que difficilement être défini de manière uniforme pour toutes les institutions de prévoyance.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

11.4.5 Problème E : devenir d'une caisse solvable lors de la liquidation d'une fondation collective

11.4.5.1 Description du problème E

Lors de la liquidation d'une fondation collective, chaque caisse de pension affiliée solvable doit rechercher une nouvelle institution de prévoyance. Il se peut que ces efforts restent vains, surtout pour les caisses en sous-couverture. Ces dernières ne peuvent toutefois s'annoncer au Fonds de garantie que si l'employeur a fait faillite. Bien que ce cas ne se

présente qu'assez rarement en pratique, il peut avoir son importance dans le cadre d'un assainissement.

11.4.5.2 Solution E.1 : reprise des caisses « apatrides » par l'Institution supplétive

Cette solution prévoit (contrairement à l'art. 60, al. 6, LPP actuel) que l'Institution supplétive est obligée par la loi de prendre en charge les engagements en cours concernant les rentes. La situation juridique actuelle ne permet pas d'obliger l'Institution supplétive à reprendre des engagements de rente. En effet, s'il n'en était pas ainsi, toutes les institutions de prévoyance risqueraient de lui transmettre leurs effectifs de rentiers, faisant d'elle une grande caisse de rentiers qui aurait d'importants problèmes de financement.

Tous les engagements de ce type seraient concernés, donc aussi ceux qui résultent du régime surobligatoire. On peut se demander si cette obligation doit également s'appliquer pour les caisses composées uniquement de rentiers, ou seulement lorsque l'Institution supplétive doit reprendre simultanément des actifs.

En pratique, le Fonds de garantie prend déjà en charge dans certaines circonstances, sans base légale explicite, les engagements des institutions de prévoyance insolvables. Avec la réforme structurelle, cette pratique bien établie a été inscrite dans l'ordonnance sur le « fonds de garantie LPP » (art. 26, al. 4, OFG). Il faut donc trouver une solution, en particulier pour les cas dans lesquels une caisse de pension affiliée compte des assurés actifs et des rentiers, et où l'employeur entend maintenir la prévoyance pour les uns et les autres conjointement, mais ne trouve pas d'institution de prévoyance disposée à l'affilier (par ex. en raison de l'importance du découvert, de l'insuffisance du financement de l'effectif des rentiers, ou du risque de faillite). Comme on l'a expliqué au point 11.2.5, il n'est pas souhaitable de séparer l'effectif des rentiers de celui des assurés actifs.

La solution proposée ici préciserait ce qui se passe lorsqu'une fondation collective est liquidée et que des caisses de pension affiliées ont encore des employeurs : l'ensemble de la caisse serait affilié à l'Institution supplétive. Mais on ne sait pas clairement qui prendrait en charge les coûts parfois très importants à assumer lorsque tous les fonds requis pour répondre aux engagements concernant les rentes n'ont pas été versés. Il semble clair que le financement devrait être assumé en premier lieu par l'employeur. Pour que tel soit le cas, il importe que la piste de solution B (base légale permettant à l'autorité de surveillance d'imposer des mesures d'assainissement) puisse être mise en œuvre.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

11.4.5.3 Solution E.2 : obliger le Fonds de garantie à reprendre les caisses de pension « apatrides »

Avec cette solution, les caisses de pension affiliées encore solvables qui, suite à la liquidation de l'institution collective, ne trouvent plus de nouvelle institution pour les accueillir, seraient reprises par le Fonds de garantie et non, comme dans la solution E.1, par l'Institution supplétive. La base légale pour la reprise de l'effectif des rentiers a été créée par la réforme structurelle. Resterait à en créer une pour la reprise des assurés actifs.

Comme dans la solution E.1, les deux effectifs ne seraient pas séparés. Cette piste de solution serait particulièrement appropriée pour les caisses de pension qui sont encore solvables, mais déjà en sous-couverture. La reprise par le Fonds de garantie leur permettrait de poursuivre leur assainissement et d'éviter ainsi de devoir amortir d'un coup une importante charge d'assainissement. Au cas où l'assainissement échouerait et où la caisse deviendrait insolvable, le Fonds de garantie verserait des prestations pour insolvabilité. Mais pour que les solidarités à l'intérieur du 2^{e} pilier ne s'épuisent pas sous l'effet de la charge toujours plus lourde pesant sur le Fonds de garantie, cette piste de solution implique elle aussi la mise en œuvre de la solution B (base légale permettant à l'autorité de surveillance d'imposer des mesures d'assainissement).

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

12 Liquidation partielle et cas de rigueur

12.1 Situation actuelle

Les dispositions relatives à la liquidation partielle codifiaient à l'origine le principe connu en droit des fondations selon lequel la fortune devait suivre les personnes qui en avaient été les destinataires jusque-là. Le concept de liquidation partielle consistait en ceci que le collectif qui reste dans la caisse ne doit pas profiter des fonds libres au détriment des affiliés qui en sortent. En effet, avant l'introduction de la loi sur le libre passage, certaines institutions de prévoyance disposaient de fonds libres élevés. La possibilité de déduire, en cas de liquidation partielle, les découverts de la prestation de sortie a été introduite en même temps que la codification des règles de liquidation partielle. Mais l'exigence encore absolue d'une sécurité en tout temps et la bonne situation économique qui prévalaient alors faisaient paraître cette possibilité sans grande importance.

L'art. 53*b* LPP détermine dans quels cas une liquidation partielle doit avoir lieu ; c'est le cas lorsque l'effectif du personnel subit une réduction considérable, lors d'une restructuration de l'entreprise ou à la suite de la résiliation du contrat d'affiliation. L'organe suprême doit inscrire ces conditions et la procédure à suivre dans un règlement, que l'autorité de surveillance doit ensuite approuver avec effet constitutif.

Lorsqu'une liquidation partielle doit être exécutée et que l'institution de prévoyance bénéficie d'une bonne situation financière, les assurés qui la quittent ont un droit individuel ou collectif à une partie des fonds libres qui s'ajoute à la prestation de sortie (art. 23, al. 1, LFLP). Si les assurés s'affilient collectivement à une nouvelle institution de prévoyance, un droit collectif à une partie des provisions et des réserves de fluctuation s'ajoute encore au droit de participation aux fonds libres (art. 27*h* OPP 2). Ce droit découle du principe de l'égalité de traitement, qui a été introduit expressément dans la loi à l'occasion de la 1re révision LPP.

Mais si, au moment de la liquidation partielle, l'institution de prévoyance est en sous-couverture, elle doit faire face à un découvert technique. Plusieurs institutions de prévoyance se sont retrouvées dans cette situation suite à la crise économique du début des années 2000, puis sous l'effet de la crise financière de 2008 et de l'actuelle crise des dettes souveraines. Tant que l'institution de prévoyance s'en tient au principe du bilan en caisse fermée, le découvert peut être déduit proportionnellement de la prestation de sortie. En aucun cas l'avoir de vieillesse au sens de l'art. 15 LPP ne peut être réduit. L'institution de prévoyance, en situation de découvert, ne dispose plus de réserves de fluctuation sur lesquelles un droit collectif pourrait être allégué. Les provisions doivent pourtant, pour autant qu'elles existent encore, passer proportionnellement à la nouvelle caisse en cas de transfert collectif.

En pratique, les liquidations partielles soulèvent différents problèmes et suscitent des situations peu claires, dont certaines sont expliquées ci-après.

12.2 Analyse du problème

12.2.1 Conditions de la liquidation partielle

Les institutions de prévoyance doivent préciser les conditions de la liquidation partielle. Ainsi, l'organe suprême peut adapter le règlement de liquidation partielle aux réalités et au type propres à sa caisse. En pratique, cela a amené les institutions de prévoyance à combiner, compléter, modifier ou même abandonner certaines conditions légales. Ainsi, dans certains règlements, la résiliation du contrat d'affiliation a été combinée avec la condition que le contrat résilié comprenne un nombre minimum d'assurés pour déclencher une liquidation partielle. Dans un arrêt rendu le 22 août 2008 (C-3896/2007), le Tribunal administratif fédéral a condamné cette pratique en jugeant que la résiliation du contrat d'affiliation était un état de fait en soi et qu'elle ne pouvait pas être liée à des conditions supplémentaires. Ce jugement est passé en force de chose jugée.

L'arrêt du Tribunal fédéral du 6 octobre 2010 (ATF 136 V 322), portant sur un autre cas de liquidation partielle, a atténué cette jurisprudence qui aurait eu pour conséquence que les fondations collectives et communes se seraient trouvées en permanence en liquidation partielle suite aux fréquentes résiliations de contrats d'affiliation. Dans le même arrêt, le TF a admis que les institutions communes pouvaient prévoir un critère complémentaire dans les trois états de fait déclenchant une liquidation partielle. A titre d'exemple, ce critère complémentaire peut consister en la réduction considérable de l'effectif des assurés, c'est-à-dire de tous les assurés de la fondation, ou en la diminution du total du capital de couverture. Le TF n'a pas donné plus de précisions quant à ces critères.

Si le Tribunal fédéral a clarifié quelques questions en lien avec les conditions de liquidation partielle, d'autres restent ouvertes. Les jurisprudences contradictoires du TF et du TAF entraînent une certaine incertitude quant à savoir quand les conditions pour procéder à une liquidation partielle sont réunies. La question se pose par exemple de savoir si l'arrêt ATF 136 V 322, portant sur les institutions communes, est également applicable aux institutions collectives. Tant que cette question n'est pas tirée au clair, il est bien possible que soient lancées de nombreuses procédures de liquidation partielle qui, tout inutiles qu'elles soient, peuvent prendre beaucoup de temps et coûter très cher.

12.2.2 Réglementation des cas de rigueur

Cas de rigueur à cause d'un découvert en cas de licenciement

La situation économique difficile a entraîné des licenciements et des restructurations, qui ont ensuite donné lieu à des liquidations partielles d'institutions de prévoyance. De nombreuses institutions s'étant trouvées en découvert à cause de la crise financière, les prestations de sortie ont été versées avec un découvert. Beaucoup de salariés ont ainsi non seulement perdu leur emploi, mais ils ont également dû subir une réduction de leur avoir de vieillesse[157]. Certains travailleurs, surtout les plus âgés, se retrouvent dans des situations pénibles, appelées cas de rigueur ; en raison de leur âge, ils ont plus de peine à retrouver une place de travail qui leur permettrait de reconstituer leur avoir de vieillesse, s'ils ne sont pas affiliés à l'assurance facultative. Ces cas de rigueur ont été traités au sein de la sous-commission LPP de la CSSS-N, mais aucune solution n'a encore été trouvée.

Cas de rigueur en cas de licenciement du fait de l'absence de possibilité de percevoir une rente

Les travailleurs âgés se retrouvent dans une situation très difficile quand leur caisse présente un découvert et est soumise à une liquidation partielle. Lorsqu'un travailleur âgé est licencié (qu'une liquidation partielle ait lieu ou non) et qu'il ne trouve plus de nouvel emploi, il peut transférer son avoir de vieillesse dans une fondation de libre passage, rester assuré auprès de la même institution de prévoyance, si le règlement de celle-ci le permet, ou s'assurer à titre facultatif auprès de l'Institution supplétive. Cela offre aux assurés la possibilité de percevoir une rente une fois atteint l'âge ordinaire de la retraite. Dans le cas de l'Institution supplétive, cette rente est limitée aux prestations résultant du salaire maximal du régime LPP obligatoire, ce qui est insatisfaisant surtout pour les personnes qui touchaient un revenu élevé. De plus, les personnes licenciées ne peuvent rester assurées que durant deux ans, selon les avis concordants de l'OFAS et de l'AFC. Cette possibilité n'existe par ailleurs que si le travailleur licencié manifeste sa volonté de rester assuré dans un délai donné après la fin des rapports de travail, car on ne pourrait autrement plus parler d'une « continuation de l'assurance »[158]. Les assurés doivent aussi verser des cotisations d'épargne durant cette période. Or ceux qui sont au chômage ne sont pas nécessairement en mesure de le faire.

[157] Selon l'enquête de Swisscanto sur les caisses de pension en Suisse, environ 3 % des institutions de prévoyance questionnées ont procédé en 2009 à des liquidations partielles qui ont entraîné une réduction de la prestation de sortie : Swisscanto, Les caisses de pensions suisses 2010, in : http ://www.swisscanto.ch/ch/fr/institutional/asset-management/pensionskassenstudie.html, p. 54.

[158] Actuellement, l'Institution supplétive fixe ce délai à 90 jours à compter de la sortie de l'assurance obligatoire.

Habituellement, les institutions de libre passage ne versent pas de rentes. Quelques-unes d'entre elles permettent toutefois à leurs assurés de percevoir leur avoir de vieillesse sous forme de rente, essentiellement des rentes de vieillesse, mais aussi parfois des rentes de survivants ou d'invalidité. Le taux de conversion utilisé peut alors être inférieur au taux de conversion minimal. Certaines institutions de libre passage qui versent des prestations sous forme de rente bénéficient d'une garantie de l'Etat (il se peut alors que le service ne soit offert qu'aux assurés d'une certaine région, comme c'est le cas pour les Rentes genevoises ou pour les Retraites populaires). D'autres institutions de ce type achètent les rentes au tarif individuel auprès d'un assureur-vie. Ainsi, une personne qui a travaillé et a été assurée pendant de nombreuses années, si elle perd son emploi peu avant l'âge de la retraite et que son avoir de vieillesse est transféré dans une institution de libre passage n'offrant pas de prestations sous forme de rente, voit sa couverture de prévoyance mise à mal.

A la différence des cas de rigueur dus à un découvert, le problème ici ne réside pas principalement dans le fait que l'avoir de vieillesse est réduit en raison d'une liquidation partielle, mais dans le fait que la protection contre le risque vieillesse n'est pas assurée de façon optimale parce que les possibilités d'obtenir les prestations de prévoyance sous forme de rente sont insuffisantes.

Cet aspect de la question des cas de rigueur a lui aussi déjà été traité par la sous-commission LPP de la CSSS-N, mais là encore, aucune solution concrète n'a été trouvée.

12.2.3 Liquidation partielle des institutions de prévoyance de corporations de droit public

Les dispositions relatives au financement des institutions de prévoyance de corporations de droit public (qui entrent en vigueur le 1er janvier 2012) prévoient, à l'art. 72*a*, al. 4, LPP, que le Conseil fédéral édicte des prescriptions pour le calcul des fonds libres. Il peut décider en outre qu'en cas de liquidation partielle, les assurés n'auront pas droit à une part proportionnelle de la réserve de fluctuations dans la répartition[159]. Le Conseil fédéral a fait usage de cette compétence.

Il n'existe pas de définition légale des fonds libres pour les institutions de prévoyance de droit privé. Selon la recommandation Swiss GAAP RPC 26, il ne peut y avoir des fonds libres que lorsque le capital de prévoyance nécessaire du point de vue actuariel, y compris les renforcements requis, est couvert et que les réserves de fluctuation de valeur sont entièrement constituées. Avec le nouvel art. 27*g*, al. 1bis, OPP 2, que le Conseil fédéral a adopté le 10 juin 2011 et qui entrera en vigueur le 1er janvier 2012, ce principe a été inscrit dans l'ordonnance pour les institutions de prévoyance qui remplissent les exigences de la capitalisation complète. Les institutions de prévoyance de corporations de droit public fonctionnant en capitalisation partielle ne sont pas concernées.

L'art. 27*h*, al. 1, OPP 2 prévoit qu'en cas de liquidation partielle, les assurés sortants ont un droit collectif proportionnel aux réserves de fluctuation de valeur. Cette prescription se justifie par le fait que la nouvelle institution de prévoyance assume le risque de fluctuation de la fortune de prévoyance transférée. La réserve de fluctuations dans la répartition, par contre, n'a pas pour but de compenser les fluctuations de la fortune, mais celles qui se produisent dans l'effectif des assurés des caisses dans la procédure de capitalisation partielle. L'annexe à l'art. 44 OPP 2, qui entrera en vigueur le 1er janvier 2012, prévoit que la réserve de fluctuations dans la répartition est dissoute, comme la réserve de fluctuation de valeur, lors du calcul du taux de couverture. Il est ainsi garanti qu'en cas de liquidation partielle, la réserve reste dans la caisse cédante et ne doit pas être prise en charge par l'employeur.

[159] La réserve de fluctuations dans la répartition n'existe que pour les institutions de prévoyance en capitalisation partielle et sert à compenser les fluctuations dans l'effectif des assurés. Elle a une fonction de lissage et équilibre les charges supplémentaires momentanées.

12.3 Situation visée

Idéalement, il s'agirait de trouver une réglementation qui permette à l'assuré de transférer sa prestation de sortie à 100 %, même dans une période de sous-couverture, sans que le collectif restant doive jouer le rôle de garant. Cela permettrait de préserver entièrement les intérêts des assurés sortants comme ceux du collectif restant. Compte tenu du principe d'égalité de traitement, les assurés sortants ne doivent pas pouvoir profiter, en cas de sous-couverture, d'une prestation de sortie à 100 % aux dépens du collectif restant.

Cependant, on ne pourra réalistement parler de véritables cas de rigueur que lorsqu'un assuré de 58 ans ou plus subit une réduction actuarielle de sa prestation de sortie, car on sait bien qu'il est difficile pour les personnes de cet âge de retrouver un emploi et de continuer à alimenter leur avoir de vieillesse. Les assurés pour lesquels une liquidation partielle en situation de découvert s'est produite en raison de la résiliation du contrat d'affiliation ne devraient pas compter au nombre des cas de rigueur, car ces personnes ne perdent pas leur emploi. Cette limitation aux cas de rigueur véritables est indispensable afin d'éviter que les fonds nécessaires pour résorber le découvert n'atteignent un volume excessif.

Pour les travailleurs âgés qui perdent leur emploi et n'en retrouvent plus de nouveau, il faut trouver une solution leur permettant de toucher leurs prestations de vieillesse sous forme de rente.

12.4 Solutions

12.4.1 Problème A : chômeurs d'un certain âge

12.4.1.1 Description du problème A

Les personnes d'un certain âge qui sont au chômage risquent d'avoir de la peine à trouver un nouvel emploi. Elles doivent confier leur avoir de vieillesse à une institution de libre passage ou s'affilier à titre facultatif à l'Institution supplétive, mais leur salaire assuré est alors limité au salaire maximal du régime LPP obligatoire, ce qui est insatisfaisant surtout pour les personnes qui touchaient un revenu élevé. En cas de transfert du capital à une fondation de libre passage, ce n'est en règle générale pas une rente, mais le capital qui est versé au moment où la personne atteint l'âge de la retraite[160].

12.4.1.2 Solution A.1 : autoriser l'affiliation à l'Institution supplétive

La révision actuelle du droit du divorce (partage de la prévoyance professionnelle) prévoit que l'Institution supplétive est tenue de prendre en dépôt les fonds qu'un conjoint obtient dans le cadre du partage et de les convertir en une rente[161]. Cette innovation a été favorablement accueillie par la majorité des participants à la consultation. Les réserves émises ne visent pas cette nouvelle tâche de l'Institution supplétive en tant que telle, mais surtout le dispositif concret prévu à cette fin[162]. Déjà lors de la rédaction du rapport accompagnant l'avant-projet, le Conseil fédéral était conscient qu'une telle solution pouvait aussi être intéressante dans d'autres situations, par ex. pour les chômeurs n'ayant pas la perspective de pouvoir transférer un jour leur avoir de libre passage dans une nouvelle institution de prévoyance[163].

