



12 septembre 2012

Bulletin de la prévoyance professionnelle n°129

Indications

- 843 Nouvelle publication : recommandations pour améliorer la transparence des coûts conformément à l'art. 48a, al. 3, OPP 22
- 844 Résultats de l'audition sur le rapport sur l'avenir du 2^e pilier2
- 845 Précision concernant le Bulletin n° 116 ch. 720 et le mémento 6.06 ch. 4: assurance facultative des membres de la famille d'un exploitant agricole (art. 1j, al. 3, OPP 2).....2

Prises de position

- 846 Exportation des rentes d'invalidité de la prévoyance professionnelle2
- 847 Est-il possible d'obtenir un versement en espèces selon l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP après un versement anticipé pour le logement ?3

Jurisprudence

- 848 Prestation de sortie en cas de découvert lors d'une liquidation partielle4
- 849 Retraite anticipée ou rente d'invalidité ?5

Indications

843 Nouvelle publication : recommandations pour améliorer la transparence des coûts conformément à l'art. 48a, al. 3, OPP 2

Sur mandat de l'OFAS, la société c-alm SA a élaboré des recommandations destinées à préciser de possibles modalités concrètes d'application des dispositions de l'art. 48a, al. 3, OPP 2.

Ce document a été conçu en tenant compte de deux consultations organisées par l'OFAS sur la base d'un avant-projet.

La Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle a été associée à la phase finale des travaux. Elle estime que cette publication constitue une base pour l'élaboration de règles contraignantes. L'OFAS souligne que l'étude en question est basée sur un état des lieux momentané. L'évolution permanente en matière de transparence peut rendre certains de ses résultats obsolètes.

Le document final a été publié sur la page internet suivante :

http://www.bsv.admin.ch/dokumentation/publikationen/00098/index.html?lang=fr#sprungmarke1_3

La version intégrale de ce document en langue française sera disponible à la fin du mois de septembre.

844 Résultats de l'audition sur le rapport sur l'avenir du 2^e pilier

Le Département fédéral de l'intérieur a ouvert, fin décembre 2011, une procédure d'audition sur le rapport sur l'avenir du 2^e pilier (cf. Bulletins n°126 et 127). La procédure d'audition s'est achevée le 30 avril. Ses résultats seront repris dans un agenda des réformes à entreprendre qui sera soumis au Parlement.

Le rapport sur les résultats de cette audition a été publié sur la page internet suivante:

<http://www.bsv.admin.ch/dokumentation/gesetzgebung/01839/03178/index.html?lang=fr>

845 Précision concernant le Bulletin n° 116 ch. 720 et le mémento 6.06 ch. 4: assurance facultative des membres de la famille d'un exploitant agricole (art. 1j, al. 3, OPP 2)

Dans le [Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 116 ch. 720](#) et le [mémento 6.06 ch. 4](#) figure la phrase suivante : «*L'employeur d'une personne assurée à titre facultatif est tenu à contribution à la condition et à partir du moment où l'employé l'a avisé de son adhésion à l'assurance facultative.*»

Cette phrase concerne l'assurance facultative selon [l'art. 1j, alinéa 4](#), OPP 2 et [l'art. 46 LPP](#), c'est-à-dire l'assurance facultative des salariés au service de plusieurs employeurs. Elle constitue un rappel de [l'art. 30, al. 2, OPP 2](#), qui est lui-même une disposition d'application de l'art. 46, al. 3.

Par contre, la phrase en question ne concerne **pas** l'assurance facultative des personnes visées aux art. 1j, [alinéa 3](#), OPP 2 et [44 LPP](#), c'est-à-dire l'assurance facultative des indépendants. En effet, l'employeur n'a pas à contribuer pour ces personnes dès lors que, à l'instar des indépendants affiliés facultativement, c'est à elles qu'il appartient de prendre en charge la totalité des cotisations de prévoyance (cf. [commentaire OPP 2 de 1983, en particulier page 7 ad art. 1](#)).

Prises de position

846 Exportation des rentes d'invalidité de la prévoyance professionnelle

En l'absence de clause de domicile et/ou de résidence dans la loi, les rentes du 2^e pilier obligatoire doivent être versées où que se trouvent leurs bénéficiaires. Le versement de ces rentes ne peut être suspendu au seul motif que l'assuré réside à l'étranger et qu'à ce titre, le versement de la rente AI est

suspendu ; il n'y a aucune base légale (ni conventionnelle) qui permette de procéder de la sorte. La loi sur l'assurance-invalidité (LAI) n'est déterminante en matière de prestation d'invalidité du 2^e pilier qu'en ce qui concerne l'évaluation de l'invalidité et le début du droit à la rente, mais pas en ce qui concerne les modalités et les conditions de versement, par exemple l'exportation des rentes (cf. art. 23, 24 et 26 LPP).

