Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de l'intérieur DFI
Office fédéral des assurances sociales OFAS

23 mai 2019

Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 150
* Edition spéciale anniversaire *

Editorial

1003 Editorial du directeur de l'OFAS Jürg Brechbühl 3

Indications

1004 Brève rétrospective 3
1005 Fin de la version papier du Bulletin de la prévoyance professionnelle 4

Prises de position

1006 Brexit et versement en espèces 5
1007 Cotisations de l'employeur et pluralité de plans de prévoyance selon l'art. 1*d* OPP 2 5

Jurisprudence

1008 Pas de prise en compte de l'indemnité de départ dans le calcul de surindemnisation 6
1009 Divorce : pas de droit à un part du 2e pilier pour le conjoint qui a manqué gravement à son obligation de contribuer à l'entretien de la famille 6
1010 Le partenaire bénéficiaire doit pouvoir attester d'une communauté de vie d'une durée minimale de cinq ans. 7
1011 Pas d'intérêts moratoires en cas de prétention récursoire de l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation préalable 8

Excursus

1012 Les frontaliers et la prévoyance professionnelle suisse
(*Auteur: Jérôme Piegai, docteur en droit, titulaire du brevet d'avocat, juriste à l'OFAS)* 9

Effingerstrasse 20, CH-3003 Berne
Tél. +41 58 464 06 11, Fax +41 58 464 15 88
www.ofas.admin.ch

Table des matières du premier bulletin

Bundesamt für Sozialversicherung
Office fédéral des assurances sociales
Ufficio federale delle assicurazioni sociali

3003 Bern
Effingerstrasse 33
Telefon 031 - 61 91 11

Bulletin de la prévoyance professionnelle no 1

du 24 octobre 1986

TABLE DES MATIERES

Avant-propos

1. Effet rétroactif de l'affiliation des employeurs à une institution de prévoyance enregistrée

2. Prestations de survivants pour la femme divorcée

3. Prestation de libre passage versée en espèces et prestation de vieillesse servie en capital

4. Versement de la prestation de libre passage en espèces en cas de départ définitif pour l'étranger

5. L'imposition d'un délai d'attente dans les cas de paiement en espèces de la prestation de libre passage

6. Délai à observer pour l'instauration de la gestion paritaire dans les institutions de prévoyance enregistrées et pour la désignation d'un organe de contrôle selon la LPP

7. Reconnaissance de bureaux de révision internes comme organes de contrôle des institutions de prévoyance

8. Reconnaissance de services communaux de contrôle des finances comme organes de contrôle LPP

DPP 38833 (Mj/Cm)
86.403

Editorial

1003 Editorial du directeur de l'OFAS Jürg Brechbühl

Le premier numéro du Bulletin de la prévoyance professionnelle est paru le 24 octobre 1986. Nous en sommes maintenant au 150e numéro. Les principaux thèmes du premier numéro portaient sur le versement en espèces de la prestation de libre passage et de l'avoir de vieillesse, le droit de la femme divorcée à une rente de veuve et le délai pour l'introduction de la gestion paritaire. La comparaison entre les différents Bulletins montre que les sujets qui ont suscité des questions dans le 2e pilier sont restés étonnamment constants. Cela est encore plus frappant à la lecture des compilations des Bulletins. Les versements en espèces, les retraits pour le logement, les conséquences du divorce, les questions liées à l'invalidité, l'ordre des bénéficiaires et la fiscalité constituent les thématiques centrales traitées par le Bulletin de la prévoyance professionnelle. Comme le Bulletin porte également sur les questions posées par les institutions de prévoyance, celles-ci devraient aussi refléter les principaux thèmes auxquels sont constamment confrontés les praticiens. Ce sont ainsi les mêmes sujets qui font toujours l'objet de nouvelles questions. Cela n'est pas dû seulement à la complexité de la prévoyance professionnelle mais également et surtout à la capacité de celle-ci de s'adapter aux nouvelles conditions sociales et économiques.