---

[160] Conformément à l'art. 10, al. 1, OLP, la prévoyance peut être maintenue au moyen d'une police de libre passage ou d'un compte de libre passage.

[161] Le Conseil fédéral a pris note des résultats de la consultation lors de la séance du 20 octobre 2010. Il a donné le mandat d'élaborer le message : Communiqué de presse du DFJP, Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce : des propositions d'améliorations bien accueillies, publié le 20 octobre 2010, sur : http ://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/fr/home/dokumentation/mi/2010/2010-10-20.html.

[162] DFJP, Révision partielle du code civil (Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce) : Rapport sur les résultats de la procédure de consultation, in : http ://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/gesetzgebung/vorsorgeausgleich/ve-ber-f.pdf.

[163] DFJP, Code civil (Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce) : Rapport explicatif, in : http ://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/gesetzgebung/vorsorgeausgleich/vn-ber-f.pdf.

On pourrait imaginer d'étendre cette approche aux chômeurs à partir d'un certain âge, 58 ans par exemple. Ainsi, les personnes d'un certain âge qui sont au chômage pourraient transférer leur avoir de vieillesse à l'Institution supplétive et se faire verser une rente de vieillesse à l'âge de la retraite. Dans la situation juridique actuelle, ces assurés n'ont souvent pas d'autre choix que de percevoir leur avoir de vieillesse sous forme de capital, car la majorité des institutions de libre passage ne proposent pas de police de libre passage. Une assurance facultative auprès de l'Institution supplétive n'est souvent pas une option non plus, car dans ce cas il faut encore verser des cotisations, ce qui n'est souvent pas supportable financièrement pour les personnes au chômage.

Les conditions d'octroi d'une rente par l'Institution supplétive devraient être les mêmes que celles qui s'appliquent aux conjoints divorcés. Des conditions spéciales seraient toutefois nécessaires du fait que, pour cette nouvelle tâche, l'Institution supplétive devrait fonctionner sans assurés actifs et sans le Fonds de garantie. Sa capacité de risque serait de ce fait très limitée. Concrètement, cela signifie que l'Institution supplétive devrait pouvoir utiliser ses propres bases pour calculer la rente de vieillesse et ne serait par ex. pas tenue de respecter le taux de conversion minimal prescrit par la loi. Si des rentes de survivant ou pour enfant doivent être assurées en plus des rentes de vieillesse, le taux de conversion minimal serait de 5,47 % pour les femmes et de 5,31 % pour les hommes[164]. Ces taux sont inférieurs au taux de conversion minimal LPP mais supérieurs aux taux de conversion appliqués par une assurance-vie en cas de rente viagère (tarif individuel).

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP..

12.4.1.3 Solution A.2 : obliger les institutions de libre passage à fournir des informations

Les rentiers ont la possibilité d'utiliser leur avoir de libre passage pour se procurer une rente viagère auprès d'un assureur-vie. Dans ce cas, le montant de la rente est inférieur à celui que l'assuré obtiendrait s'il touchait une prestation d'une institution de prévoyance (environ 4,8 % pour les femmes et 5,2 % pour les hommes)[165], en raison du tarif individuel, et non collectif, qui est appliqué. C'est tout de même là une option pour les assurés qui ne veulent pas gérer eux-mêmes leur prestation de libre passage mais souhaitent toucher une rente.

Les personnes qui disposent d'un compte de libre passage ne sont pas informées sans autre de cette possibilité. Cette piste de solution prévoit d'obliger les institutions de libre passage à fournir cette information. Elles devraient alors indiquer de manière appropriée aux détenteurs de comptes de libre passage comment ils peuvent utiliser leurs avoirs.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

12.4.1.4 Solution A.3 : verser les prestations des institutions de libre passage sous forme de rente

Avec cette solution, les institutions de libre passage seraient tenues, si l'assuré le souhaite, de verser les prestations sous forme de rente, alors qu'elles ont aujourd'hui le droit de ne proposer que l'option du versement en capital.

Cette solution répondrait à un vœu souvent exprimé par les salariés qui perdent leur emploi peu avant l'âge de la retraite. Ils ne seraient ainsi plus obligés de toucher leurs prestations de vieillesse et d'invalidité sous forme de capital.

Deux variantes sont envisageables. La loi pourrait préciser les modalités de transformation du capital en rente ou l'Etat pourrait obliger les institutions de libre passage à verser des rentes, mais sans préciser les modalités.

Dans la première variante, la grande difficulté résiderait dans la définition des conditions à appliquer pour la transformation d'un capital en rente. Il faudrait obligatoirement résoudre le problème du taux de conversion minimal, même si celui-ci ne s'applique pas aux institutions

[164] Conformément aux informations écrites communiquées par l'Institution supplétive le 24 août 2011.
[165] Conformément aux informations écrites communiquées par la FINMA le 20 septembre 2011.

de libre passage. Ce taux devrait être fixé en tenant compte du fait que les fondations de libre passage ne possèdent pas de capital-actions (comme les assurances-vie) ni de garants (assurés obligatoires et employeurs) qui leur permettraient de supporter les risques.

Dans la seconde variante, ce serait aux institutions de libre passage de fixer les modalités. Cette variante permettrait de ne pas porter atteinte aux compétences de l'organe suprême. Il faudrait toutefois observer l'impact de la concurrence entre institutions sur le montant des rentes.

Les prestations seraient à coup sûr relativement basses dans les deux variantes. Si les institutions de libre passage versaient elles-mêmes des rentes, elles devraient se transformer de fait en assurances. Il leur faudrait en effet supporter des risques actuariels, ce qui n'est possible qu'au moyen d'un capital-risque correspondant. Le capital de fondation des institutions de libre passage n'y suffirait pas. De plus, celles-ci n'ont pas de « garants » sous forme d'assurés obligatoires qui ne peuvent retirer leur argent et qui, par leur participation aux mesures d'assainissement, contribuent à améliorer la situation financière de l'institution (comme c'est le cas pour les institutions de prévoyance). Il est donc plus probable qu'elles achèteraient des rentes auprès de compagnies d'assurance-vie au moyen du capital de vieillesse. L'élaboration de cette solution devrait donc se faire en étroite collaboration avec les assureurs, afin qu'il vaille la peine pour l'assuré de percevoir les prestations de vieillesse et d'invalidité sous forme de rente plutôt que d'un capital lui permettant de se procurer une rente viagère.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

12.4.1.5 Solution A.4 : permettre d'ajourner la perception de la rente

Cette solution prévoit que les assurés qui perdent leur emploi peu d'années avant l'âge de la retraite et n'en trouvent pas de nouveau puissent laisser leur prestation de sortie dans leur ancienne institution de prévoyance. Cela signifie concrètement que la prestation de sortie due à la date de fin du rapport de travail n'est pas transférée à une institution de libre passage mais reste dans l'institution de prévoyance. Lorsque l'assuré atteint l'âge ordinaire de la retraite, il perçoit une rente de la caisse de pension de son dernier employeur.

Avec cette solution, des cotisations ne seraient plus créditées à l'avoir de vieillesse pendant la durée de l'ajournement de la rente. Celui-ci devrait être rémunéré jusqu'à sa conversion en rente.

Cette solution serait subsidiaire : il resterait possible de transférer l'avoir de vieillesse dans une institution de libre passage. L'ajournement de la rente ne pourrait par ailleurs intervenir que si l'assuré ne trouve pas de nouvel emploi avant sa retraite. Dans le cas contraire, la prestation de sortie devrait être versée à la caisse de pension du nouvel employeur.

Cette solution pourrait créer des divergences par rapport à d'autres règles. Il ne faudrait pas, en particulier, qu'elle serve à contourner l'âge minimal de la retraite au sens de l'art. 1, al. 3, LPP en corrélation avec l'art. 1*i* OPP 2 ; l'ajournement de la rente ne devrait par conséquent être autorisé qu'aux personnes ayant dépassé l'âge minimal fixé à l'art. 1*i* OPP 2. Seules les personnes qui ont déjà 58 ans ou plus au moment de leur licenciement pourraient donc bénéficier de la possibilité de l'ajournement. Sans cette restriction, les personnes licenciées à 50 ans pourraient déjà bénéficier de cette mesure, ce qui serait difficilement conciliable avec le principe qui veut que le rapport de prévoyance soit lié aux rapports de travail. Cette solution ne doit pas non plus servir à introduire une sorte de choix limité de la caisse de pension ; autrement dit, dès que la personne concernée serait à nouveau soumise à la prévoyance professionnelle obligatoire en vertu d'un contrat de travail, la prestation de sortie de la caisse de pension de l'ancien employeur devrait être transférée à celle du nouveau.

Il faudrait également prévoir que la prestation de vieillesse ajournée soit obligatoirement perçue sous forme de rente, car si elle pouvait l'être sous forme de capital, la possibilité d'ajournement risquerait d'être dénaturée en une possibilité d'optimisation fiscale. On relèvera à ce propos que les autorités fiscales se sont toujours opposées jusqu'ici à l'ajournement d'une prestation en capital.

La possibilité prévue par cette solution d'ajourner la perception de la rente doit être distinguée du maintien de la prévoyance à titre facultatif (art. 47 LPP) : en cas d'ajournement, à la différence du maintien de la prévoyance, plus aucune cotisation n'est versée et plus aucune bonification de vieillesse n'est comptabilisée ; les risques de décès et d'invalidité ne seraient plus couverts non plus. L'assuré qui souhaite maintenir la prévoyance et conserver la couverture d'assurance devrait donc opter pour l'assurance facultative et non pour l'ajournement de la rente.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP

12.4.2 Problème B : réductions actuarielles lors d'une liquidation partielle en situation de découvert

12.4.2.1 Description du problème B

Si un assuré perd son emploi et que sa caisse est soumise à une liquidation partielle alors qu'elle est en découvert, l'avoir de vieillesse de cet assuré peut être considérablement réduit. Cet assuré subit en quelque sorte une « double peine » (cas de rigueur)[166]. La sous-commission LPP de la CSSS-N a déjà examiné plusieurs solutions à ce problème et a constaté qu'aucune ne constituait une solution viable.

Une réglementation pour les cas de rigueur présuppose l'existence d'un garant. Entrent prioritairement en ligne de compte pour jouer ce rôle l'employeur, le Fonds de garantie et la Confédération. Généralement, lorsque des liquidations partielles consécutives à une restructuration ou à une réduction considérable du personnel se produisent, l'employeur se heurte à des difficultés financières. Il ne pourra donc souvent pas apporter les fonds manquants. Si le Fonds de garantie intervenait alors comme garant, cela représenterait une extension considérable des solidarités dans la prévoyance professionnelle, et davantage de fonds seraient redistribués. Les états de fait justifiant une liquidation partielle devraient être définis de façon uniforme dans la loi et l'ordonnance, de manière à éviter les inégalités de traitement. De plus, on ne peut exclure un comportement d'aléa moral de la part des institutions de prévoyance ; il en irait d'ailleurs de même si la Confédération faisait office de garant. La recherche d'un garant qui compense le découvert s'annonce donc extrêmement difficile.

Le découvert qui est déduit lors d'une liquidation partielle en situation de découvert est calculé sur la base du taux de couverture. Celui-ci est établi par rapport à une date de référence donnée et représente donc un instantané. Pour éviter que ne soient déduits des découverts qui, peu après la date de référence, n'auraient plus été aussi importants, l'idée a été lancée de calculer un taux de couverture lissé[167]. Mais c'est une solution qui a déjà été rejetée par le Conseil fédéral et par le Conseil des Etats. Un taux de couverture lissé réduirait la transparence et ne ferait en fin de compte que déplacer les extrêmes dans le temps. L'on courrait en outre le risque de voir s'étendre la durée des périodes de sous-couverture et se maintenir ainsi des mesures d'assainissement qui en fait ne seraient plus nécessaires. Cela ne changerait rien au montant du découvert ; l'étalement de la période de sous-couverture ne ferait qu'étendre le découvert sur une plus longue durée et donc le répartir entre un plus grand nombre d'assurés sortants.

Une autre possibilité d'empêcher que le découvert soit imputé aux assurés lors d'une liquidation partielle en situation de découvert serait d'inscrire dans la loi l'obligation pour la caisse en sous-couverture d'opérer des versements complémentaires dès que son taux de couverture se rétablit. Cette solution risque cependant de créer de nouvelles inégalités de traitement. Ainsi, les assurés sortants seraient avantagés par rapport au collectif restant, parce qu'ils profiteraient de l'amélioration du taux de couverture sans participer aux efforts d'assainissement. Pour éviter cette inégalité, il faudrait faire une distinction entre hausse du

[166] Cf. motion Rechsteiner (09.3268), Fonds de garantie LPP. Eviter les cas de rigueur en cas de licenciements massifs.

[167] Postulat Fetz (09.4156), Degré de couverture des caisses de pension. Remplacer l'évaluation à une date fixe par une évaluation lissée.

taux de couverture liée aux mesures d'assainissement et hausse du taux liée à l'évolution des marchés financiers, distinction qui pour certaines mesures (par ex. abaissement du taux de rémunération, non-compensation du renchérissement) serait extrêmement difficile à opérer. La mise en œuvre d'une telle solution entraînerait par ailleurs un surcroît de travail administratif et compliquerait encore la prévoyance professionnelle tout en la rendant plus coûteuse. Il faut souligner enfin que la mise en place de cette solution soulèverait quelques questions épineuses, par ex. celle de la durée de l'obligation d'opérer des versements complémentaires.

Finalement, il y aurait encore la possibilité d'abroger les dispositions relatives à la liquidation partielle et de traiter toutes les sorties comme des sorties individuelles. Ainsi, les assurés sortants n'auraient plus à subir une déduction actuarielle. Mais cette solution serait très lourde pour le collectif restant. Car si les assurés sortent avec une prestation de sortie de 100 % bien que l'institution de prévoyance se trouve en sous-couverture, le taux de couverture baisse encore, si bien que les mesures d'assainissement sont toujours plus drastiques pour les assurés restants.

La variante inverse, qui consisterait à traiter chaque sortie comme une liquidation partielle, nécessiterait l'établissement d'un bilan de liquidation partielle à chaque sortie. Sans même parler du surcroît de travail administratif qu'elle entraînerait, cette solution ne contribuerait en rien à résoudre le problème des cas de rigueur, mais ne ferait que l'accentuer encore, puisqu'une déduction actuarielle pourrait être opérée même pour les sorties individuelles.

12.4.2.2 Solution B : améliorer la sécurité financière

Il ressort des considérations qui précèdent que le problème de la déduction des fonds manquants en cas de liquidation partielle en situation de découvert ne peut pas être résolu directement. Le problème, c.-a-d. l'insuffisance des fonds, ne peut être combattu que par une amélioration de la sécurité financière. Nous renvoyons à ce sujet aux chap. 7 et 11, qui contiennent des considérations sur une réglementation plus sévère des réserves de fluctuation de valeur et sur les possibilités d'assainissement.

12.4.3 Problème C : concrétisation des conditions de liquidation partielle

12.4.3.1 Description du problème C

Les institutions de prévoyance doivent préciser les conditions de liquidation partielle dans leur règlement. L'organe suprême peut ainsi prendre en compte les particularités de la caisse. En pratique, les conditions légales de liquidation partielle sont combinées, modifiées ou complétées, et parfois elles ne sont pas prises en compte. Les tribunaux se sont déjà prononcés sur certains points des conditions concernant les liquidations partielles ; d'autres restent à clarifier.

12.4.3.2 Solution C : définition d'une norme de bonne pratique par la Commission de haute surveillance en collaboration avec les associations professionnelles

La réglementation actuelle de la liquidation partielle présente cet avantage notable que l'organe suprême de l'institution de prévoyance dispose d'une grande marge d'appréciation. Le règlement de liquidation partielle peut ainsi être adapté aux particularités de la caisse. Il n'en faut pas moins assurer le respect du principe de l'égalité de traitement, ainsi que du principe du droit des fondations qui veut que toute la fortune suive le personnel. La jurisprudence actuelle est contradictoire et a fait l'objet de critiques ; elle n'aide pas vraiment à rédiger un règlement de liquidation partielle. L'imbroglio juridique a pour effet que les autorités de surveillance n'ont pas une pratique uniforme et qu'il se peut tout à fait qu'un règlement de liquidation partielle soit accepté dans un canton et refusé dans un autre.

Pour uniformiser cette pratique, la Commission de haute surveillance aurait la possibilité d'émettre des directives sur la concrétisation des conditions de liquidation partielle. Il lui faudrait décider si celles-ci devraient prendre la forme de directives au sens de l'art. 64*a*, al. 1, let. a, LPP ou d'une norme au sens de l'art. 64*a*, al. 1, let. c, LPP. Ainsi la mise en

œuvre des conditions légales de liquidation partielle pourrait être clarifiée et mieux assurée, et une réponse serait apportée à la disparité des dispositions émises par les autorités de surveillance. Il ne faut cependant pas perdre de vue le fait que les directives ou la norme devraient viser les différents types d'institutions de prévoyance et seraient donc complexes. Mais étant donné qu'il existe aujourd'hui de nombreuses formes mixtes d'institutions de prévoyance, il est possible que les directives simplifient les choses ; elles n'apparaîtraient alors pas nécessairement comme pertinentes pour chaque cas particulier.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

13 Simplifications et frais

13.1 Situation actuelle

13.1.1 Complexité de la prévoyance professionnelle

Comme le Conseil fédéral l'a déjà relevé à plusieurs reprises (cf. notamment la réponse du 24.11.2010 à la motion Graber Konrad 10.3795, LPP. Simplifications administratives), la simplification des dispositions légales est une tâche permanente dont il est tenu compte à l'occasion de chaque modification de loi ou d'ordonnance. En 1989, dans le cadre des premiers travaux sur la 1re révision de la LPP, un groupe de travail sur les mesures de simplifications administratives signalait qu'on ne peut pas examiner des simplifications administratives sans tenir compte des objectifs de politique sociale poursuivis. Il ajoutait que ce n'est souvent pas le législateur qui est la source de la complexité[168]. Toutefois, il ne faut pas perdre de vue que les dernières révisions de la LPP ont eu pour but de renforcer les droits des assurés et d'améliorer la gouvernance des institutions de prévoyance. On peut mentionner à titre d'exemples l'adoption de la loi sur le libre passage destinée à ne pas entraver la dynamique du marché du travail, l'art. 20*a* LPP, qui a permis d'élargir le groupe des bénéficiaires, les art. 30*a* ss, qui rendent possible l'accession à la propriété ou encore les art. 51 révisé et 65*a*, qui renforcent la gestion paritaire et la transparence. Ces améliorations ne vont pas toujours dans le sens d'une simplification de la loi.