Voir aussi le [Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 85 ch. 491](#).

En ce qui concerne l'exportation des rentes de l'AI, il faut distinguer 5 situations :

- A. Pour les ressortissants suisses, de même que pour les ressortissants de l'UE/AELE, les rentes entières et les ½ rentes AI sont versées quel que soit le pays de domicile et de résidence habituelle : cf. art. 4 du [Règlement \(CE\) 883/04](#).
- B. Pour les ressortissants suisses, de même que pour les ressortissants de l'UE/AELE, les ¼ de rentes AI ne sont versés que si l'intéressé a son domicile et sa résidence habituelle en Suisse ou sur le territoire de l'UE/AELE (art. 7 R. 883/04).
- C. Pour les ressortissants d'Etats avec lesquels la Suisse a conclu une convention bilatérale (sauf Israël, cf. infra let. D),
 - a. les rentes entières et les ½ rentes sont versées quel que soit le pays de domicile et de résidence habituelle (égalité de traitement avec les ressortissants suisses) ;
 - b. les ¼ de rentes ne sont versés si l'intéressé a son domicile et sa résidence habituelle en Suisse.
- D. Pour les ressortissants israéliens, les rentes AI ne sont versées que si l'intéressé a son domicile et sa résidence habituelle en Suisse ou en Israël (art. 4, al. 3, de la convention entre la Suisse et Israël).
- E. Pour les ressortissants d'Etats avec lesquels la Suisse n'a pas conclu de convention, les rentes AI ne sont versées qu'aux personnes qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 6, al. 2, LAI).

847 Est-il possible d'obtenir un versement en espèces selon l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP après un versement anticipé pour le logement ?

La réponse est négative, car l'[art. 5, al. 1, let. c, LFLP](#) vise le cas où le capital de prévoyance *accumulé* est peu important (cf. [Message concernant le projet de loi fédérale sur le libre passage du 26 février 1992, FF 1992 III 573 ch. 632.4](#)). Il ne vise donc pas le cas où le capital est *réduit* suite à un versement anticipé pour le logement (cf. [art. 30c, al. 4, LPP](#)). Cette disposition s'applique ainsi à la situation où la prestation de libre passage est peu importante déjà avant l'octroi du versement anticipé pour le logement. Selon le [Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 32 ch. 185](#), il faut se baser sur la cotisation effective payée par l'employé pendant une certaine période et la convertir en cotisation annuelle. Si la cotisation annuelle ainsi comptée est inférieure à la prestation de sortie calculée selon les articles 15 à 18 LFLP, un versement en espèces est alors envisageable.

De plus, le montant retiré pour l'acquisition d'un logement reste considéré comme une prestation de libre passage; c'est pourquoi, il est soumis à l'obligation de rembourser dans les cas prévus par l'[art. 30d, al. 1, LPP](#) et qu'il fait partie du montant à partager en cas de divorce (cf. [art. 30c, al. 6, LPP](#)). L'obligation de rembourser vise la « garantie du but de la prévoyance » d'après l'[art. 30e LPP](#). Or, il y aurait le risque d'abus suivant si l'on admettait un versement en espèces selon l'art. 5, al. 1, let. c LFLP après un versement anticipé pour le logement: des assurés pourraient d'abord obtenir un versement anticipé pour le logement puis exiger un versement en espèces du montant résiduel afin de

se soustraire à leur obligation de rembourser le montant du versement anticipé en demandant simultanément la radiation de la restriction du droit d'aliéner (cf. [art. 30^e, al. 3, let. c, et al. 6, LPP](#)). Une telle opération serait donc manifestement contraire au but de prévoyance voulu par le législateur.

D'ailleurs, si la personne assurée a pu financer l'acquisition de son logement au moyen de son 2^e pilier, cela signifie qu'elle disposait d'une prestation de libre passage suffisamment importante pour ce faire, étant précisé que [l'art. 5, al. 1, OEPL](#) fixe à 20'000 francs le montant minimal du versement anticipé pour le logement.

Jurisprudence

848 Prestation de sortie en cas de découvert lors d'une liquidation partielle

La déduction proportionnelle du découvert technique s'applique en principe à l'intégralité de la prestation de sortie et pas seulement au capital de couverture constitué le temps de l'affiliation à l'institution de prévoyance. Il n'est pas impératif d'appliquer en cas de découvert les critères de répartition des fonds libres.