Nous espérons que ces 150 numéros déjà publiés ont pu apporter un certain soutien aux nombreux collaborateurs des institutions de prévoyance dans leur travail pour assurer le bon fonctionnement de notre prévoyance professionnelle. A l'avenir, nous poursuivrons nos efforts pour que le Bulletin continue de contribuer à clarifier les questions ouvertes

Indications

1004 Brève rétrospective

Le 150e numéro du Bulletin de la prévoyance professionnelle vient de sortir et le cap du millième article a été franchi dans le Bulletin n° 149. C'est l'occasion de jeter un regard en arrière pour remonter jusqu'au premier numéro publié le 24 octobre 1986. D'après l'avant-propos de ce premier Bulletin, les objectifs étaient essentiellement les suivants :
« Ce n'est un secret pour personne que la LPP et ses ordonnances d'exécution posent de nombreux problèmes d'application. Aussi l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) est-il souvent appelé à donner son avis sur les questions les plus diverses. Il s'agit tantôt d'interpréter les dispositions en vigueur à la lumière des travaux préparatoires, tantôt de combler des vides juridiques quand surviennent des situations imprévues. Comme les questions posées sont souvent d'un intérêt général, nous nous sommes demandés comment diffuser plus largement ces prises de position de l'OFAS. (…) Les textes publiés dans le bulletin n'auront pas valeur de directives, à moins que ce ne soit expressément précisé, et il va sans dire que les avis donnés le seront toujours sous réserve de la jurisprudence (…) Nous souhaitons que cette modeste publication contribue à clarifier le domaine de la prévoyance professionnelle, à éliminer des malentendus, et à faciliter la tâche des praticiens ».

Ces objectifs poursuivis par l'OFAS au moyen de l'instrument du Bulletin sont toujours d'actualité.

Le Bulletin de la prévoyance professionnelle est aussi le reflet de l'évolution de la LPP depuis son entrée en vigueur jusqu'à aujourd'hui. Il a présenté les différentes réformes de la législation sur le 2e pilier, notamment la 1re révision de la LPP, la réforme structurelle et le projet de réforme Prévoyance vieillesse 2020 rejeté en votation populaire. Il a aussi publié les commentaires des multiples dispositions d'ordonnances. Le Bulletin contient également des résumés de jurisprudence qui visent à informer de manière succincte et rapide les institutions de prévoyance ainsi que les assurés au sujet des arrêts les plus importants dans le domaine de la prévoyance professionnelle.

Parmi les autres éléments marquants, on peut notamment citer les thèmes suivants :
- Encouragement à la propriété du logement,
- Divorce et partenariat enregistré,
- Liquidation partielle ou totale,
- Versement en espèces en cas d'activité indépendante ou de départ définitif à l'étranger, notamment en relation avec l'Union européenne,
- Libre passage et avoirs oubliés,
- Fonds libres,
- Mesures en cas de découvert,
- Prescriptions sur les placements de la fortune des institutions de prévoyance,
- La situation des travailleurs âgés, des travailleurs atypiques et des artistes,
- Les fonds patronaux de bienfaisance (initiative Pelli).

Le Bulletin est également disponible depuis 2006 sous forme électronique sur le site Internet de l'OFAS : https://sozialversicherungen.admin.ch/fr/f/5578

Il est possible de s'abonner à une « newsletter » pour être averti lors de la sortie d'un nouveau numéro : https://sozialversicherungen.admin.ch/fr/notification/

Une série de compilations sur différents thèmes ainsi qu'une table chronologique sont à disposition pour faciliter les recherches dans les Bulletins : https://www.bsvlive.admin.ch/vollzug/documents/index/category:158/lang:fre

En outre, une nouvelle rubrique « *excursus* » a été introduite depuis 2012 pour approfondir une thématique, en complément aux rubriques principales que sont les *indications*, les *prises de position* et les *résumés de jurisprudence*.

Actuellement, le Bulletin est envoyé en version papier à 915 destinataires, avec un total de 1192 exemplaires, dont 843 en allemand et 349 en français. Les destinataires du Bulletin sont les suivants : institutions de prévoyance, autorités de surveillance, autorités administratives, entreprises, sociétés de conseil, assurances, banques, avocats, tribunaux, médias, universités, syndicats, associations d'employeurs et d'assurés et autres organisations actives dans le 2e pilier ainsi que des particuliers.

En conclusion, l'OFAS s'est efforcé d'améliorer constamment le Bulletin depuis la sortie du premier numéro il y a plus de trente ans. L'OFAS espère qu'ainsi le Bulletin a pu répondre, autant que possible, aux attentes de ses destinataires et que cela sera toujours le cas à l'avenir.