Par conséquent, si le Conseil fédéral est conscient que des efforts de simplification doivent être accomplis, la prévoyance professionnelle reste un domaine complexe, qu'il n'est pas toujours possible de traduire simplement, sous peine de péjorer la situation des assurés, voire de nuire à l'ensemble des acteurs de la prévoyance.

Enfin, les exigences parlementaires s'opposent parfois à l'objectif de simplification.

13.1.2 Frais de gestion de la fortune

Les débats sur les travaux de la 1re révision de la LPP avaient déjà montré que les processus financiers du 2e pilier étaient insuffisamment transparents. C'est pourquoi le Conseil fédéral avait décidé de mettre en œuvre plus tôt les dispositions relatives à la transparence (entrée en vigueur anticipée du 1er paquet de la révision LPP[169]). Les travaux sur la réforme structurelle qui ont suivi ont à nouveau souligné la nécessité d'améliorer non seulement les structures de surveillance, mais également la transparence. Mais la question des frais effectifs de gestion de la fortune restait ouverte, principalement faute d'un concept qui les rendrait visibles et permettrait par là même de les quantifier. C'est pourquoi l'OFAS a commandé une vaste étude sur le sujet, dont les résultats ont été publiés le 30 mai 2011[170].

13.1.2.1 Nouvelle définition des frais

L'étude a permis d'élaborer une définition entièrement nouvelle des frais. Cela était nécessaire parce que certains frais ne figuraient pas dans les comptes d'exploitation des institutions de prévoyance. Ce phénomène tient à deux causes :

A. **Il y a des frais de gestion de la fortune qui n'apparaissent pas dans les comptes d'exploitation :** il s'agit principalement des frais de transaction et des impôts enregistrés dans des véhicules de placements collectifs, qui ne sont pas facturés aux institutions de prévoyance mais sont compensés avec l'évolution de la valeur du véhicule. Il s'agit également des frais de gestion de la fortune et impôts intégrés dans le prix de produits

[168] Rapport final du groupe de travail « Simplifications administratives » du comité d'exécution de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle, Berne 1989, p. 5 ss.

[169] En vigueur depuis le 1er avril 2004, cf. notamment art. 65*a* LPP.

[170] Mettler Ueli / Schwendener Alvin pour le compte de l'OFAS, Frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier, rapport de recherche 3/11, Berne 2011, in :
http://www.bsv.admin.ch/praxis/forschung/publikationen/index.html?lang=fr&vts=&bereich%5B0%5D=1&mode=all&anzahljahre=5.

structurés, des frais de transaction implicites (courant dans le négoce des obligations) et des impôts non remboursables versés à l'étranger.

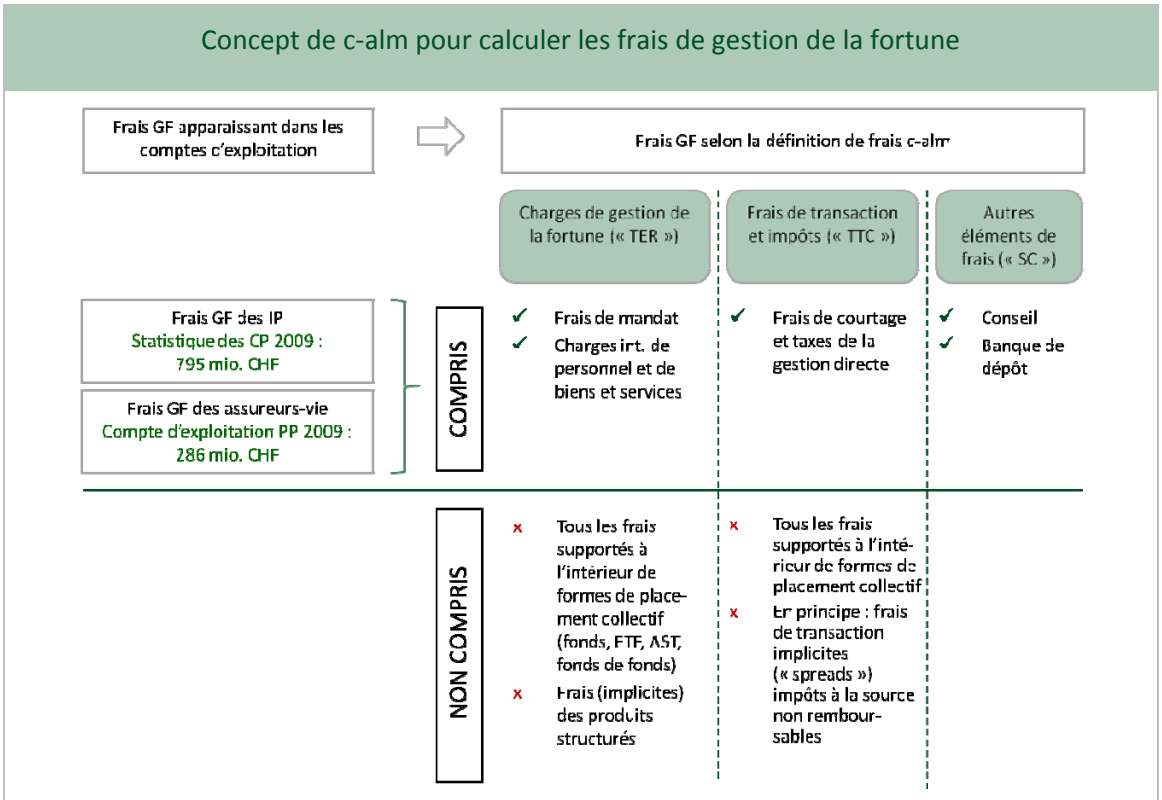
B. **Des primes de frais sont versées sur les contrats d'assurance :** les primes des assurances-risque et assurances intégrales conclues par les institutions de prévoyance comprennent implicitement les frais d'administration, de distribution et de gestion de la fortune des sociétés d'assurance. Or, comme les institutions de prévoyance enregistrent l'intégralité des primes comme charge d'assurance, ces éléments de frais contenus dans les primes n'apparaissent pas non plus comme tels dans leur compte d'exploitation.

L'un des principaux apports de l'étude réside dans sa définition globale des frais de gestion de la fortune. Celle-ci a été approuvée par un groupe d'experts et s'appuie sur des critères qui peuvent être largement acceptés et reconnus par les professionnels. Elle comprend tous les frais de gestion de la fortune, facturés ou non, supportés par les institutions de prévoyance, et distingue les trois catégories de frais suivantes :

- **TER** ou « Total Expense Ratio »
- **TTC** ou frais de transaction et impôts (« Transaction and Tax Cost »)
- **SC** ou charges supplémentaires (« Supplementary Cost »)

Ce concept en trois parties a été utilisé dans la mesure du possible dans toutes les catégories de placement et concepts de gestion de la fortune. Des hypothèses, également validées par les experts, ont été élaborées pour les éléments non mesurables à l'aide des données disponibles.

Le graphique suivant représente l'ampleur de l'étude réalisée :



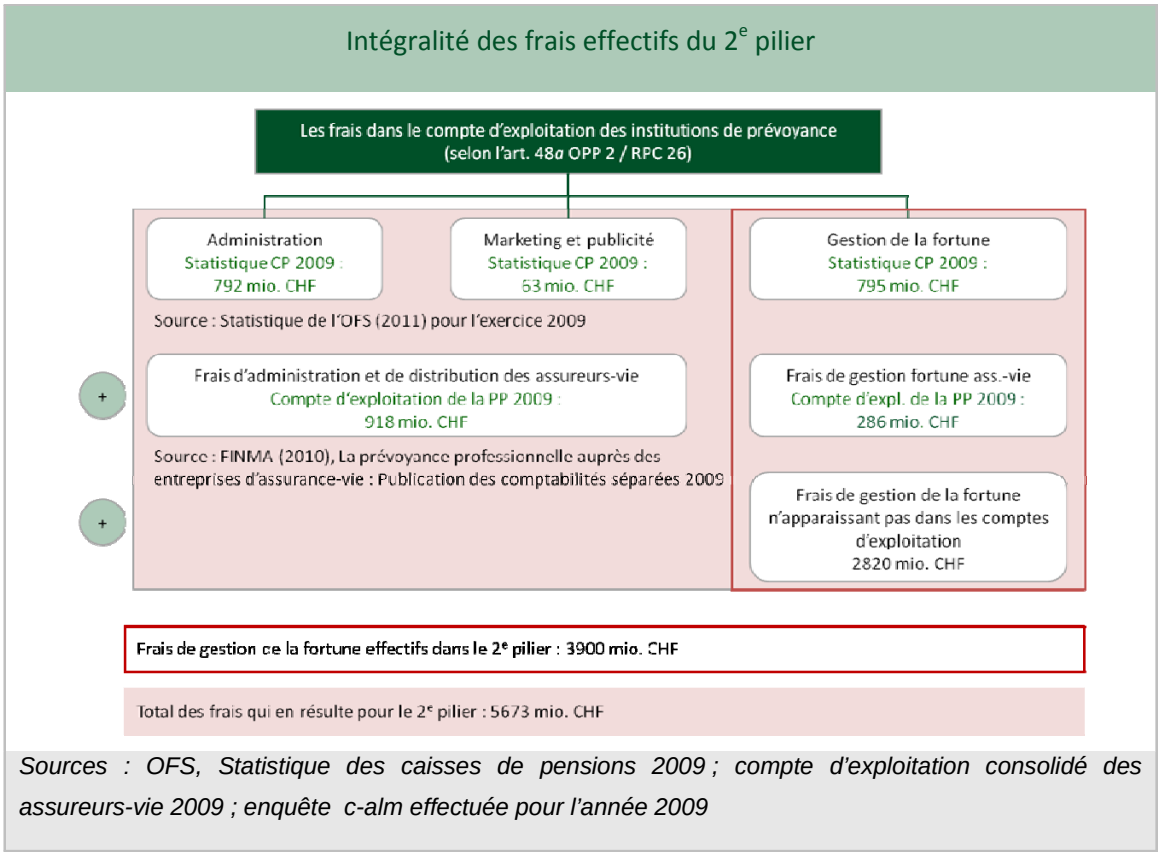
Sources : OFS, Statistique des caisses de pensions 2009 ; compte d'exploitation consolidé des assureurs-vie 2009

13.1.2.2 Mesure de l'ensemble des frais de gestion effectifs de la fortune

L'étude s'appuie sur la saisie détaillée de toutes les positions de placement et frais correspondants de 73 institutions de prévoyance, pour une somme de bilan cumulée de 230 milliards de francs. Elle porte parallèlement sur les frais et tarifs des 28 principaux fournisseurs de produits financiers et s'appuie sur des études comparatives internationales sur les frais des produits financiers et les tarifs de gestion de la fortune[171].

[171] Notamment Mercer Fee Survey 2010, ECOFIN Fee Survey 2003.

La surreprésentation des grandes institutions dans l'échantillon a été corrigée et les données ont été extrapolées à l'ensemble du 2e pilier. Cela a abouti aux principaux résultats suivants :



Sources : OFS, Statistique des caisses de pensions 2009 ; compte d'exploitation consolidé des assureurs-vie 2009 ; enquête c-alm effectuée pour l'année 2009

Comme le montrent la définition des frais utilisée par les auteurs et les résultats de saisie extrapolés, les frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier comprennent les éléments suivants :

- Frais de gestion de la fortune selon la statistique de l'OFS : 795 millions de francs
- Frais de gestion de la fortune des assureurs-vie selon la statistique de l'OFS : 286 millions de francs
- Frais de gestion de la fortune qui n'apparaissent pas dans les comptes d'exploitation, selon les relevés des auteurs : 2820 millions de francs

Le total des frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier s'élève donc à **3900 millions de francs.**

Le total de 3900 millions de francs correspond à 0,56 % de la fortune gérée (le total du bilan du 2e pilier était fin 1999 de 698 milliards de francs, soit 599 milliards pour la fortune placée des institutions de prévoyance et 99 milliards pour les actifs des contrats d'assurance).

La statistique officielle des caisses de pensions ne considère comme frais de gestion de la fortune que les éléments qui apparaissent dans les comptes d'exploitation des institutions de prévoyance, soit 795 millions de francs en 2009. S'y ajoutent 286 millions de francs qui apparaissent dans les comptes des assureurs-vie. Le total s'élève donc à environ 1081 millions de francs ou 0,15 % de l'ensemble de la fortune de prévoyance. La statistique des caisses de pensions ne fait donc apparaître qu'un quart des frais effectifs de gestion de la fortune dans le 2e pilier.

Ceux-ci se répartissent dans les catégories définies par les chercheurs comme suit :

- Plus de 70 % (73,4 % précisément) des frais de gestion de la fortune entrent dans la catégorie **TER**. La plus grosse part (33,2 %) est générée par les placements alternatifs, alors même que leur part dans les placements n'est que de 6,4 % en moyenne d'après l'étude. Les catégories « Immobilier », « Actions » et « Obligations » génèrent respectivement 17,1%, 12,4 % et 9,7 % de l'ensemble des frais de gestion de la fortune.
- 22,2 % des frais entrent dans les frais de transaction et impôts[172] (**TTC**), qui comprennent les frais du commerce de titres ainsi que les impôts suisses et étrangers.
- Les frais de gestion de la fortune au sens large (**SC**), qui comprennent les charges internes et externes de conseil spécialisé (Asset and Liability Management ALM, Asset Allocation, Manager Search), le conseil juridique, le global custody, le controlling & compliance, sont négligeables, puisqu'ils ne correspondent qu'à 4,4 % de l'ensemble.

13.1.2.3 Mise à jour régulière des frais

L'étude réalisée a produit des résultats significatifs, mais elle constitue une photographie de l'état des frais de gestion de la fortune fondée essentiellement sur les données de l'année 2009. Les résultats obtenus ont conduit l'OFAS à considérer que la mise en place d'un suivi des frais de gestion de la fortune serait indiquée. Une mise à jour annuelle des frais serait un instrument de surveillance pertinent qui permettrait de mettre en évidence les progrès réalisés. Un concept visant à déterminer les données à relever et les modalités de publication annuelle des résultats est actuellement à l'étude. Il donnera lieu à l'attribution d'un mandat d'étude en vue d'actualiser dès l'année prochaine les résultats issus de l'étude.

Au stade actuel de sa conception et sous réserve d'ajustements dans le cadre de la définition du mandat, le projet d'actualisation régulière des données vise à apporter les avantages suivants:

- observation régulière de l'évolution des frais de gestion de la fortune et analyse des écarts,
- comparaison des résultats avec la statistique publiée par l'OFS,
- évaluation des effets des mesures législatives ou régulatrices (l'étude de 2013 par exemple permettra d'apprécier les effets des dispositions de l'OPP 2 entrées en vigueur le 01.01.2012),
- extension des données relevées et de leur analyse à des variables supplémentaires (rendement, risque, types de produits, formes d'investissement, …),
- observation du comportement du marché.

Le projet contribuera également à identifier les points sur lesquels l'exigence de transparence et d'efficience dans le domaine des coûts rendent des interventions nécessaires. Il permettra par là même également d'identifier les coordinations et collaborations à mettre en place avec d'autres instances (FINMA, OFS, RPC 26[173], Commission de haute surveillance…).

13.1.3 Frais d'administration

Un projet de recherche sur les frais d'administration a été lancé en même temps que l'étude sur les frais de gestion de la fortune. Il était basé sur la réflexion suivante : la connaissance des coûts permet de savoir quelles sont les conséquences des tâches exécutées pour appliquer le 2e pilier. La transparence est une condition nécessaire à toute réflexion sur les frais et sur la simplification du système.

[172] Pour le droit de timbre, voir la révision en cours : Communiqué de presse du DFF, Droit de timbre: Le Conseil fédéral veut abolir le droit d'émission et maintenir les autres droits de timbre, publié le 1 décembre 2011, in: http://www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=fr&msg-id=42481.

[173] L'OFAS est en contact avec la commission compétente pour l'adaptation de la norme RPC 26 aux nouvelles dispositions de l'OPP 2.

L'étude portait sur les frais administratifs généraux supportés par les institutions de prévoyance et les entreprises dans le cadre du 2e pilier. Le projet a été élaboré en 2009 principalement pour les trois raisons suivantes :

1. Le 2e pilier génère des frais de gestion non négligeables pour les institutions de prévoyance et les entreprises.
2. Les rapports statistiques annuels ne fournissent aucune vision d'ensemble ni détaillée des frais d'administratifs généraux, et ne permettent par conséquent aucune transparence sur les frais entraînés par les tâches (par ex. gestion des données et des comptes des assurés) et événements (par ex. traitement d'un cas d'invalidité).
3. Le modèle des coûts de régulation développé par le Seco est un instrument intéressant pour permettre une transparence des frais également dans le 2e pilier. Il permet d'estimer les frais correspondant aux obligations légales qui incombent aux groupes ciblés par la règle juridique, à savoir ici les institutions de prévoyance et les entreprises.

Cette étude a été conçue en collaboration avec le Seco en vue de l'élaboration du présent rapport.

13.1.3.1 Méthode

L'étude a été réalisée en plusieurs étapes :

1. Analyse des principaux événements et tâches à l'origine de frais administratifs.
    - Une **tâche** comprend une ou plusieurs activités ponctuelles ou récurrentes incombant à une institution de prévoyance ou à une entreprise pour, de manière responsable, atteindre de l'objectif d'organisation qu'elle s'est elle-même défini et s'acquitter de ses obligations légales (par ex. gestion de données et de comptes individuels, communication d'informations et de renseignements aux assurés actifs, etc.).
    - Un **événement** est un phénomène prédéfini de la vie des assurés, dont le traitement nécessite l'exécution d'activités administratives définies dans l'entreprise et l'institution de prévoyance (par ex. entrée dans l'institution de prévoyance ou l'entreprise, mariage, etc.). Le temps consacré au traitement de l'ensemble des événements dans une période définie est une **fraction** de l'ensemble du temps consacré à la réalisation des tâches dans cette même période.
2. Analyse des prescriptions légales du 2e pilier qui obligent les institutions de prévoyance et les entreprises à agir.
3. Mise en évidence des groupes de frais résultant des obligations définies. Il s'agit concrètement de montrer les groupes de frais du fonctionnement du 2e pilier résultant des prescriptions légales.

L'examen des frais administratifs généraux s'appuie sur le modèle des coûts de régulation. Or, l'étude mentionnée portant surtout sur la structure des frais administratifs, ce modèle n'a pas pu être utilisé dans sa forme initiale. Pour disposer d'une vue globale de la structure de l'ensemble des frais administratifs, il faut décrire en détail l'ensemble des tâches liées au 2e pilier et déterminer le temps nécessaire pour chacune d'elles. C'est pourquoi, à l'inverse de ce que prévoit le modèle des coûts de régulation, l'étude n'a pas donné lieu à une analyse sur la base des obligations d'agir du point de vue légal, mais sur la base de l'ensemble des tâches à effectuer.

L'étude permet pour la première fois de disposer d'informations sur la structure des frais administratifs généraux du 2e pilier, c'est-à-dire des charges par événement et par tâche nécessaire à l'exécution du 2e pilier. Outre la structure des frais administratifs, l'étude a également porté sur les obligations légales correspondant à chaque tâche et à chaque événement.