(Référence à un arrêt du TF du 16 mai 2012, [9C 545/2011](#), publication ATF prévue ; arrêt en allemand)

(Art. 53b, al. 1, let. c, et 53d, al. 3, LPP)

Le TF doit examiner les effets du découvert de la caisse de pensions sur la prestation de sortie d'un assuré l'ayant quittée dans le cadre d'une liquidation partielle après y être entré cinq mois auparavant. Le point controversé est de savoir si la prestation de libre passage apportée lors de l'entrée dans l'institution de prévoyance en découvert doit être prise en compte dans le montant du découvert technique.

En l'espèce, il s'agit d'une liquidation partielle au sens de l'art. 53b, al. 1, let. c, LPP, lors de laquelle le montant des découverts techniques peut être déduit proportionnellement (art. 53d, al. 3, LPP). Le TF juge que la déduction proportionnelle de ce montant s'applique en principe à l'intégralité de la prestation de sortie. L'avis de l'instance précédente, selon lequel cette déduction ne s'applique qu'au capital de couverture constitué le temps de l'affiliation à l'institution de prévoyance, ne repose ni sur la lettre de la LPP, ni sur les travaux préparatoires de celle-ci et ne correspond pas non plus à la systématique de la loi.

Selon le TF, les fonds libres et le découvert sont des grandeurs de natures différentes. Les fonds libres sont d'ordre collectif et appartiennent à tous les destinataires de la fondation ; par conséquent, ils font prioritairement l'objet d'un droit collectif et leur répartition nécessite une clé de répartition. Le capital de couverture, par contre, est d'ordre individuel : étant crédité à chaque individu, il est déjà réparti ; il arrive donc régulièrement – contrairement aux fonds libres – qu'un découvert soit transmis à titre individuel (art. 27g, al. 3, OPP 2). Compte tenu de cette différence, le TF estime qu'il n'est pas impératif d'appliquer également en cas de découvert les critères de répartition des fonds libres.

Le TF juge admissible et en accord avec les dispositions réglementaires le procédé de la caisse de pensions consistant à déduire le montant du découvert sur l'entier du capital de prévoyance des assurés actifs sortants, en les faisant participer proportionnellement à leur avoir de prévoyance intégral.

849 Retraite anticipée ou rente d'invalidité ?

Le cas de prévoyance « vieillesse », en particulier la retraite anticipée, exclut la survenance du cas de prévoyance « invalidité », de sorte que l'institution de prévoyance n'est plus tenue de verser une prestation d'invalidité mais une prestation de retraite.

(Référence à un arrêt du TF du 4 mai 2012, [9C 629/2011](#), publication ATF prévue ; arrêt en français)

(Art. 13, 23, 26 LPP et 2 LFLP)

Le litige porte sur le point de savoir si une institution de prévoyance est tenue de verser à son assuré une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle alors qu'elle lui a proposé une retraite anticipée réglementaire.

Le TF a tranché par la négative au motif que la survenance du risque invalidité suppose qu'un autre risque assuré, en particulier le risque « vieillesse », ne se soit pas réalisé auparavant auprès de la même institution de prévoyance.

En l'espèce, l'institution de prévoyance a fait usage de la possibilité d'aménager un départ à la retraite anticipée au sens de l'art. 13, al. 2, LPP. Ainsi, conformément à l'art. 37 de son règlement, la dissolution des rapports de travail avant que l'assuré ait atteint 65 ans, mais après qu'il ait atteint 57 ans, ouvre le droit aux prestations de vieillesse, pour autant « qu'il ne demande pas que sa prestation de libre-passage soit transférée à l'institution de prévoyance d'un nouvel employeur ». Or, l'assuré, âgé de 59 ans au moment où ont pris fin les rapports de travail (au 30 juin 2002), n'a pas continué à exercer une activité lucrative au-delà de cette date, ni demandé à la caisse le versement d'une prestation de libre passage. Par conséquent, et nonobstant le fait que l'intéressé ne voulait pas bénéficier d'une mise à la retraite anticipée et en avait informé son institution de prévoyance, le cas de prévoyance « vieillesse » est survenu le 30 juin 2002. Quant au cas de prévoyance « invalidité », il est survenu le 1^{er} août 2002, soit au moment à partir duquel l'intéressé a été mis au bénéfice d'une rente d'invalidité de l'AI. Par conséquent, et dès lors que le passage à la retraite anticipée est survenu avant que ne se produise le cas de prévoyance « invalidité », l'institution de prévoyance n'est pas tenue de verser des prestations d'invalidité de la prévoyance professionnelle.