1005 Fin de la version papier du Bulletin de la prévoyance professionnelle

Nous informons nos abonnés qu'il n'y aura plus de version papier du Bulletin de la prévoyance professionnelle à partir du prochain numéro 151. En effet, comme les Bulletins sont désormais disponibles sous forme électronique, il ne s'avère plus nécessaire de maintenir une version papier des Bulletins.

Les personnes qui le souhaitent pourront continuer de recevoir le Bulletin sous forme électronique en s'inscrivant à une newsletter qui les informera au moment de la sortie d'un nouveau numéro. Vous pouvez vous abonner à la newsletter sur la page internet suivante, en indiquant votre adresse électronique, puis en cliquant sur « suivant » avant de sélectionner « PP » et la langue souhaitée: https://sozialversicherungen.admin.ch/fr/notification/

Enfin, tous les Bulletins peuvent être consultés et téléchargés à tout moment sur la page internet suivante de l'OFAS : https://sozialversicherungen.admin.ch/fr/f/5578

Prises de position

1006 Brexit et versement en espèces

La date de sortie du Royaume-Uni hors de l'Union européenne n'est pas encore connue et ses conséquences sont encore incertaines. Vous trouverez les informations les plus actuelles à ce sujet sur les pages internet suivantes :
https://www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/assurances-sociales/int/brexit.html
https://www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/assurances-sociales/int/brexit-sozialversicherungen.html

Jusqu'à nouvel avis, les personnes qui quittent définitivement la Suisse pour le Royaume-Uni ne pourront pas exiger le versement en espèces de leur avoir de vieillesse obligatoire LPP. Vous trouverez de plus amples informations à ce sujet sur le site internet de l'Organe de liaison :
http://www.sfbvg.ch/xml_3/internet/FR/application/f42.cfm

1007 Cotisations de l'employeur et pluralité de plans de prévoyance selon l'art. 1*d* OPP 2

Le montant des cotisations de l'employeur peut varier en fonction des différentes classes d'âge des assurés mais l'échelle des cotisations d'employeur doit être identique dans les différents plans de prévoyance à choix selon l'art. 1d OPP 2. D'un plan à l'autre, le taux de cotisations d'employeur doit donc être le même pour tous les assurés du même âge.

Les questions suivantes ont été posées à l'OFAS au sujet de l'art. 1*d*, al. 2, OPP 2 : le montant des cotisations de l'employeur peut-il être différent en fonction de l'âge de l'assuré et la proportion des deux tiers s'applique-t-elle par classe d'âge ou seulement globalement?

La position de l'OFAS est la suivante : l'art. 1*d*, al. 2, OPP 2 fixe une double exigence : il stipule, d'une part, que la somme des parts que représentent, en pourcentage du salaire, les cotisations de l'employeur et celles des salariés dans le plan de prévoyance aux cotisations les plus basses doit atteindre au moins les deux tiers de la somme qu'elles représentent dans le plan de prévoyance aux cotisations les plus élevées. Il exige, d'autre part, que le montant de la cotisation de l'employeur soit le même dans chaque plan de prévoyance. Comme cette disposition ne prévoit aucune exception au principe des deux tiers, celui-ci doit s'appliquer quel que soit l'âge des assurés.

Par contre, cette disposition n'exige pas que le montant des cotisations de l'employeur soit identique pour toutes les classes d'âge. L'art. 1*d*, al. 2, OPP 2 n'exclut donc pas que le taux des cotisations d'employeur puisse être différent selon l'âge de la personne assurée (cf. Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 83 pp. 13-14, commentaire des art. 1*c* et 1*d* OPP 2). En d'autres termes, il est admissible d'avoir une échelle de cotisations d'employeur qui varie en fonction des différentes classes d'âge des assurés (cf. art. 16 LPP). Toutefois, pour se conformer à l'art. 1*d*, al. 2, OPP 2, il faut que l'échelle des cotisations d'employeur en fonction des classes d'âge soit identique dans les différents plans de prévoyance. Cette disposition exclut par conséquent des taux de cotisations d'employeur qui seraient différents d'un plan à l'autre pour les assurés de la même classe d'âge.