13.1.3.2 Frais administratifs des institutions de prévoyance

Les frais administratifs des institutions de prévoyance s'élèvent selon la statistique des caisses de pensions à 792 millions de francs par an (valeur de 2009).

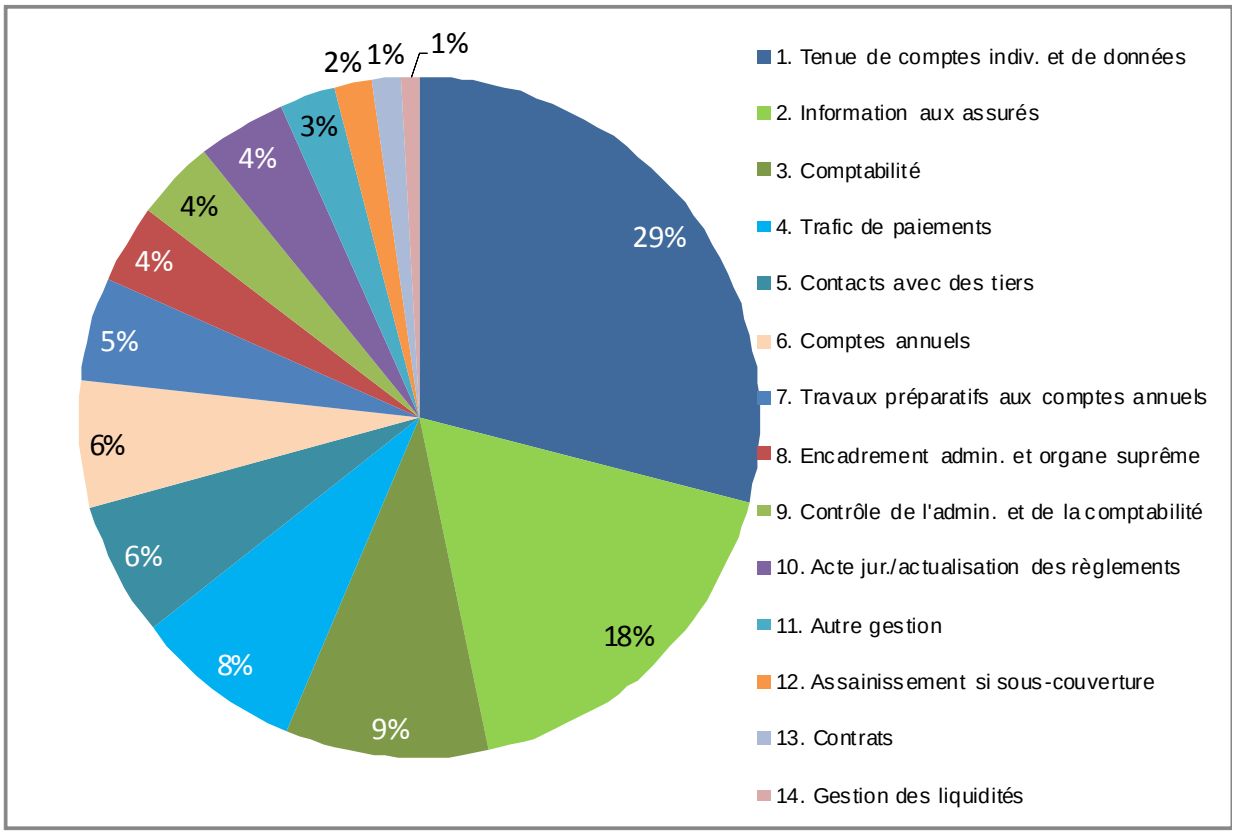
13.1.3.2.1 Tâches incombant aux institutions de prévoyance

Quelques tâches permanentes constituent une part importante de l'ensemble des frais administratifs. Il s'agit notamment de deux tâches :

- « Gestion des données et gestion individuelle des comptes » pour un montant de 260 millions de francs par an, et
- « Communication d'informations et de renseignements aux assurés actifs et aux rentiers » pour un montant de 160 millions de francs par an.

Ajoutées aux travaux de comptabilité courants et aux opérations de paiement, ces tâches représentent bien plus de la moitié de l'ensemble des frais administratifs des institutions de prévoyance, qui s'élèvent à 800 millions de francs par an.

Le graphique suivant présente la structure des frais liés aux tâches des institutions de prévoyance :



13.1.3.2.2 Evénements survenant dans les institutions de prévoyance

Les quatorze événements analysés dans le cadre de cette étude constituent une partie de l'ensemble des tâches administratives (792 millions de francs en 2009) et génèrent chaque année 170 millions de francs de frais administratifs dans les institutions de prévoyance.

Il faut noter que quatre événements sont à l'origine de 85 % de ces frais : les modifications de salaire (85 millions), les entrées et les sorties (37 millions) et les liquidations partielles (17 millions). Si le traitement des modifications de salaire ainsi que des entrées dans et des sorties de l'institution de prévoyance ne génère que des frais administratifs modestes par cas, il est à l'origine des frais les plus élevés au total en raison du nombre élevé de cas.

D'autres événements génèrent des frais importants lorsqu'ils se produisent : le traitement des cas d'invalidité, des versements en capital et de l'encouragement à la propriété du logement. Les institutions de prévoyance indiquent que le traitement de ces événements

génère beaucoup de travail : 5,5 millions de francs pour l'encouragement à la propriété du logement, 4,5 millions de francs pour les cas d'invalidité et 2,5 millions de francs pour les versements en capital.

Si ces événements sont moins nombreux, leur traitement est plus long : de 60 à 120 minutes pour le traitement d'un retrait anticipé au titre de l'EPL, de 30 à 60 minutes en cas de mise en gage et de 55 à 100 minutes pour un versement en capital.

13.1.3.3 Frais administratifs des entreprises

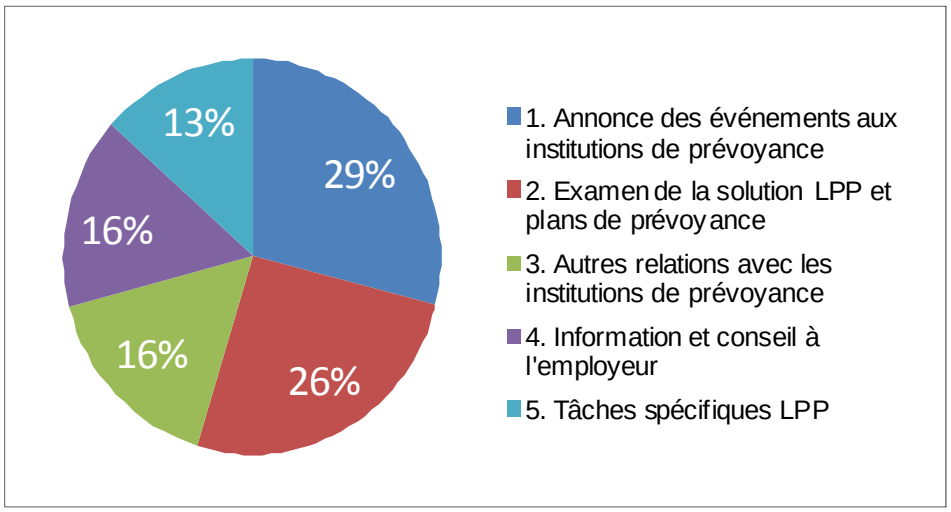
L'étude mentionnée permet pour la première fois de connaître également les frais administratifs supportés par les entreprises, qui s'élèvent à 280 millions de francs, et leur structure.

13.1.3.3.1 Tâches incombant aux entreprises

L'étude faire ressortir cinq tâches administratives incombant aux entreprises :

- L'annonce d'événements aux institutions de prévoyance génère les frais les plus importants : 80 millions de francs.
- Vient ensuite la vérification de la solution LPP et des plans de prévoyance, pour un montant de 72 millions de francs. Cette tâche comprend l'évaluation des prestations de la solution LPP existante, l'obtention et la comparaison d'offres de nouveaux contrats et, le cas échéant, les frais de conclusion d'un nouveau contrat. Il faut noter ici que cette tâche, contrairement aux autres tâches incombant aux entreprises, n'est pas soumise à une obligation légale de vérification régulière.
- Les frais des échanges divers avec les institutions de prévoyance (y compris contact avec des tiers) arrivent en troisième position : 46 millions de francs.
- Les frais liés à l'information et au conseil des salariés sur les questions de LPP (rachat facultatif, retraite anticipée, EPL, etc.) s'élèvent à 44 millions de francs par an.
- Les frais des tâches spécifiques liées à la LPP (clôture annuelle conforme à la loi, paiements périodiques des cotisations d'assurance, etc.) s'élèvent enfin à 40 millions de francs par an.

Le graphique suivant présente la structure des frais liés aux tâches des entreprises :



13.1.3.3.2 Evénements survenant dans les entreprises

Les quatorze événements étudiés pour les institutions de prévoyance l'ont aussi été pour les entreprises, dans le cadre des cinq tâches administratives susmentionnées. Ces événements constituent une partie de l'ensemble des tâches administratives et leurs frais s'élèvent à 70 millions de francs.

Il faut noter que quatre événements sont à l'origine de 95 % de ces frais : les modifications de salaire (47 millions de francs), les entrées et les sorties (21 millions de francs), et le

rachat de prestations (2 millions de francs). Les frais administratifs du traitement des divorces (0,6 million), des cas d'invalidité (0,4 million), des décès (0,3 million), des versements en capital à l'âge de la retraite (0,6 million) et de l'encouragement à la propriété du logement (0,2 million) sont négligeables.

13.1.3.4 Obligations d'agir juridiques

L'analyse de 19 textes légaux montre qu'il existe dans la prévoyance professionnelle 1800 normes au total, dont découlent plus de 640 obligations d'agir pour les institutions de prévoyance, les entreprises et d'autres acteurs du domaine. Si on les intègre dans la grille d'analyse utilisée jusqu'ici, il en résulte un nombre très élevé de relations entre les normes juridiques ou les obligations d'agir d'une part, et les événements et tâches étudiés d'autre part. Les frais administratifs nécessaires pour faire face à chaque tâche et à chaque événement sont déterminés par un nombre plus ou moins important de normes juridiques. Et à l'inverse, plusieurs articles de loi sont à l'origine d'obligations d'agir qui concernent plusieurs tâches et événements.

Il n'y a pas de corrélation entre les frais administratifs liés au traitement de tâches ou d'événements et le nombre d'obligations juridiques d'agir qui déterminent ces tâches et événements. Une tâche dont le traitement entraîne des frais élevés n'est pas nécessairement déterminée par une multiplicité d'obligations d'agir. Et à l'inverse, des tâches ou événements dont le traitement génère des frais relativement faibles peuvent parfois être déterminés par un grand nombre d'obligations d'agir.

L'événement qui génère les frais administratifs de loin les plus élevés pour les institutions de prévoyance et pour les entreprises, à savoir le traitement des modifications de salaires et/ou de taux d'occupation (130 millions de francs) n'est déterminé que par deux obligations juridiques d'agir, à savoir :

- l'obligation d'établir un décompte comme s'il s'agissait d'un cas de libre passage (art. 20, al. 1, LFLP),
- l'obligation des entreprises d'informer l'institution de prévoyance (OPP 2, art. 10, al. 1 et OLP, art. 1, al. 1).

Les activités correspondantes font partie des tâches des institutions de prévoyance « Gestion des données et gestion individuelle des comptes » et « Communication d'informations et de renseignements aux assurés actifs et aux rentiers » et des tâches des entreprises « Annonce d'événements aux institutions de prévoyance ». Les frais élevés du traitement des modifications de salaire et/ou de taux d'occupation ne reposent donc pas sur un grand nombre d'obligations légales, mais sur le nombre ou la fréquence élevés des événements que les institutions de prévoyance et les entreprises doivent traiter.

A l'inverse, la tâche la plus onéreuse des institutions de prévoyance (« Gestion des données et gestion individuelle des comptes », pour 260 millions de francs par an) est déterminée par 57 obligations d'agir différentes.

Ces deux exemples montrent qu'il n'y a pas de lien de causalité entre le nombre d'obligations d'agir et le volume de travail, et par là même les frais supportés.

Le traitement de l'EPL ou des cas d'invalidité, qui est relativement peu onéreux, est déterminé par un nombre important d'obligations juridiques d'agir (respectivement 18 et 16). Les auteurs de l'étude estiment qu'une révision de la loi pourrait permettre de réduire les frais des retraits dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement, mais que l'effet global serait négligeable étant donné le bas niveau des frais de l'EPL (5,5 millions de francs).

Si la complexité des relations existant entre les obligations juridiques d'agir et les tâches et événements ne permet pas de déterminer les frais administratifs générés par une norme juridique donnée, l'étude permet de faire apparaître quels tâches et événements sont liés à

quels frais pour les institutions de prévoyance et les entreprises, et quelles obligations légales d'agir ou articles de loi en sont à l'origine.

13.1.3.5 Sociétés d'assurance-vie

Environ la moitié des assurés actifs dans la prévoyance professionnelle sont, par l'intermédiaire de leur institution de prévoyance, liés à une société d'assurance-vie et financent par leurs cotisations les frais administratifs qui y sont générés. Il est donc d'autant plus important de disposer d'informations sur la structure de ces frais. C'est ce qui a été fait dans cette étude (cf. chap. 8)..

13.1.3.6 Résumé

L'étude mesure pour la première fois les frais administratifs supportés par les entreprises dans le cadre du 2e pilier. Les auteurs estiment qu'une grande partie des tâches et des événements qui sont à l'origine de frais administratifs élevés sont dus aux fondements mêmes du 2e pilier : ils peuvent en effet être expliqués par le système par capitalisation, par l'autonomie des institutions de prévoyance et par la diversité de ces dernières et des solutions de prévoyance. C'est pourquoi l'étude indique qu'une réduction notable des frais administratifs ne serait possible qu'en simplifiant radicalement le système de la prévoyance professionnelle (par ex. en adoptant des règlements uniformes ou en mettant en place une caisse unique).

13.2 Situation visée

La votation du 7 mars 2010 sur l'adaptation du taux de conversion minimal a montré que la population est très sensible aux frais du 2e pilier. C'est pourquoi des demandes de simplification se font entendre sur le plan politique, par exemple avec la motion Graber 10.3795 « LPP. Simplifications administratives ».

L'OFAS a commandé les projets de recherche mentionnés aux ch. 13.1.2 et 13.1.3 afin de mettre en évidence les éléments générateurs de frais dans la prévoyance professionnelle. Une fois la situation circonscrite, il est maintenant nécessaire d'envisager les mesures qui permettront de réduire les frais tout en contribuant à simplifier la prévoyance professionnelle.

13.3 Pistes de solution

13.3.1 Problème A : Complexité de la prévoyance professionnelle

13.3.1.1 Description du problème

Comme on l'a vu (cf. ch. 13.1), l'objectif de simplification de la LPP peut se révéler contradictoire avec celui d'une amélioration constante du système de prévoyance, de son adaptation aux évolutions de la société et de l'économie et d'une protection efficace des droits des assurés. Or, si ces objectifs se heurtent, c'est manifestement à la protection des droits qu'il convient d'accorder la priorité. Il s'agit donc de se montrer prudent et de tenir compte des risques qu'impliquerait une simplification « à tout prix ». Les mesures peuvent viser une simplification de l'administration, des règles (légales) ou du système de la prévoyance. Ces différents objectifs ne couvrent pas les mêmes champs, et peuvent même être en contradiction. Il faut également garder à l'esprit que des simplifications au bénéfice d'une catégorie d'acteurs de la prévoyance peuvent avoir pour corollaire de compliquer la tâche d'autres catégories d'acteurs (p. ex. l'harmonisation du certificat de prévoyance va contraindre les institutions de prévoyance à établir un nouveau document) ; une pesée d'intérêts est donc dans tous les cas nécessaire.

Les possibilités de simplification restent donc un thème à étudier aujourd'hui. Le présent rapport a mis en évidence plusieurs mesures qui entraînent également une simplification : par ex. la suppression du versement en capital, la mise en place d'une caisse unique ou la fixation du taux de conversion minimal ou d'un taux d'intérêt minimal par l'organe suprême. Les pistes de solutions qui suivent peuvent permettre une simplification de la prévoyance professionnelle.

13.3.1.2 Solution A.1 : Abrogation de l'art. 3 LPP

Si cette solution était mise en œuvre, il ne serait plus possible pour des groupes professionnels d'indépendants d'être affiliés globalement ou pour certains risques à l'assurance obligatoire par le Conseil fédéral à la demande de leur association professionnelle. Avec cette abrogation, la LPP pourrait être allégée d'un article qui ne correspond pas à un réel besoin de la pratique. Il n'y a en effet jamais eu de requête d'assurance obligatoire des indépendants basée sur l'art. 3 LPP. Le système d'assurance facultative des indépendants selon l'art. 4 LPP offre à ceux-ci davantage de souplesse et de marge de manœuvre qu'une extension de l'assurance obligatoire LPP sur la base de l'art. 3 LPP.

Une telle abrogation n'entraînerait aucun inconvénient particulier étant donné que l'art. 3 LPP est resté lettre morte en pratique. Il faut toutefois noter que cette simplification, qui concernerait une disposition pratiquement pas appliquée, n'entraînerait pas d'économies.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

13.3.1.3 Solution A.2 : Formulaire d'annonce électronique standardisée pour les cas de libre passage

Cette solution prévoit l'introduction d'un formulaire d'annonce électronique, qui permettrait aux institutions de prévoyance de simplifier la gestion des cas de libre passage, étant donné que toutes les informations nécessaires seraient standardisées (par ex. mêmes formulations, même ordre). Idéalement, les données transmises électroniquement pourraient être reprises dans le système de la nouvelle institution de prévoyance. Cela contribuerait donc à réduire les frais administratifs dans le 2^{e} pilier. Cette solution améliorerait aussi l'exhaustivité des informations transmises entre institutions de prévoyance (avoir au moment du mariage, avoir à l'âge de 50 ans, parties obligatoire et surobligatoire, versement anticipé pour le logement, etc.).

Toutefois, la mise en œuvre de cette mesure occasionnerait des frais. Mais ceux-ci devraient être rapidement compensés par les réductions de charges et les économies qui interviendraient par la suite. La liberté des institutions de prévoyance serait cependant réduite au profit de l'efficacité.

Il faudrait que cette mesure soit largement élaborée par les parties concernées afin qu'elle prenne en compte leurs besoins. Le législateur pourrait ensuite déclarer contraignant le modèle conçu.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

13.3.1.4 Solution A.3 : Certificat de prévoyance standardisé

Un certificat de prévoyance standardisé permettrait de remédier aux différences qu'il peut y avoir en pratique entre les différentes institutions de prévoyance en ce qui concerne l'information fournie aux assurés. Un tel certificat standardisé contribuerait donc à améliorer l'information, et, partant, la transparence et la confiance dans le système.

Des informations standardisées permettent en outre une comparaison plus objective entre les différentes institutions de prévoyance, en particulier lorsque l'assuré change d'institution.

Cependant, un certificat standardisé risquerait de pénaliser les institutions qui ont déjà des certificats de prévoyance de bonne qualité contenant davantage d'informations. Toutefois, ces institutions pourraient fort bien insérer les informations supplémentaires dans un complément.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

13.3.1.5 Solution A.4 : Suppression du délai de trois mois pour l'assujettissement à la LPP

Selon cette solution, chaque salarié ayant un revenu égal ou supérieur au seuil d'entrée LPP serait obligatoirement assujetti à la LPP dès le début des rapports de travail, conformément

à l'art. 10, al. 1, LPP. La gestion serait simplifiée, car les employeurs ainsi que leurs institutions de prévoyance n'auraient plus à se préoccuper de la durée des rapports de travail, ce qui contribuerait à réduire la charge et donc les frais administratifs.

Cette solution présenterait l'avantage d'élargir le groupe des assurés et, dans une certaine mesure, d'améliorer la prévoyance[174], en particulier pour de nombreux travailleurs atypiques (cf. art. 2, al. 4, LPP), ce tout en restant dans le cadre du système actuel qui se base sur les rapports de travail auprès d'un même employeur. Cette solution, basée sur la règle actuelle « un employeur, une institution », ne nécessiterait pas un système complexe et onéreux d'échanges d'informations entre les différents employeurs et institutions. Elle serait donc moins compliquée administrativement et moins coûteuse que, par exemple, la prise en compte de la somme des engagements auprès d'employeurs différents (comme dans l'assurance facultative selon l'art. 46 LPP).

La suppression du délai de trois mois (art. 1*j*, al. 1, let. b, OPP 2) serait plus simple que la réglementation actuelle de l'art. 1*k* OPP 2 qui nécessite de calculer la durée des engagements successifs. En outre, il existe déjà des institutions de prévoyance qui ont supprimé le délai de trois mois.

L'inconvénient de cette solution réside dans le fait qu'il y aurait davantage de prestations de libre passage à calculer puis à transférer, voire à payer en espèces, s'agissant des personnes qui changent souvent d'employeur et donc d'institution de prévoyance avec des engagements successifs de courte durée. D'une manière générale, la charge et les frais administratifs des institutions de prévoyance s'en trouveraient donc, de ce point de vue, alourdis alors qu'il s'agit souvent de petits montants (voir à ce sujet également le ch. 2.4.3.8). En plus, les employeurs et les travailleurs devraient verser des cotisations durant les trois premiers mois de travail[175]. La charge salariale et les charges sociales des uns et des autres seraient ainsi accrues.

Cette option n'est pas une solution envisageable pour la Commission LPP.

13.3.1.6 Solution A.5: Suppression de la distinction entre activité principale et activité accessoire

La suppression de la distinction entre activité principale et activité accessoire (art. 1j, al. 1, let. c, OPP 2) contribuerait à simplifier la gestion, car en pratique il y a souvent des cas-limites où l'examen du caractère accessoire ou principal de l'activité peut s'avérer compliqué.

Les personnes qui exercent à la fois une activité principale et une activité accessoire bénéficieraient de l'assurance obligatoire pour toutes leurs activités. Leur niveau de prévoyance global serait donc plus élevé.

Par contre, les employeurs et les salariés devraient aussi verser dans tous les cas des cotisations paritaires pour des activités accessoires qui ne sont actuellement pas soumises à l'assurance obligatoire, ce qui conduirait à une hausse des charges sociales et à une diminution du salaire net avec l'activité accessoire. Il y aurait davantage d'assurés qui entretiendraient plusieurs rapports de prévoyance.

Les indépendants percevant d'une activité salariée accessoire un revenu supérieur au seuil d'entrée LPP risqueraient de ne plus pouvoir effectuer l'intégralité de la prévoyance professionnelle de leur activité principale dans le pilier 3a : en effet, étant assurés sur une

[174] Si cette affirmation est exacte s'agissant des risques décès et invalidité, elle doit être relativisée s'agissant de la prévoyance vieillesse ; cf. Bertschy Kathrin / Müller André / Marti Michael / Walker Philipp sur mandant de l'OFAS, abaissement du seuil d'accès dans la 1re révison LPP, rapport de recherche 8/10, Berne 2010.

[175] Au sujet des avantages et inconvénients d'une telle mesure, voir aussi OFAS, analyse de solutions éventuelles en vue d'améliorer l'assujettissement au régime obligatoire LPP des travailleurs atypiques, conformément à l'art. 2, al. 4, 1re phrase, LPP, Berne 2008, in: http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/11584.pdf, pp. 14-15.

base obligatoire dans le 2e pilier, ils ne pourraient plus faire valoir qu'une faible déduction de leur revenu imposable pour la prévoyance 3a (6682 francs par an en 2011)[176].

Finalement, il y aurait aussi une augmentation de la charge/frais administratifs des institutions de prévoyance car davantage d'institutions de prévoyance seraient impliquées.

Cette option constitue une solution pour la commission LPP.

13.3.1.7 Solution A.6 : Affiliation des travailleurs atypiques à l'Institution supplétive

Tous les travailleurs atypiques, c'est-à-dire dont les rapports de travail sont de durée déterminée ou changent souvent, seraient affiliés à l'Institution supplétive. Notamment dans la mise en œuvre d'une ou plusieurs des mesures susmentionnées (suppression du délai de trois mois, du seuil d'entrée ou de la distinction entre activité principale et activité accessoire), le fait que les autres institutions de prévoyance seraient soulagées des rapports de prévoyance courts ou portant sur de très faibles revenus serait un avantage important.

Les travailleurs atypiques changent souvent d'employeur et donc d'institution de prévoyance. Une affiliation auprès d'une seule et même institution de prévoyance simplifierait le mécanisme et réduirait les coûts.

Il est pertinent d'envisager une affiliation à l'Institution supplétive car celle-ci gère également les comptes de libre passage des travailleurs qui, à la fin de leur rapport de travail, n'indiquent aucune institution de libre passage à laquelle transférer l'avoir de vieillesse. Or cette situation se produit souvent dans le cas des travailleurs atypiques.

Il existe déjà des institutions de prévoyance qui ont développé des solutions adaptées à la situation des travailleurs atypiques, notamment la fondation Swissstaffing ou le réseau « Prévoyance et Culture ». Si l'Institution supplétive avait désormais le monopole de l'assurance des travailleurs atypiques, les solutions existantes devraient disparaître[177].

L'Institution supplétive devrait en outre gérer davantage de rapports de prévoyance peu favorables du point de vue de l'avoir constitué et des frais administratifs.

Il y aurait finalement un risque de mise en place d'une « prévoyance à deux vitesses » : les travailleurs ayant un contrat en fixe bénéficieraient d'une prévoyance de qualité, éventuellement enveloppante, tandis que les travailleurs atypiques du même employeur seraient assurés aux conditions minimales auprès de l'Institution supplétive.

Cette option n'est pas une solution envisageable pour la commission LPP.

13.3.1.8 Solution A.7 : Harmonisation et simplification du groupe des bénéficiaires de la prévoyance

Selon cette solution, les bénéficiaires de prestations pour survivants seraient soumis à des conditions identiques dans les 2e et 3e piliers (cf. art. 20*a* LPP, 15 OLP et 2 OPP 3). La tentative d'harmonisation menée dans le cadre de la 1re révision de la LPP a fait apparaître un besoin de clarification sur certains points. Une amélioration s'impose donc. Avec cette solution, il n'y aurait plus de risque de confusion entre les différents systèmes, d'où un gain en termes de simplification et de transparence.

Concrètement, on pourrait envisager de réglementer dans le droit de la prévoyance les prestations destinées par ex. à des personnes ayant vécu dans une communauté de vie avec un assuré ou ayant subi une perte de soutien suite à son décès, et de réglementer dans le droit successoral les autres prestations.

Cependant, en tant que prévoyance facultative individuelle, le 3e pilier se caractérise par une plus grande souplesse et davantage de liberté que la prévoyance professionnelle. Il y aurait

[176] L'inconvénient pourrait éventuellement être largement atténué en adaptant l'OPP 3 qui autoriserait tout de même une déduction en pourcentage pour les gains non assurés dans le 2e pilier.

[177] Voir OFAS, analyse de solutions éventuelles en vue d'améliorer l'assujettissement au régime obligatoire LPP des travailleurs atypiques, conformément à l'art. 2, al. 4, 1re phrase, LPP, Berne 2008, in: http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/11584.pdf, pp. 15, 17 et 18.

donc le risque que le 3e pilier devienne moins attractif si les conditions devenaient plus restrictives qu'actuellement en ce qui concerne la désignation de bénéficiaires du capital-décès.

Cette option n'est pas une solution envisageable pour la commission LPP.

13.3.1.9 Solution A.8 : Concentration des règles, notamment des « listes d'application »

Cette solution prévoit de regrouper les dispositions sur la prévoyance professionnelle qui sont aujourd'hui éparpillées dans plusieurs actes. La séparation des dispositions (par ex. versement EPL et mise en gage dans la LPP et le CO par des renvois et des répétitions) et des listes d'application sème la confusion pour de nombreux assurés et utilisateurs. Elle peut entraîner des erreurs ou porter atteinte à la confiance des utilisateurs (cf. 1.7.2).

Ceux-ci s'y retrouveraient plus facilement si les dispositions étaient regroupées, ce qui favoriserait par ailleurs la clarté, la sécurité du droit et la confiance.

Comme de nombreux articles et par là même de nombreuses questions juridiques seraient concernés, il ne s'agirait pas d'une petite amélioration, mais manifestement d'une révision de grande ampleur. Toutefois, tenter de clarifier toutes les questions pourrait conduire à un ordre trop rigide. La liste actuelle du CC laisse notamment aux autorités de surveillance une certaine marge d'évaluation, afin de prendre en compte la diversité des institutions. On pourrait éventuellement se limiter à une partie (par ex. EPL, liste de l'art. 5, al. 2, LPP).

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

13.3.1.10 Solution A.9 : Suppression du seuil d'accès et de la déduction de coordination

Cette solution prévoit que l'intégralité du salaire est assurée dans le 2e pilier. Les institutions de prévoyance et les employeurs n'auraient alors plus à déterminer si un salaire annuel atteint le seuil d'accès, ce qui peut être long et complexe, notamment en cas de gains fluctuants ou pour les rapports de travail qui durent moins d'une année. En outre, le salaire assuré déterminant serait le même pour l'employeur dans différentes assurances sociales (au moins jusqu'aux plafonds), ce qui faciliterait le décompte pour de nombreux salaires.

Grâce à cette solution, les personnes ayant des salaires annuels inférieurs à 20 880 francs (valeur de 2011) pourraient aussi avoir accès à la prévoyance professionnelle. On réduirait ainsi en principe le risque que ces personnes aient besoin des prestations complémentaires ou de l'aide sociale à l'âge de la retraite. Les personnes déjà assurées pourraient également bénéficier d'un niveau de prévoyance plus élevé avec l'extension du salaire assuré.

Cependant, une telle mesure entraînerait une augmentation des cotisations à verser par les employeurs et les employés (hausse des charges sociales des entreprises et diminution du salaire net). Elle induirait également une hausse de la charge et des frais administratifs des employeurs et des institutions de prévoyance.

Lors de la 1re révision de la LPP, le Parlement a refusé de supprimer le seuil d'accès et la déduction de coordination, car les coûts auraient été élevés par rapport à l'amélioration escomptée des prestations. Il a préféré abaisser le seuil d'accès et diminuer le montant de la déduction de coordination.

L'abaissement du seuil d'accès et de la déduction de coordination a certes permis à environ 140 000 personnes d'être assurées à la LPP. Mais pour une partie des personnes nouvellement assurées, elle n'améliore pas leur situation financière individuelle au moment de la retraite, car la hausse des prestations LPP entraîne une réduction/suppression des prestations complémentaires[178].

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

[178] Bertschy Kathrin / Müller André / Marti Michael / Walker Philipp sur mandat de l'OFAS, abaissement du seuil d'accès dans la 1re révison LPP, rapport de recherche 8/10, Berne 2010.

13.3.1.11 Suppression de l'assurance facultative selon l'art. 46 LPP

Selon cette solution, la possibilité pour une personne de s'assurer à titre facultatif serait abolie. Le système actuel d'assurance facultative de l'art. 46 LPP pour les personnes ayant plusieurs employeurs est compliqué à mettre en œuvre pour les institutions de prévoyance et très peu de personnes y ont recours[179].

Dans le cadre de la prévoyance plus étendue, la législation actuelle permet aux institutions de prévoyance de développer des solutions réglementaires d'assurance facultative indépendamment de l'art. 46 LPP. Elles resteraient possibles même si l'on supprimait cet article. De telles solutions existent déjà pour les acteurs culturels par exemple[180] (assurance dès le premier franc, prise en compte de l'ensemble des salaires réalisés auprès des différents employeurs affiliés, etc.).

Si plusieurs des solutions susmentionnées étaient adoptées (suppression du seuil d'entrée, de la distinction entre gain principal et gain accessoire et du délai d'affiliation de trois mois), la prévoyance facultative perdrait une bonne partie de son intérêt pour les salariés. L'abrogation de cet article simplifierait donc le système.

Si les autres mesures (cf. *supra*) n'étaient en revanche pas mise en œuvre, la suppression de l'assurance facultative entraînerait une lacune : si l'on supprimait l'art. 46 LPP, les personnes qui travaillent pour plusieurs employeurs ne disposeraient plus de la possibilité légale de s'assurer auprès de l'institution supplétive lorsque les règlements des autres institutions de prévoyance n'acceptent pas que des personnes soient assurées facultativement auprès d'elles.

Ainsi, et pour résumer, il est rare que les institutions de prévoyance reprennent l'art. 46 LPP dans leurs règlements et, par ailleurs, moins de cent personnes sont assurées à l'institution supplétive sur la base de l'art. 46 LPP. L'art. 46 LPP est donc resté quasiment lettre morte en pratique.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

13.3.1.12 Solution A.11 : Taux unique de bonifications de vieillesse

Les bonifications de vieillesse, qui dépendent aujourd'hui de l'âge de l'assuré (art. 16 LPP), seraient uniformisées. Si l'on supprimait les différents taux, le calcul des bonifications serait moins compliqué pour les institutions de prévoyance, ce qui contribuerait donc à réduire le travail et les frais administratifs. L'employeur pourrait appliquer à tous ses salariés le même taux de contribution d'épargne (il n'y aurait plus de « sauts »). Il existe des institutions de prévoyance qui appliquent d'ores et déjà un taux unique de cotisation pour tous leurs assurés.

Cette solution permettrait éventuellement de se passer du mécanisme de compensation prévu à l'art. 58 LPP, ce qui simplifierait le système (et à certaines conditions l'administration).

Les multiples inconvénients qu'entraîneraient l'introduction d'un taux unique ont déjà été examinés en détail par le rapport « Mesures propres à promouvoir l'emploi des travailleurs âgés, en particulier nouvel échelonnement des bonifications de vieillesse dans la prévoyance professionnelle » (en réponse au postulat Polla 02.3208 et à celui du groupe PDC 05.3651)[181]. On peut notamment en citer les importants coûts supplémentaires (de 800 millions de francs à 2 milliards de francs par année pendant une période transitoire nécessaire de l'ordre de 10 à 20 ans) ; l'absence d'amélioration notable de la situation des seniors sur le marché de l'emploi et l'alourdissement des charges pour les jeunes assurés

[179] Voir aussi le rapport de l'OFAS, « Analyse de solutions éventuelles en vue d'améliorer l'assujettissement au régime obligatoire LPP des travailleurs atypiques, conformément à l'art. 2, al. 4, 1re phrase, LPP », Berne 2008, in: http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/11584.pdf, p. 11.

[180] Pour de plus amples détails, voir p. 16 du rapport cité à la note précédente,

[181] Communiqué de presse de l'OFAS, Prévoyance professionnelle: le Conseil fédéral approuve un rapport, publié le 13 septembre 2006, in: http://www.bsv.admin.ch/aktuell/medien/00120/index.html?lang=fr&msg-id=7320.

alors que ceux-ci touchent généralement des salaires plus bas et que nombre d'entre eux doivent assumer des charges de famille.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

13.3.1.13 Solution A.12 : Suppression/limitation des possibilités d'individualisation de la prévoyance

La gestion des assurés serait simplifiée si les possibilités d'individualisation étaient réduites, voire supprimées (voir notamment les art. 1*d* et 1*e* OPP 2 : choix entre plusieurs plans de prévoyance ou plusieurs stratégies de placement).

Lors de la 1re révision de la LPP, on a introduit une certaine individualisation de la prévoyance. Cette solution constituerait donc un retour en arrière.

De plus, une telle mesure ne tiendrait plus compte des besoins individuels de prévoyance qui peuvent varier d'un assuré à l'autre.

Cette solution n'est pas une option envisageable pour la Commission LPP.

13.3.1.14 Solution A.13: Suppression de la possibilité de préfinancer une retraite anticipée

Selon cette solution, il ne serait plus possible de financer les retraites anticipées par des rachats supplémentaires. La tendance actuellement observée au niveau international n'est plus de favoriser dans tous les cas la retraite anticipée, mais plutôt d'encourager les séniors à participer au marché du travail. La suppression du financement individuel des retraites anticipées par des rachats supplémentaires irait dans le sens de cette tendance.

Il est par ailleurs contradictoire qu'un même système de prévoyance favorise par des avantages fiscaux la retraite anticipée et le maintien sur le marché du travail. Supprimer la possibilité de préfinancer une retraite anticipée, qui intervient souvent tôt et nécessite le versement d'un capital, permettrait de lever cette contradiction. La suppression du financement individuel des retraites anticipées par des rachats supplémentaires (art. 1b OPP 2) pourrait en outre contribuer à simplifier quelque peu le travail administratif des institutions de prévoyance.