En conclusion, dans les différents plans, le taux de cotisations de l'employeur doit être identique pour tous les assurés qui ont le même âge et la limite des deux tiers doit aussi être respectée pour chaque classe d'âge. Il y a également lieu de rappeler que le principe d'adéquation selon l'art. 1 OPP 2 doit s'appliquer à chacun des plans de prévoyance. Il ne suffit donc pas de respecter ce principe seulement dans le plan de base mais pas dans les autres plans de prévoyance plus élevés.

Jurisprudence

1008 Pas de prise en compte de l'indemnité de départ dans le calcul de surindemnisation

(Référence à un arrêt du TF du 19 octobre 2018, 9C_43/2018; arrêt en français)

(Art. 34*a* LPP, 24 OPP 2 et 19, al. 3, de la loi sur le personnel de la Confédération, LPers)

Comme l'indemnité de départ ici en cause ne vise pas à couvrir une des éventualités qui relèvent de la prévoyance professionnelle, elle ne peut pas être prise en compte dans le calcul de surindemnisation.

Le litige porte sur le droit de A au versement, par la Caisse fédérale de pensions PUBLICA, d'une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle. Il s'agit en particulier de savoir si les prestations peuvent être diminuées ou non pour éviter une surindemnisation, eu égard à l'indemnité de 80'483 fr., équivalant à dix mois de salaire mensuel, versée à A.

Le TF a retenu que l'indemnité de départ fondée sur l'art. 19, al. 3, LPers, de par sa nature et son but, n'est pas destinée à couvrir les mêmes éventualités que celles visées par la prévoyance professionnelle, à savoir l'invalidité, le décès ou la vieillesse.

En l'occurrence, l'intimé a perçu l'indemnité de 80'483 fr. de la même manière que ses salaires et, à l'inverse d'une prestation affectée irrévocablement à la prévoyance professionnelle, il a pu en disposer librement. L'indemnité n'a pas été calculée sur la base d'une capitalisation de prestations futures en matière de prévoyance, en particulier pour atténuer les effets d'une perte de prévoyance future. Dans le cas présent, l'indemnité en cause est une prestation purement patrimoniale versée par l'employeur pour des considérations sociales, soit lorsque les chances de l'employé de trouver un nouvel emploi sur le marché du travail sont réduites. Elle vise donc à compenser le risque créé par l'abandon par le législateur fédéral de la garantie de la place de travail pour certaines catégories d'employés, sans lien aucun avec la diminution actuelle ou future du niveau de vie du travailleur ou de ses proches liés à la vieillesse, à l'invalidité ou au décès. Partant, faute de concordance fonctionnelle, il ne saurait être question de prendre en compte cette indemnité dans le calcul de surindemnisation.

1009 Divorce : pas de droit à un part du 2e pilier pour le conjoint qui a manqué gravement à son obligation de contribuer à l'entretien de la famille

(Référence à un arrêt du TF du 6 novembre 2018, 5A_443/2018; arrêt en français, publication ATF prévue)

(Art. 124*b*, al. 2, CC)

Le juge du divorce peut déroger pour de justes motifs au principe du partage par moitié de la prestation de sortie dans certaines situations particulièrement choquantes, notamment en cas de manquement grave de l'un des époux à son obligation de contribuer à l'entretien de la famille.

Selon le TF, au vu du but général de la loi concernant le partage de la prévoyance en cas de divorce, le comportement des époux durant le mariage ne constitue en principe pas un critère à prendre en considération; il ne s'agira donc pas d'analyser dans chaque situation la proportion dans laquelle chaque époux s'est impliqué dans l'entretien de la famille et de pondérer le partage des avoirs en fonction de ces éléments. Cependant, selon la volonté claire du législateur, le juge du divorce a désormais la possibilité de tenir compte, dans son appréciation, de la violation par un époux de son obligation d'entretenir la famille. Il ne peut toutefois le faire que de manière restrictive, afin d'éviter que le principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle des époux ne soit vidé de sa substance. En particulier, c'est seulement dans des situations particulièrement choquantes que de tels justes motifs peuvent l'emporter sur les considérations économiques liées aux besoins de prévoyance respectifs des

époux, de sorte que le juge est habilité, sur cette base, à refuser totalement ou partiellement le partage des avoirs de prévoyance professionnelle.