Cette suppression constituerait une régression du point de vue de la flexibilisation et de l'individualisation de la retraite. De plus, l'art. 1b OPP 2 est en vigueur seulement depuis le 1er janvier 2006. On ferait donc marche arrière par rapport à la 1re révision de la LPP alors que cela ne fait pas longtemps que cet article a été introduit.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

13.3.2 Problème B : Frais de gestion de la fortune trop élevés

13.3.2.1 Description du problème

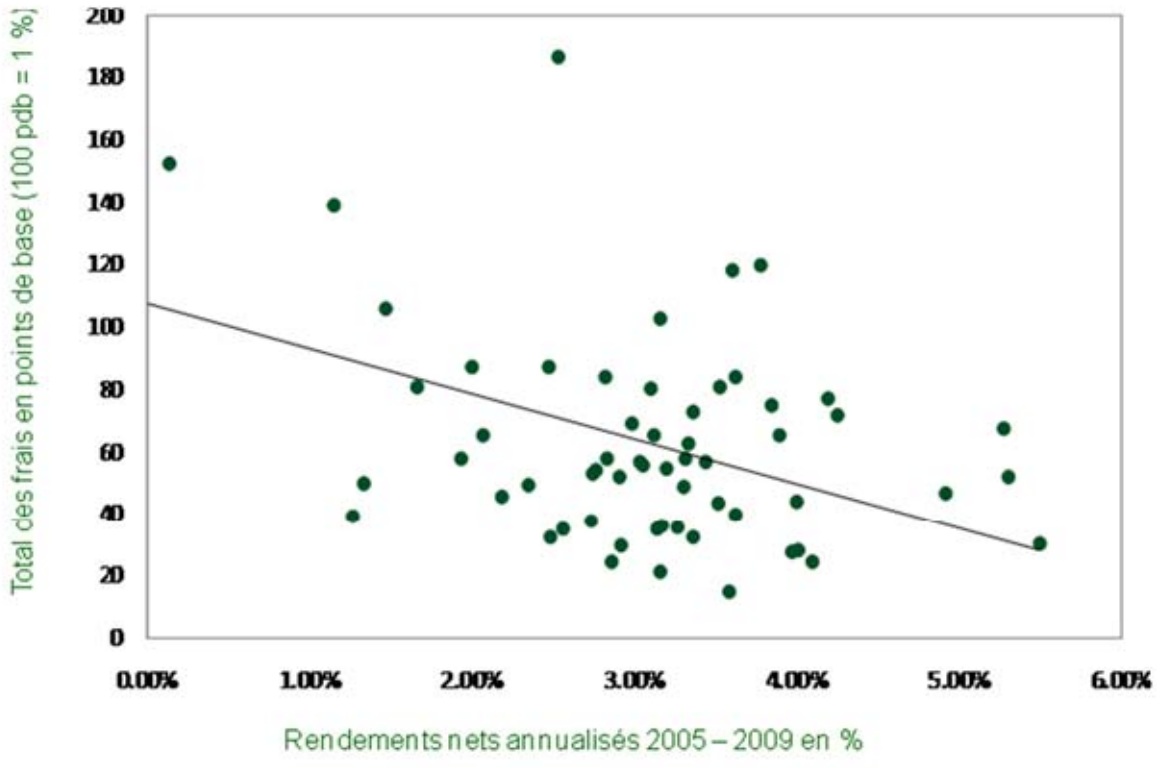
Le volume effectif des frais de gestion de la fortune dans le 2e pilier mis en évidence par l'étude est de 3,9 milliards de francs, ce qui représente 0,56 % de la fortune gérée. Ce total est beaucoup plus élevé que ce que livre la statistique officielle des caisses de pension (795 millions de francs). L'objectif du projet de recherche était certes de développer une méthode d'analyse permettant de déterminer le volume réel des frais de gestion. Mais le mandat portait aussi sur l'identification des facteurs de frais, et sur l'esquisse de pistes de solutions pour améliorer la transparence et l'efficience dans la gestion de fortune. Les chapitres ci-après reprennent les principales propositions de l'étude, complétées par un projet que l'OFAS entend concrétiser.

13.3.2.2 Solution B.1 : Optimisation des frais

L'étude fait apparaître des différences considérables dans les frais de gestion de la fortune des institutions de prévoyance observées, puisque ces frais vont de 0,15 % pour les plus efficaces à 1,86 % pour les plus coûteuses.

L'étude démontre par ailleurs qu'il existe une corrélation très importante entre les frais de gestion de la fortune mesurés et le rendement : les frais sont d'autant plus élevés que le rendement net réalisé est faible. Porter une attention particulière aux frais dans le placement de la fortune peut dès lors s'avérer rentable, comme le montre la figure suivante :

Plus les frais de gestion sont élevés, plus la performance est faible !



L'étude propose pour les institutions de prévoyance trois pistes d'intervention, toutes du ressort de l'organe paritaire.

- **Concurrence :** toutes les institutions de prévoyance ne font pas jouer la concurrence. Une renégociation périodique ou une nouvelle mise au concours des mandats de gestion seraient pourtant tout à fait possibles. Comme le montre l'étude à l'aide d'exemples internationaux, les institutions de prévoyance domiciliées en Suisse ont accès au marché des capitaux, ce qui leur permet de participer à l'évolution de la valeur des formes de capitaux propres et étrangers cotées et non cotées, titres d'assurance, matières premières, immeubles, infrastructures, etc. L'étude indique que le marché de la gestion de la fortune dans le 2^{e} pilier est extrêmement compétitif et efficient, tant en comparaison internationale que par rapport à d'autres groupes d'investisseurs. Il existe donc un potentiel d'optimisation des frais dans la gestion.
- **Fiscalité** : les institutions de prévoyance peuvent réduire les impôts (impôts à la source étrangers, impôts suisses sur les transactions) qui grèvent leur organisation de placement en optant pour des formes de placement fiscalement plus efficientes et en demandant systématiquement le remboursement de l'impôt à la source lorsque la loi le permet.
- **Autres mesures de réduction des frais** : passer d'un mode de gestion actif à un mode de gestion passif, moins onéreux, ou sortir des structures complexes de fonds de fonds à plusieurs niveaux de gestion.

Toutes les mesures présentées ci-dessus ont l'avantage de permettre une baisse des frais de placement, et par là même d'optimiser ces derniers.

Mais elles ont aussi des inconvénients : l'étude indique que leur mise en œuvre peut entraîner des coûts, notamment des coûts d'opportunité (frais de sortie, gains non réalisés et moindre diversification du portefeuille).

Il faut donc préciser que les options présentées, auxquelles l'étude attribue un potentiel d'économie cumulé de 1,8 milliard de francs, sont des exemples qui n'ont pas une valeur normative. Elles reposent par ailleurs sur une sélection arbitraire et ne doivent donc pas être comprises comme des recommandations d'action immédiate. Il incombe à l'institution de prévoyance d'effectuer les examens nécessaires pour déterminer les mesures à prendre afin de réduire les frais sans que ce soit au détriment du rendement et de la diversification du portefeuille.

13.3.2.3 Solution B.2 : Saisie des frais connus mais ne figurant pas dans les comptes d'exploitation

Comme l'a montré le chapitre 13.1.2, les frais supportés à l'intérieur des placements collectifs et les frais implicites des produits structurés ne figurent pas dans les comptes d'exploitation des institutions de prévoyance parce qu'ils ne sont pas facturés en tant que tels, mais sont déduits de la valeur du capital investi. Identifier ces coûts et les saisir dans l'annexe aux comptes annuels permettrait de combler en partie l'actuelle vision lacunaire des coûts.

Cette solution aurait l'avantage de contribuer à une transparence accrue des coûts et de s'inscrire dans la logique des dispositions de l'article 48, al. 3d l'OPP 2. Un autre avantage résiderait dans la pression indirecte exercée sur les émetteurs de produits financiers pour plus de transparence. Elle présenterait toutefois l'inconvénient de générer un travail supplémentaire pour les institutions de prévoyance dans la mesure où les informations requises devraient précisément être recherchées auprès des émetteurs des produits financiers concernés, alors qu'elles ne sont pas systématiquement publiées ni communiquées sur la base de critères harmonisés (voir également le point suivant relatif à la transparence des produits). En outre, les modalités d'indication systématique de ce type de coûts devraient faire l'objet d'une clarification dans le cadre de la recommandation comptable RPC 26 relative aux comptes des institutions de prévoyance (et il en serait de même des renvois à la version actuelle dans l'OPP 2).

Cette option n'est pas une solution envisageable pour la Commission LPP.

13.3.2.4 Solution B.3 : Amélioration de la transparence des produits

L'étude a montré qu'un déficit notable de transparence des coûts existe pour plusieurs catégories de produits financiers. Sur la base de ses constats, elle suggère les mesures d'amélioration et domaines d'intervention suivants :

- **Produits financiers à niveaux de gestion multiples** : l'étude relève que seule une minorité d'institutions de prévoyance qui investissent dans des fonds de hedge funds ou des fonds de fonds de capital-investissement disposent, au terme de la période comptable, d'une vue d'ensemble sur les frais correspondant aux différents niveaux de gestion. Cette situation est jugée problématique : les investisseurs devraient en effet savoir – du moins sur une base ex post – quels frais sont prélevés sur leurs produits de placement. Le TER synthétique est un instrument efficace offrant une vision à la fois transparente et complète des frais, puisqu'il tient compte non seulement des frais des fonds de fonds, mais aussi des frais liés au second niveau de gestion. Le problème découle du fait que les sociétés de fonds de fonds peuvent renoncer à publier le TER synthétique lorsque certaines informations concernant les frais des fonds cibles du second niveau de gestion ne sont pas disponibles au jour de référence. Le recours à cette dérogation étant très fréquent, le concept du TER synthétique ne peut plus s'appliquer. Les autorités de surveillance de ces structures en fonds de fonds devraient se montrer plus sévères envers cette pratique à l'avenir. En ce qui concerne les produits off shore, pour lesquels les prescriptions en matière

de transparence sont peu nombreuses, il appartient à l'investisseur d'exiger du fournisseur la transparence au sujet des frais débités.

- **Produits des fondations de placement** : Les fondations de placement jouent un rôle clé dans le 2e pilier. Le succès de ce groupe de produits se confirme année après année, mais l'absence d'une définition uniforme des frais reste un problème, chaque fournisseur ayant sa propre méthode de calcul (à l'exception des fondations de placement Immobilier qui disposent d'un TER standardisé). Il serait dès lors souhaitable que l'association faîtière des fondations de placement propose une définition des frais valable pour l'ensemble des fondations et dont le contenu se rapproche autant que possible des définitions existantes, par exemple celle du TER déjà largement acceptée dans l'univers des fonds de placement.
- **Produits structurés**: les fournisseurs de produits structurés sont libres de décider s'ils publient leurs frais, et le cas échéant sous quelle forme. C'est pourquoi la liste des conditions contractuelles – le « termsheet » ou prospectus du produit – n'en fait dans la plupart des cas aucune mention explicite. L'investisseur s'entend souvent dire que les produits structurés n'occasionnent pas de frais. Les émetteurs de produits structurés ne sont pourtant pas des associations à but non lucratif et les frais sont en fait souvent déduits implicitement de la performance. Calculer la charge de frais implicite d'un produit structuré est néanmoins une tâche complexe, impossible à effectuer en l'absence de modèles d'évaluation ad hoc. Les auteurs de l'étude recommandent aux investisseurs qui ne disposent pas des instruments d'évaluation leur permettant de se faire une idée précise des frais qui sont (implicitement) mis à leur charge d'éviter les produits structurés.

La réduction des asymétries d'information entre le fournisseur et l'investisseur a l'avantage de permettre que les forces du marché s'exercent, ce qui entraîne inéluctablement un abaissement des frais. En d'autres termes, les auteurs de l'étude considèrent que l'efficacité informative du marché de la gestion de fortune est une condition essentielle pour que les prix deviennent plus efficients.

Les mesures préconisées à ce titre présentent cependant l'inconvénient de n'être pas réalisables à court terme, dans la mesure où elles supposent l'intervention de l'autorité de surveillance des marchés financiers et un renforcement de la réglementation applicable aux produits financiers. Il convient en outre de tenir compte du fait qu'un renforcement des exigences à l'égard des émetteurs de produits financiers sur le seul marché helvétique pourrait in fine constituer une distorsion de concurrence par rapport aux émetteurs à l'étranger.

Il y a par ailleurs lieu de rappeler qu'un renforcement des exigences en matière de transparence est intervenu dans le cadre de la réforme structurelle de la prévoyance professionnelle, par la nouvelle teneur de l'art. 48a, al. 1 et 3 OPP 2. Les nouvelles dispositions prévoient que les institutions de prévoyance présentent leurs frais de gestion de manière plus précise. Les frais d'administration générale, de gestion de la fortune, de marketing et de publicité, et de courtage doivent impérativement être présentés séparément (art 48*a*, al. 1, let. a à f).

Si les frais de gestion de la fortune ne peuvent pas être présentés de manière exacte, par exemple parce qu'une transparence totale des coûts n'est pas possible pour un ou plusieurs produits, le montant des placements pour lequel les frais de gestion ne sont pas entièrement transparents doit apparaître séparément en annexe des comptes annuels, avec pour chaque produit le numéro ISIN, le fournisseur, le nom du produit, le volume et la valeur marchande à la date de référence (art. 48*a*, al. 3, OPP 2). Lors des discussions sur les nouvelles dispositions, on s'est demandé s'il fallait interdire les investissements dans des produits de placement insuffisamment transparents. Cette piste a finalement été abandonnée, bien qu'elle ait été soutenue par certains membres de la Commission LPP. L'application de ces nouvelles dispositions rendra indispensable une révision de la norme comptable RPC 26 applicable aux institutions de prévoyance.

Cette option constitue une solution pour la Commission LPP.

13.3.2.5 Solution B.4 : Imputation séparée des frais de réassurance dans les comptes annuels

Comme l'a indiqué le ch. 13.1.2.1 (sous lettre B), les institutions de prévoyance enregistrent l'intégralité des primes payées comme des charges d'assurance. L'analyse des frais d'administration et de distribution du processus de réassurance s'appuie toutefois sur le compte d'exploitation consolidé des assureurs-vie, qui regroupe l'ensemble des affaires de réassurance conclues avec des institutions de prévoyance du 2e pilier. Les directives de la FINMA relatives à la présentation des comptabilités indiquent que le résultat d'exploitation doit être divisé en un processus d'épargne, un processus de risque et un processus de frais. Ce dernier entraîne pour les affaires collectives dans le 2e pilier une charge de frais consolidée de 918 millions de francs en 2009 (dépenses des assureurs-vie) et des recettes de primes de frais de 722 millions de francs (recettes des assureurs-vie et dépenses des institutions de prévoyance), soit un déficit de 196 millions de francs pour les assureurs-vie.

Mais ce déficit étant comptabilisé avec les droits aux excédents résultant des contrats d'assurance des institutions de prévoyance, les frais consolidés de 918 millions de francs représentent selon l'étude la charge effective des frais d'administration et de distribution à supporter pour les institutions de prévoyance.

L'étude conclut qu'il serait facile de rendre transparents ces frais dans les comptes annuels des institutions de prévoyance. Etant donné que l'organisme de réassurance transmet à toute institution de prévoyance ayant conclu une réassurance (assurance complète ou seulement assurance-risques), avec les comptes annuels, le détail de la répartition de la prime payée en un élément d'épargne, un élément de risque et un élément de frais, une présentation détaillée devrait être possible au niveau des IP.

Au lieu d'enregistrer l'intégralité de la prime comme charge d'assurance, il serait donc possible d'imputer la part des frais séparément du reste, en tant que frais d'administration. L'ensemble des primes de frais seraient alors transparentes et traitées en fonction des coûts réels dans les comptes d'exploitation des institutions de prévoyance. Cette opération nécessiterait une adaptation des recommandations relatives à la présentation des comptes Swiss GAAP RPC 26.

Si cette piste permettrait de garantir directement davantage de transparence et une imputation claire des frais supportés par les institutions de prévoyance, il existe plusieurs obstacles, notamment sur le plan du calendrier.

- Il faudrait étudier une coordination avec la FINMA, afin de déterminer les possibilités d'améliorer la transmission des informations aux institutions de prévoyance.
- Ce mode d'imputation pouvant avoir une influence sur le calcul du pourcentage minimum fixé pour la répartition d'excédents, un examen plus approfondi serait nécessaire. Les auteurs de l'étude évoquent entre autres une modification de la participation en pourcentage des institutions de prévoyance aux bénéfices des assureurs, étant donné qu'un autre mode de calcul modifierait le total annuel du processus de frais pour l'assurance.

Cette option n'est pas une solution envisageable pour la Commission LPP.

14 Transparence

14.1 Situation actuelle

Beaucoup reprochent au 2e pilier son manque de transparence, en avançant le fait que les interactions, causalités et processus ne sont pas clairs ou pas compréhensibles. Tout cela alimente les soupçons de fraudes et d'anomalies dans le 2e pilier.

La transparence est très importante principalement pour trois raisons :

1. **Importance de la prévoyance professionnelle**
   La prévoyance professionnelle vise, avec l'AVS/AI, à permettre aux assurés de maintenir de façon appropriée leur niveau de vie antérieur. Elle concerne plus de 3,5 millions d'actifs, pour une fortune de prévoyance totale de quelque 700 milliards de francs, soit à peu près un quart de la fortune nationale. Les employeurs et les assurés versent environ 45 milliards de francs de cotisations par année.

2. **Structure et diversité de la prévoyance professionnelle**
   La prévoyance professionnelle est une assurance (sociale) qui prévoit des prestations minimales obligatoires et permet une prévoyance allant au-delà du régime obligatoire. Il existe de nombreuses formes d'institutions de prévoyance, qui vont des institutions de droit public aux institutions de prévoyance d'entreprise gérées à l'interne, des fondations collectives et communes semi-autonomes administrées à l'externe aux fondations intégralement réassurées des assureurs-vie (cf. le ch. 1.6). Comme ces formes ne sont pas toutes également transparentes, une comparaison objective est difficile. En outre, il est aujourd'hui de plus en plus fréquent que des éléments de la prévoyance professionnelle ne soient plus mis en œuvre par l'institution de prévoyance elle-même, mais par des prestataires de service externes.

   Le système du 2e pilier est par conséquent extrêmement hétérogène et complexe, ce qui l'expose a priori au risque d'opacité.

3. **Position des destinataires**
   La prévoyance professionnelle suisse est liée aux employeurs, qui sont tenus de mettre en place une solution de prévoyance pour leurs employés. L'employé n'a pas le choix : il doit accepter ce qui lui est proposé et faire confiance aux représentants du personnel au sein du conseil de fondation ou de la commission de prévoyance pour qu'ils défendent et fassent prévaloir ses intérêts. Il n'est guère en mesure de juger si la solution choisie est bonne ou mauvaise, car les critères de comparaison manquent en raison de la diversité des institutions. En fin de compte, il a face à lui une industrie puissante qui gère son avoir de prévoyance, lequel constitue souvent la part la plus importante de sa fortune privée.

La LPP du 25 juin 1982 contenait déjà des prescriptions en matière de transparence. Elle prévoyait que les institutions de prévoyance fassent figurer leurs frais administratifs dans les comptes d'exploitation. L'exigence d'une plus grande transparence a déjà été exprimée peu après l'instauration de la LPP et elle est régulièrement reprise dans le débat politique.

Le 11 mai 1988, le Conseil fédéral édictait des directives sur l'obligation pour les institutions de prévoyance enregistrées de renseigner les assurés. Le ch. 2 de ces directives contenait une liste détaillée des renseignements que l'institution doit donner sur demande aux assurés. Cette liste est à l'origine de l'art. 86b introduit par la 1re révision de la LPP.

Davantage de transparence dans la prévoyance professionnelle était une des priorités de cette 1re révision. Mais ce thème n'a été traité que marginalement dans le message, car au moment où celui-ci a été publié, l'économie et en particulier les marchés des actions étaient florissants. Ce boom avait été déclenché par les bénéfices importants que l'on attendait des nouvelles avancées technologiques (en particulier du développement d'Internet). Il s'est ainsi créé à partir de 1995 une foule d'entreprises informatiques, et de nombreux investisseurs ont voulu, en achetant des actions, s'assurer une part des bénéfices espérés. Après quelques années, on a commencé à se rendre compte que les entreprises fortement cotées ne parviendraient pas à produire dans un futur proche les bénéfices escomptés. De plus, leur

valeur boursière n'était le plus souvent pas couverte par des contrevaleurs matérielles, car le capital d'une entreprise informatique est moins constitué par des biens matériels que par les prestations intellectuelles de ses collaborateurs. Quand, en mars 2000, les cours ont commencé à chuter et que les ventes se sont multipliées, la bulle Internet a éclaté, mettant en crise la finance, et en particulier les assureurs-vie actifs dans la prévoyance professionnelle, et provoquant des découverts dans les caisses de pension. Le thème jusque-là marginal de la transparence gagna alors nettement en importance.

Les dispositions de transparence mises en vigueur dans le cadre de la 1re révision de la LPP comprennent les art. 65, al. 3, 65a, 68, al. 3 et 4, et 86b LPP, ainsi que les dispositions correspondantes de l'OPP 2. Elles règlent les exigences de transparence et les canaux d'information aux différents niveaux de la prévoyance professionnelle : compagnie d'assurance, institution de prévoyance, caisse de pensions affiliée et assuré.

La réforme structurelle de la prévoyance professionnelle accroît encore la transparence ; elle ajoute des dispositions supplémentaires qui sont entrées en vigueur le 1er juillet 2011. Ainsi, les actes juridiques passés par l'institution de prévoyance avec des personnes proches doivent désormais être signalés à l'organe de révision lors de l'examen des comptes annuels (art. 51*c*, al. 2, LPP) ; en outre, le nom et la fonction des experts, des conseillers et des gestionnaires en placement doivent figurer dans le rapport annuel (art. 51*c*, al. 4, LPP).

14.2 Analyse du problème

Comme on l'a exposé, la transparence est un élément important pour le système de la prévoyance professionnelle. Le 2e pilier est cependant extrêmement hétérogène et complexe.

D'un côté se trouvent les principaux acteurs de ce système, les employeurs et les salariés, qui ne sont en général pas des experts de ce domaine et travaillent dans un système de milice. En face, il y a une industrie spécialisée dans la prévoyance, qui propose des modèles toujours plus complexes et de nouveaux produits. A cela s'ajoute une réglementation légale qui prend de l'ampleur, ce qui ne simplifie pas le système.

Il y a donc de plus en plus lieu de s'interroger sur l'ampleur de l'information à transmettre et sa formulation appropriée et compréhensible. Il en va aussi du rapport coût/utilité. La préparation de l'information par les assureurs et son traitement par les institutions de prévoyance sont liés à des coûts qui augmentent en général de façon disproportionnée à mesure que l'on va dans le détail. Concrètement, cela signifie qu'une augmentation de la quantité d'informations transmise aux institutions de prévoyance ne produit pas nécessairement un gain d'efficience. Les acteurs de milice seraient obligés de recourir à un soutien externe pour interpréter ces informations, ce qui augmenterait massivement les charges de conseil au niveau de l'institution de prévoyance. Par conséquent, une information maximale n'est pas nécessairement optimale en présence d'une restriction des coûts.

A l'égard de l'exigence de comparabilité, il faut également avoir présent à l'esprit que les comparaisons sont extrêmement difficiles en raison de la multiplicité des formes de prévoyance qui existent et que l'exigence d'un maximum dans ce domaine peut entraîner des frais administratifs très élevés.

14.3 Situation visée

Comme on l'a déjà dit en introduction, l'exigence de transparence poursuit les objectifs suivants :

- comprendre les relations et les processus ;
- pouvoir comparer les prestations et les coûts ;
- prévenir les abus ;
- favoriser la confiance des assurés dans le système.

L'application des nouvelles dispositions relatives à la transparence entrées en vigueur avec la 1re révision de la LPP a amené de nettes améliorations, notamment dans le domaine des institutions collectives et communes.

Un postulat déposé fin 2006 par le conseiller national Robbiani demande au Conseil fédéral de présenter un rapport sur l'état et l'application des dispositions concernant la transparence dans la LPP afin de mettre en évidence les résultats obtenus, les lacunes à combler et les mesures nécessaires. Pour y répondre, le Conseil fédéral a commandé trois rapports de recherche sur les thèmes soulevés par l'auteur du postulat. Ces rapports examinent les effets des nouvelles règles relatives à la gestion paritaire[182] et ceux que les mesures de transparence ont sur les assurés et les organes de direction.

Les deux rapports de recherche[183] établis sur le thème de la transparence aboutissent à la conclusion que les prescriptions en la matière ont été mises en œuvre dans tous les domaines, mais que les effets visés n'ont pas été pleinement atteints partout. Plus de 60 % des assurés sondés sont d'avis que l'information donnée par l'institution de prévoyance s'est généralement améliorée ces dernières années. Le même pourcentage d'assurés confirme une amélioration de la qualité de l'information (compréhensibilité, clarté de la présentation). Cependant, il s'est avéré qu'il existe une divergence entre les informations objectivement mises à la disposition des assurés et les informations que ceux-ci perçoivent comme disponibles.

Dans sa réponse au postulat Robbiani, le Conseil fédéral a annoncé que les travaux de recherche seront suivis d'un rapport sur la transparence dans la prévoyance professionnelle. C'est chose faite avec le présent rapport.

Les deux rapports de recherche susmentionnés et l'expérience pratique montrent que la première révision LPP a permis de faire un grand pas en avant dans l'amélioration de la transparence. La réforme structurelle introduit par ailleurs de nouvelles dispositions en matière de transparence.

14.4 Solutions

14.4.1 Problème A : comparabilité des institutions de prévoyance

14.4.1.1 Description du problème A

En dépit d'une transparence déjà notable, les comparaisons pertinentes entre institutions de prévoyance s'avèrent difficiles, du fait que la loi laisse une marge de liberté dans la définition de paramètres importants. Il faut ainsi toujours considérer, par ex., les indications sur le taux de couverture, les frais d'administration ou les prestations dans le contexte de tout l'environnement de l'institution de prévoyance pour en avoir une idée exacte et procéder aussi, le cas échéant, à une comparaison avec une autre institution.

14.4.1.2 Solution 1 : charger la Commission de haute surveillance d'édicter des normes de bonnes pratiques en collaboration avec les associations professionnelles

Au niveau de la loi et surtout des ordonnances, la réforme structurelle a déjà amené des prescriptions supplémentaires en matière de transparence. Si l'on voulait atteindre un degré encore plus élevé de transparence et de comparabilité, il faudrait introduire de nouvelles règles. Mais il faut bien voir que l'ajout de nouvelles prescriptions en matière de

182 Bolliger Christian / Rüefli Christian (Bureau Vatter) sur mandat de l'OFAS, Umsetzung und Wirkungen der Vorschriften über die paritätische Verwaltung, Forschungsbericht 7/09, Bern 2009.

183 - Edelmann Hansueli / Keller Beat / Ott Walter / Bade Stephanie / Kaufmann Yvonne (ECOFIN Research and Consulting AG / econcept AG) „Transparenzvorschriften : Auswirkungen auf die Führungsorgane von Vorsorgeeinrichtungen", Zurich 2009, in : http ://www.bsv.admin.ch/dokumentation/publikationen/00098/index.html?lang=de.

- Edelmann Hansueli / Keller Beat / Ott Walter / Bade Stephanie / Kaufmann Yvonne (ECOFIN Research and Consulting AG / econcept AG), „Transparenzvorschriften : Auswirkungen auf die Versicherten", Zurich 2009, in : http ://www.bsv.admin.ch/dokumentation/publikationen/00098/index.html?lang=de.

transparence entraîne aussi toujours une hausse des coûts, car la complexité de la matière exige une politique de communication adaptée afin d'offrir aux assurés une véritable plus-value. Il importe donc d'apprécier si le rapport coût-bénéfice reste raisonnable.

La nouvelle Commission de haute surveillance pourrait, en collaboration avec les associations professionnelles, édicter des normes de bonnes pratiques . Elle devrait décider si ces normes auraient la forme d'une directive au sens de l'art. 64*a*, al. 1, let. a, LPP, ou d'une norme au sens de l'art. 64*a*, al. 1, let. c, LPP. La directive ou la norme pourrait contenir des dispositions très détaillées et très techniques axées sur les groupes cibles, ce qui n'est pas possible au niveau de l'ordonnance. Elle peut être élaborée en prise directe avec la pratique et adaptée rapidement aux changements de situation.

Cette solution constitue une option pour la Commission LPP.

14.4.1.3 Solution 2 : uniformiser les valeurs de référence

La comparaison des informations serait plus facile si elle reposait sur des chiffres clés et des valeurs de référence unifiés, ce qui augmenterait la transparence du système dans son ensemble et permettrait une réelle comparaison des institutions de prévoyance.

Toutefois, une telle harmonisation nécessite préalablement l'unification et l'application impérative de paramètres importants, tels que le taux d'intérêt technique ou le taux de conversion. On peut se demander s'il est pertinent d'unifier tous ces paramètres pour l'ensemble des institutions de prévoyance, et si une telle restriction de la marge d'appréciation peut être acceptée politiquement, car elle réduirait grandement l'autonomie de l'institution de prévoyance. Or la possibilité de proposer des solutions différentes pour des situations différentes est un des points forts de la prévoyance professionnelle suisse.

Cette solution n'est pas une option pour la Commission LPP.

15 Panorama de la situation internationale

15.1 Réflexions au sein des organisations internationales

Les Organisations internationales (OI), en particulier l'UE et l'OCDE, examinent les régimes financés par capitalisation d'autant plus attentivement que ceux-ci jouent un rôle de plus en plus important dans les systèmes de retraite. Au vu des réflexions et/ou recommandations des OI ci-dessous et malgré une grande hétérogénéité des différents systèmes nationaux, on constate que les différents pays sont confrontés aux mêmes problèmes, en particulier des taux d'intérêt bas depuis longtemps, et que leurs politiques sociales sont exposées aux mêmes défis, comme le vieillissement démographique. Les questions qui se posent en Suisse sont donc également d'actualité dans les autres Etats.

15.1.1 UE

En juin 2003, le Parlement européen et le Conseil de l'UE ont adopté une directive concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle : la directive 2003/41[184]. Cette directive s'inscrit dans le plan d'action des services financiers et se veut un cadre communautaire destiné aux institutions qui gèrent des régimes de retraite professionnelle. Elle constitue un premier pas vers l'institution d'un marché intérieur de ces régimes.

La directive 2003/41 fixe des règles minimales relatives à l'accès aux activités des institutions de retraite professionnelle (IRP). Elle s'applique à tout établissement financé par capitalisation établi séparément de l'entreprise d'affiliation dans le but de fournir des prestations de retraite liées à une activité professionnelle. Elle ne s'applique pas aux institutions qui gèrent des régimes de sécurité sociale. Par contre, si une IRP gère aussi un régime de sécurité sociale, elle relève de la directive 2003/41 pour ce qui concerne ses activités en matière de retraite professionnelle. Dans ce cas, les engagements et actifs correspondants doivent toutefois être cantonnés. La directive 2003/41 fixe aussi des règles prudentielles, selon le principe du « prudent person rule », avec approche qualitative des placements, ainsi que des normes de gouvernance que doivent respecter l'ensemble des fonds qui y sont soumis.

L'intérêt de cette directive pour les IRP d'un Etat est qu'elle leur permet d'affilier les travailleurs d'une entreprise située dans un autre Etat (activités transfrontalières). Dans ce cas, l'IRP est soumise au droit du travail et au droit social de l'Etat où se trouvent l'employeur et ses salariés. Ces dispositions peuvent avoir une utilité certaine notamment pour les multinationales qui peuvent assurer leurs salariés auprès d'une seule et même IRP.

Si la Suisse devait reprendre la directive 2003/41, celle-ci ne s'appliquerait qu'à la partie hors-obligatoire de la prévoyance professionnelle. En outre, cela poserait divers problèmes :

- le cantonnement des actifs serait un problème majeur, notamment parce que les caisses devraient séparer les fonds liés au minimum obligatoire de ceux affectés à la prévoyance plus étendue, ce qui entraînerait également un splitting de la prévoyance. Il ne serait donc plus possible d'avoir un seul système de placement pour l'ensemble des avoirs de prévoyance. Cette évolution signifierait pour la Suisse la fin de la prévoyance enveloppante. Cela va clairement à l'encontre de ce que le Parlement et les milieux intéressés ont voulu et veulent encore pour le 2^{e} pilier. D'autre part, l'effet induit par le partage de la prévoyance conduit à un affaiblissement du principe de collectivité. En effet, le splitting entraîne une sorte d'individualisation de la prévoyance, les employeurs pouvant être tentés d'assurer leurs salariés au minimum obligatoire en Suisse, comme ils en ont l'obligation, et prévoir d'autres systèmes de prévoyance hors obligatoire à l'étranger en fonction des catégories de personnes, avec risque d'affaiblissement de la prévoyance en Suisse ;

[184] Directive 2003/41/CE du Parlement européen et du Conseil du 3 juin 2003 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle, in : http ://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX :32003L0041 :FR :HTML.

- intervention du fonds de garantie lorsque l'IRP étrangère assurant les salariés d'une entreprise suisse devient insolvable ;
- problématique de l'encouragement au logement ;
- gestion paritaire ;
- application de la directive aux institutions de libre passage, aux fondations de placement, aux fondations patronales ;
- questions d'exonération fiscale.

Au niveau de l'UE, à ce jour, la Commission déplore le peu d'enthousiasme suscité par cette directive, lequel s'explique à la fois par sa complexité et par le fait que les législations européennes sont très variées en matière de pensions : diversité des instruments de pensions professionnelles (communs, autonomes, avec sponsors, etc.), régimes plus ou moins développés, mécanismes autorégulateurs trop différents d'un Etat à l'autre. La Commission européenne entend cependant favoriser la gestion transfrontalière des retraites professionnelles et envisage d'autres mesures qui tiendront davantage compte de la situation des fonds de pensions (établissement de directives Solvabilité II spécifiques pour fonds de pensions, aspects fiscaux, etc.).

Afin de combler les lacunes de la règlementation du secteur financier mises en lumière par la crise financière de 2008 et de renforcer les mécanismes de surveillance au niveau européen, l'UE s'est doté d'un système européen de surveillance financière (SESF) qui se compose de trois nouvelles Autorités européennes de surveillance (AES) – l'Autorité bancaire européenne, l'Autorité européenne des marchés financiers, l'Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles –, du Comité européen du risque systémique (CERS), d'un comité mixte des AES et des autorités compétentes ou de surveillance des Etats membres. Les trois AES, instituées le 1er janvier 2011 par un règlement qui leur est spécifique, ont notamment les tâches suivantes :

- élaborer des propositions de normes techniques dans les domaines définis par les directives sur les services financiers ; ces propositions sont ensuite transmises à la Commission pour adoption par voie d'acte délégué; ces normes techniques doivent contribuer à la mise en place d'un recueil réglementaire unique pour la législation de l'UE sur les services financiers ;

- résoudre les différends entre autorités nationales lorsque la législation de l'UE prévoit qu'elles doivent coopérer ou parvenir à un accord.

L'Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles (AEAPP) est instituée par le règlement n° 1094/2010 du 24 novembre 2010[185] et les tâches qui lui sont confiées figurent dans la directive 2010/78 du 24 novembre 2010[186] qui modifie notamment la directive 2003/41. Ce règlement et cette directive ne sont pas applicables à la Suisse.

En avril 2010, la Commission européenne a publié un ***rapport sur "Les régimes privés de retraite – Leur contribution à des retraites adéquates et viables"***[187]. Les régimes privés y sont définis comme étant les régimes de retraite, obligatoires ou facultatifs, professionnels ou individuels, financés par capitalisation. Leur rôle actuel varie considérablement selon les Etats membres de l'UE, mais ils sont appelés à jouer un rôle toujours plus important en Europe. Ils complètent les régimes légaux financés par répartition – qui deviennent de moins en moins « généreux » en termes de taux de remplacement – et permettent ainsi aux Etats

[185] Règlement (UE) n° 1094/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/79/CE de la Commission : in : http ://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ :L :2010 :331 :0048 :01 :FR :HTML.

[186] Directive 2010/78/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 modifiant les directives 98/26/CE, 2002/87/CE, 2003/6/CE, 2003/41/CE, 2003/71/CE, 2004/39/CE, 2004/109/CE, 2005/60/CE, 2006/48/CE, 2006/49/CE et 2009/65/CE en ce qui concerne les compétences de l'Autorité européenne de surveillance (Autorité bancaire européenne, Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles et Autorité européenne des marchés financiers), in : http ://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ :L :2010 :331 :0120 :01 :FR :HTML

[187] Les régimes privés de retraite – Leur contribution à des retraites adéquates et viables, in : http ://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=752&langId=fr&furtherPubs=yes.

de l'UE de servir des pensions adéquates et viables aux retraités. On peut répartir les Etats membres de l'UE en 4 catégories :

(1) pays dans lesquels les pensions privées jouent un rôle mineur et où il n'est pas vraiment à l'ordre du jour de les développer : France, Espagne, Luxembourg, Malte ;

(2) pays qui ont toujours basé leur régime de pension sur une partie privée, laquelle se développe encore : Danemark, Irlande, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède (dans ces pays, les régimes privés constituent entre 20 et 30 % des revenus des retraités) ;

(3) pays qui ont récemment réformé en profondeur leur système de pension en introduisant un régime privé obligatoire : Bulgarie, Estonie, Lettonie, Lituanie, Hongrie, Pologne, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Suède[188] et

(4) pays qui développent un régime privé parallèle au régime par répartition : Italie, Allemagne, Belgique et Autriche.

Par ailleurs, les régimes à cotisations définies deviennent désormais la règle en Europe.

Un Etat qui entend développer un régime privé ou le renforcer doit attentivement examiner notamment les questions suivantes dans l'aménagement dudit régime :

- la **couverture** et le **niveau de cotisations :** si les régimes privés sont une source essentielle des futures retraites ou sont amenés à le devenir, les niveaux de couverture et de cotisations doivent être élevés ; si leur rôle consiste à apporter un complément aux prestations de retraite de base pour assurer à tous des taux de remplacement similaires, leur couverture peut être ciblée sur certains segments de la population uniquement ; si la couverture est facultative, il faut être conscient que les jeunes et les travailleurs à faible revenu seront moins susceptibles d'être couverts et leurs cotisations seront très vraisemblablement irrégulières ;

- le **risque « interruption de carrière »** : il faudrait tenir compte des périodes de chômage ou de maladie et des interruptions de travail dues aux responsabilités familiales ;

- le **risque « longévité »** : il y a trois types de paiement possibles au moment de la retraite : rentes viagères, versement unique (capital), retraits périodiques ; au vu du vieillissement démographique, le risque que le bénéficiaire « survive » à l'argent disponible est toujours plus grand ; dès lors, seul le système de rentes viagères permet de garantir une couverture de prévoyance à vie ; les régimes doivent aussi offrir une protection suffisante contre l'inflation ;

- le **risque financier** : le rendement des avoirs est très fluctuant, ce qui pose des problèmes d'adéquation du niveau des prestations ; dans ce contexte, des cadres réglementaires financiers efficaces et des organes performants de surveillance des marchés financiers sont essentiels ; la plupart des Etats membres ont instauré des mesures visant à atténuer les risques liés à l'investissement, mais rares sont ceux qui se sont dotés d'un dispositif direct de garantie contre ces risques durant la phase d'accumulation des avoirs de vieillesse ; quant aux garanties durant la phase de paiement, les prestataires de services financiers sont de plus en plus appelés à contracter des polices de réassurance pour pouvoir faire face à leurs engagements en cas de problème ; au cours des dernières décennies, la réglementation a été assouplie dans de nombreux Etats membres pour permettre aux fonds de pension d'obtenir des taux de rendement plus élevés en investissant une plus grande partie de leur capital dans des actifs plus risqués, or les pertes encourues pendant la crise plaident en faveur d'une réglementation plus stricte des investissements ; il est recommandé d'adopter pour les placements une approche basée sur le cycle de vie (*life-styling*) : produits plus "risqués" pour les jeunes et placements plus prudents pour les personnes proches de l'âge de la retraite ;

- les **coûts administratifs** : il peut être nécessaire de fixer un plafond pour ces coûts ;

[188] La Suède se retrouve dans deux catégories.

- la **formation sur les questions financières** (*financial education*) : vu la complexité des régimes de pension actuels, elle est essentielle afin que les individus fassent des choix éclairés en matière d'épargne-retraite.

Avec son ***Livre vert "Vers des systèmes de retraite adéquats, viables et sûrs en Europe"***[189] du 7 juillet 2010, la Commission européenne a ouvert une vaste consultation publique sur les grands défis auxquels les systèmes de retraite doivent faire face et sur la manière dont l'UE peut aider ses Etats membres à assurer dans la durée des retraites adéquates. Elle pose une série de questions réparties en quatre thèmes principaux :

- assurer l'adéquation des retraites et garantir la viabilité ;
- parvenir à un équilibre durable entre la durée de la vie professionnelle et la durée de la retraite ;
- lever les obstacles à la mobilité dans l'UE ;
- garantir des retraites plus sûres et plus transparentes.

Parmi les problématiques les plus intéressantes dans le contexte du présent rapport, la Commission européenne pose notamment les questions suivantes :

- Sur le **niveau des retraites** (taux de remplacement), l'UE devrait-elle mieux définir ce qu'implique un revenu de retraite adéquat?
- Sur le **risque financier**, comment la réglementation européenne ou un code de bonnes pratiques pourraient-ils aider les Etats membres à aboutir à un meilleur équilibre entre les risques, la sécurité et l'accessibilité financière pour les épargnants et les institutions de retraite?
- Sur la **solvabilité**, comme il est prévu d'adopter un régime de solvabilité *sui generis* pour les fonds de pension plutôt que leur appliquer la directive Solvabilité II[190], quelles devraient être les caractéristiques d'un régime de solvabilité pour les fonds de pension?
- Sur la **transparence** et l'**information aux assurés**, y a-t-il lieu de moderniser les exigences minimales actuelles concernant les informations à fournir sur les produits de retraite (comparabilité, normalisation, clarté, etc.) et l'UE devrait-elle élaborer une stratégie commune relative aux options par défaut en matière de participation et de choix de placement?

Toute partie intéressée pouvait répondre jusqu'au 15 novembre 2010. En mars 2011, la Commission a présenté les principaux résultats de cette consultation. Sur l'âge de la retraite, il est largement admis que l'âge *effectif* de départ à la retraite doit être relevé. Certaines réponses suggèrent que l'âge de la retraite devrait évoluer de pair avec l'espérance de vie et un petit nombre de réponses plaident pour la prise en compte de l'espérance de vie ou de l'espérance de vie en bonne santé dans différentes professions. La plupart des réponses sont favorables à une révision de la directive 2003/41 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (IRP) ayant pour but de clarifier certaines incertitudes juridiques liées à l'exercice d'une activité transfrontalière, et suggèrent à cette fin des pistes d'action.

Concernant les régimes de retraite par capitalisation, les salariés, retraités et compagnies d'assurance jugent qu'il est nécessaire de revoir la législation de l'UE pour garantir la cohérence de la réglementation et de la surveillance. Les employeurs et les fonds de pension sont moins ouverts à de nouvelles initiatives de l'UE.

[189] Livre vert de la Commission européenne, in : http ://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=752&langId=fr&furtherPubs=yes.

[190] Directive 2009/138 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), in : http ://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ :L :2009 :335 :SOM :FR :HTML.

Pour ce qui est des moyens de garantir l'équilibre entre les risques, la sécurité et l'accessibilité financière, le sentiment est que l'UE devrait éviter toute réglementation de nature obligatoire et encourager plutôt des dispositions nationales pertinentes ou un code européen non contraignant (recommandation).

La question d'un régime de solvabilité pour les fonds de pension a été pour l'essentiel abordée par les organisations patronales, les fonds de pension et les prestataires de services, leurs membres et bénéficiaires s'étant en revanche peu exprimés à ce sujet. Dans leurs réponses, la plupart des parties prenantes soutiennent une surveillance fondée sur les risques, suggérant ainsi que le fond doit primer sur la forme. La démarche à retenir doit être axée sur la nature et la durée des engagements liés aux retraites, compte tenu des mécanismes complémentaires de réduction des risques dont disposent les fonds de pension.

Selon le Parlement européen, d'abord, les marchés financiers ne peuvent fonctionner efficacement que dans un climat de confiance, ce qui exige de solides règles prudentielles pour les institutions financières, dont les IRP, et, ensuite, les aspects qualitatifs de la directive Solvabilité II constituent un précieux point de départ en vue d'un renforcement de la surveillance des IRP.

Les parties prenantes conviennent de la nécessité d'une protection en cas d'insolvabilité de l'entreprise d'affiliation, mais seuls une minorité d'entre elles et le Parlement européen souhaitent de nouvelles dispositions législatives de l'UE sur un sujet qui, pour la majorité, est plus efficacement traité à l'échelon national. Concernant les exigences minimales d'information sur les produits de retraite, les réponses, dont celle du Parlement européen, mettent en avant la nécessité d'une information claire et comparable, et indiquent pour la plupart qu'une action de l'UE pourrait apporter une valeur ajoutée.

Bien que reconnaissant l'importance d'options par défaut satisfaisantes en matière de participation et de placement dans la conception des régimes de retraite, peu de parties prenantes considèrent qu'il est nécessaire, voire techniquement possible, d'élaborer une approche commune au niveau de l'UE. La Commission a l'intention de présenter ultérieurement un Livre blanc sur les retraites et un réexamen de la directive 2003/41. Partant des réponses reçues et de la démarche générale présentée dans le Livre vert, le Livre blanc recensera les principales mesures à soutenir.

La Commission rappelle que ces dix dernières années, tous les Etats membres ont mené des **réformes** de leur régime de pensions pour assurer la viabilité des retraites tout en maintenant leur adéquation. Dans ces réformes, on peut constater les tendances suivantes :

- les Etats membres ont encouragé la population à travailler plus et plus longtemps, en augmentant l'âge de la retraite, en récompensant les départs différés à la retraite et en pénalisant les départs anticipés, en calculant les prestations sur toute la carrière d'assurance, en supprimant ou limitant les possibilités de sortie prématurée du marché du travail et en encourageant les travailleurs âgés à se maintenir sur celui-ci ;
- ils sont passés de systèmes comprenant généralement un seul pilier à des systèmes à plusieurs piliers et ont donné plus de poids aux régimes complémentaires financés par capitalisation qui sont souvent des régimes à cotisations définies ;
- ils ont également adapté leur système pour répondre aux problèmes d'inadéquation des retraites, par ex. en élargissant la couverture, en soutenant la constitution des droits à pension, en facilitant l'accès aux retraites pour les groupes vulnérables et en augmentant le soutien financier aux retraités les plus pauvres, bien que certains problèmes (liés, par exemple, aux carrières atypiques et aux contrats à durée déterminée) doivent encore être traités.

La **crise** a sérieusement aggravé le problème du vieillissement de la population. Tous les systèmes, qu'il s'agisse de régimes par répartition ou de régimes par capitalisation, ont davantage de difficultés à tenir leurs promesses de prestations en raison de la hausse du chômage, du ralentissement de la croissance, de l'augmentation des taux d'endettement nationaux et de la volatilité des marchés financiers. La capacité variable des régimes par capitalisation à surmonter la crise montre que les différences sur les plans de la conception,

de la réglementation et de la stratégie d'investissement ont une importance indéniable. Les pertes varient selon les pratiques d'investissement, et la capacité à tenir le choc est aussi fonction de la répartition de la charge entre les institutions de retraite, les cotisants et les bénéficiaires. Malheureusement, les régimes mis en œuvre dans les pays où les exigences en matière de solvabilité sont moins strictes et où la perte de valeur des actifs a été particulièrement marquée sont aussi ceux qui offrent généralement la moins bonne protection des droits constitués et les mécanismes de partage de la charge les moins flexibles. En conséquence, les droits peuvent être perdus et les institutions de retraite être tentées de mettre fin aux régimes puisqu'elles n'ont plus les moyens de les rendre solvables. La crise a donc ajouté notamment les dimensions suivantes aux programmes de réformes préexistants : la nécessité de revoir la réglementation des régimes de retraite par capitalisation, de manière à garantir leur efficacité et leur fiabilité malgré d'éventuelles crises financières majeures, tout en veillant à ce que cette réglementation soit proportionnée, ne rende pas les employeurs insolvables et n'incite pas ceux-ci à abandonner ces régimes de retraite ; la nécessité de veiller à ce que les marchés financiers soient réglementés de manière efficace et intelligente compte tenu du rôle croissant des fonds de pension.

15.1.2 OCDE[191]

Pour l'OCDE, la crise a montré qu'il était impératif de modifier le fonctionnement des régimes privés. Cela passe à son avis par une meilleure réglementation, une administration plus efficiente, une plus grande transparence sur les mérites respectifs des options offertes à l'assuré et par l'aménagement d'une transition automatique vers des investissements moins risqués à l'approche de l'âge de la retraite.

15.1.3 Placements et risques d'investissement

L'OCDE constate que la récente crise financière a souligné l'ampleur du risque d'investissement. En 2008, les marchés boursiers ont perdu la moitié de leur valeur, même si les obligations ont progressé ; quant aux marchés immobiliers, ils ont connu un fléchissement parfois très important. Cela étant, les portefeuilles des fonds de pension varient d'un pays à l'autre et les performances sont très diverses. Il existe une très forte corrélation entre la proportion d'actifs détenus par les caisses de pension sous forme d'actions et l'ampleur de la baisse des rendements subie par ces caisses. Alors qu'en Irlande, où cette proportion avoisine les deux tiers, les performances avaient reculé de 38 % en 2008 (Canada 20 %), ce recul n'était que de 10 % en Allemagne, en Norvège et en Suisse, où la part d'obligations dans les portefeuilles est plus importante.

De nombreux dispositifs privés à prestations définies sont déficitaires dans la zone OCDE. Leur situation est appréciée au moyen du "coefficient de capitalisation", soit les actifs du fonds rapportés aux engagements de retraite. Ce coefficient variait fin 2008 début 2009 de 75 % (Irlande) à 144 % (Pays-Bas), contre 102 % en Suisse. Certains pays prévoient en cas de déficit actuariel l'obligation de réduire les prestations (Islande), d'autres ont renforcé les règles de redressement (Royaume-Uni) ou institué un système de régulation de la solvabilité en prévision des engagements futurs (Pays-Bas).

Pour l'OCDE, la diversification est l'arme idéale pour limiter le risque d'investissement. C'est ce qu'a fait le Canada en élargissant l'éventail d'actifs dans lesquels sont autorisées à investir les caisses de pension. Mais on peut aussi veiller à ce que les investissements concernant les salariés approchant de la retraite soient orientés vers des actifs moins risqués. Le Royaume-Uni oriente par exemple les cotisants par défaut vers un produit "fondé sur le cycle de vie" qui diminuera automatiquement le risque de portefeuille à mesure que les salariés avanceront en âge. Certains pays ont mis sur pied une assistance financière pour protéger leurs régimes de retraite professionnels, comme le Royaume-Uni avec la création du *Pension Protection Fund*. De manière générale, la réglementation des investissements réalisés par les fonds de pension a été assouplie au cours des dix dernières années. Ainsi,

[191] OCDE, *Perspectives de l'OCDE sur les pensions privées 2008* ; OCDE, *Les pensions dans les pays de l'ODCE 2009*.

seuls 12 pays de l'OCDE continuent d'imposer des limites quantitatives sur les investissements en actions (sur les limites de placement en Suisse, cf. ch. 6.1).

15.1.4 Vieillissement démographique et rendement du capital vieillesse

Le risque d'investissement n'est pas le seul risque affectant les retraites, mais ce phénomène intervient alors que le nombre de personnes couvertes par des régimes de retraite privés à cotisations définies est en augmentation dans la zone OCDE. C'est pourquoi l'Organisation ne sous-estime pas la perte de confiance entrainée par la crise. Elle estime toutefois que la solution ne consiste pas à diminuer l'importance des régimes privés au profit de régimes publics, car cela compromettrait la viabilité à moyen et long termes des finances publiques, déjà très sollicitées par le vieillissement.

L'évolution démographique est restée tout aussi alarmante malgré la crise, c'est pourquoi l'OCDE estime qu'il faudra s'atteler résolument à résoudre les difficultés qu'elle entraîne une fois la reprise amorcée. En effet, les dépenses publiques au titre des pensions de retraite et de survivants ont progressé entre 1990 et 2007 à un rythme supérieur de 15 % à la hausse du revenu national, grimpant ainsi d'une moyenne de 6,0 % du PIB à 7,0 %, un phénomène qui s'explique par le vieillissement de la population et par la maturation des systèmes de retraite.

Introduire des garanties dans les régimes à cotisations définies permet de protéger le revenu de la retraite. Le niveau, le type et la structure de ces garanties varient (taux fixe ou variable, valable en tout temps ou à terme fixe). Il est possible de les structurer de sorte à réduire au minimum le coût parfois important qu'elles impliquent dans certains systèmes pour l'assuré. De manière générale, l'OCDE estime que ces garanties sont nécessaires en raison notamment des risques liés aux marchés. Leur existence peut même convaincre les assurés à se doter d'une prévoyance dans les pays où celle-ci n'est pas obligatoire. Mais étendre la garantie au-delà du capital, en prescrivant par exemple un taux d'intérêt minimum comme en Suisse, entraîne des coûts plus importants. L'OCDE s'est interrogée sur la légitimité d'une intervention des pouvoirs publics. Celle-ci est fréquente dans le cas de régimes à prestations définies. Selon l'OCDE, c'est plus difficile à justifier lorsque le régime public est généreux ou que l'assuré peut choisir ses supports d'investissements. En revanche, une intervention prend à son avis tout son sens dans le cas des régimes à cotisations définies qui sont obligatoires.

15.1.5 Garantie d'un rendement minimum

Certains systèmes à cotisations définies garantissent un rendement minimum, couplé avec la garantie d'un certain taux de remplacement (Danemark), ou une prestation minimum (Islande). Cette garantie peut aussi exister dans le régime individuel facultatif (Belgique, Pays-Bas) ou obligatoire (Suède). L'OCDE constate que plusieurs pays ont diminué plus ou moins directement leurs prestations de retraite. C'est ce qu'a fait à son avis la Suisse en révisant à la baisse le taux d'intérêt minimum légal applicable aux retraites privées obligatoires. La baisse des prestations que cela occasionne est jugée non négligeable par l'OCDE. D'autres pays ont converti leurs régimes professionnels à prestations définies en régimes à cotisations définies (Suède).

15.2 Développements dans certains Etats

Dans certains pays, des réformes sont en cours visant à mettre en œuvre un régime complémentaire professionnel quasi obligatoire. Ainsi, au ***Royaume-Uni***, la réforme des pensions de 2008 (*The Pensions Act 2008*) avait comme but d'encourager les citoyens à se constituer une épargne-retraite afin de compléter la pension de base (*basic State Pension*). L'une des mesures prévues est une adhésion automatique (*auto-enrolment*) au régime de l'employeur. Ainsi, dès le 1er octobre 2012 (introduction progressive sur quatre ans en fonction de la taille de l'entreprise), tout employeur devra automatiquement affilier (*enrol)* ses employés de plus de 22 ans et dont le salaire annuel dépasse un certain montant (en 2012 : 7'475 £) à un régime professionnel de retraite. L'employeur choisit le régime professionnel, mais celui-ci doit remplir certains critères et depuis 2012 un nouveau régime de pension

simple, à bas coût et spécialement adapté aux travailleurs disposant de salaires bas à modérés, le *National Employment Savings Trust* (NEST) sera à disposition. Si l'employé est automatiquement *enrolled* dans un régime à cotisations définies ou dans le NEST, la cotisation doit être au moins équivalente à 8 %, dont au moins 3 % à la charge de l'employeur, l'employé paiera 4 % et le pour-cent restant sera à la charge de l'Etat via une déduction fiscale. Les employés peuvent toutefois décider de ne pas participer (*opting out*).

Face aux problèmes créés par la crise aux régimes financés par capitalisation, les Etats membres ont réagi dans le court terme de manière pragmatique. Les autorités nationales de surveillance des fonds de pension ont accordé à ceux-ci une plus grande flexibilité. Par exemple en ***Irlande***, les fonds de pension ont eu plus de temps à disposition pour remettre leurs rapports financiers et plans d'assainissement dans l'espoir que les marchés financiers se stabilisent entretemps et afin que le processus de planification soit plus aisé et plus solide. La durée normale admise pour résorber les découverts a été étendue, par ex. en ***Irlande*** et aux ***Pays-Bas***. Ainsi les effets de la crise s'étendent sur une plus grande période, ce qui allège l'impact de la crise et permet d'attendre une reprise des marchés. Au ***Danemark***, un plan de stabilité financière a été mis en œuvre pour garantir la stabilité des marchés et éviter ainsi que les fonds de pension soient obligés de vendre leurs obligations hypothécaires et que les épargnants subissent des pertes substantielles. Les régulateurs ainsi que le secteur des assurances et fonds de pensions ont accepté de changer temporairement les normes selon lesquelles la solvabilité des fonds est calculée afin d'éviter la faillite des fonds de pension qui auraient été obligés de vendre leurs avoirs sur un marché défavorable. Le dialogue entre les partenaires sociaux est souvent un élément clé pour l'aménagement des plans d'assainissement, afin de répartir l'impact non seulement sur une période plus longue, mais également entre les différents acteurs. Aux ***Pays-Bas***, les mécanismes existants ont été utilisés pour geler ou diminuer l'indexation des rentes et/ou augmenter le taux de cotisations, ce qui a permis de partager l'impact de la crise entre les employeurs et les membres du régime, que ceux-ci soient encore actifs ou déjà retraités. Ces mécanismes permettent d'éviter l'ajustement des prestations actuelles. Au contraire, au ***Royaume-Uni***, les demandes aux employeurs de verser des cotisations supplémentaires ont fortement augmenté ; toutefois, dans certains cas, des négociations ad hoc entre employeurs et travailleurs ont permis de partager l'impact de la crise, par ex. en augmentant les cotisations des travailleurs ou en diminuant les prestations[192].

[192] Documents au rapport conjoint 2010 sur la protection sociale et l'inclusion sociale, in : « http ://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=757&langId=fr ».