En l'espèce, le TF a jugé que l'on se trouvait en présence de justes motifs qui justifiaient de refuser le partage du 2e pilier demandé par le conjoint recourant, car celui-ci avait gravement violé son obligation de contribuer à l'entretien de la famille, ce tout au long du mariage, il n'avait que très peu travaillé et ne s'était occupé ni des enfants, ni du ménage. De plus, il avait disposé seul d'un crédit dont son épouse avait dû assumer seule le remboursement. En outre, il avait exercé une surveillance étroite sur celle-ci au point de la priver d'autonomie, la maltraitant ainsi que leurs enfants, tant physiquement que psychologiquement, et privant parfois la famille de l'argent nécessaire à ses besoins de base, car il avait joué une partie du salaire de son épouse aux jeux de hasard.

1010 Le partenaire bénéficiaire doit pouvoir attester d'une communauté de vie d'une durée minimale de cinq ans.

(Référence à un arrêt du TF du 9 octobre 2018, 9C_118/2018, publié aux ATF 145 V 327 ; arrêt en allemand)

Une institution de prévoyance ne peut verser le capital-décès au partenaire que si la communauté de vie avec l'assuré décédé a duré au moins cinq ans. Prévoir dans le règlement une durée inférieure n'est pas admissible.

(Art. 20*a*, al. 1, let. a, LPP)

Le Tribunal fédéral devait se prononcer sur le cas suivant : une institution de prévoyance a refusé de verser à la veuve de l'assuré décédé, outre la rente de veuve, le capital-décès. Peu avant son décès, l'assuré avait informé l'institution de prévoyance qu'à sa mort, le capital-décès devrait être versé à sa compagne et non à son épouse. Les trois dernières années précédant son décès, l'assuré avait fait vie commune avec sa compagne. Le règlement de l'institution de prévoyance prévoit qu'une communauté de vie d'une durée minimale de trois ans permet déjà au partenaire de bénéficier de prestations, ce à quoi la veuve s'est opposée.

L'art. 20*a*, al. 1, let. a, LPP, prévoit (notamment) que la personne qui a formé avec le défunt une communauté de vie ininterrompue d'au moins cinq ans immédiatement avant le décès peut bénéficier de prestations pour survivants. Le Tribunal fédéral devait donc examiner le point de savoir s'il était licite de raccourcir dans un règlement la durée requise pour la communauté de vie. Sa conclusion est que le libellé de la disposition ne laisse aucun doute à ce sujet : la loi précise clairement et sans équivoque que la communauté de vie doit avoir duré au moins cinq ans immédiatement avant le décès de l'assuré. C'est d'ailleurs la version française de l'article (« d'au moins cinq ans ») qui est la plus claire à cet égard : la durée de cinq ans de la communauté de vie constitue bel et bien une exigence légale minimale. C'est ce que confirment aussi les travaux préparatoires. Une institution de prévoyance ne peut donc pas raccourcir dans son règlement la durée requise pour la communauté de vie.

1011 Pas d'intérêts moratoires en cas de prétention récursoire de l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation préalable

(Référence à un arrêt du TF du 30 janvier 2019, cause 9C_108/2018, publication aux ATF 145 V 18 ; arrêt en allemand)

L'institution de prévoyance qui a versé la prestation préalable ne peut pas réclamer des intérêts moratoires sur le montant de la restitution due par l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation.

(Art. 26, al. 4, LPP)

Le TF était appelé à se prononcer sur le point de savoir si l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation devait payer à celle qui l'a prise en charge à titre préalable (en l'espèce la fondation Institution supplétive) des intérêts moratoires sur la restitution due à partir de la date de dépôt du recours.

En vertu de l'art. 26, al. 4, LPP, l'institution tenue de verser la prestation préalable peut répercuter la prétention sur l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation, lorsque celle-ci est connue. Par contre, on ne peut parler de relation contractuelle, par exemple par subrogation de droit, entre l'institution qui a versé la prestation préalable et celle qui est tenue de verser la prestation à titre définitif. Il n'y a donc aucune base juridique qui justifie une obligation de verser des intérêts moratoires au sens des dispositions du Code des obligations (art. 104 CO), telle qu'elle est usuelle, en l'absence de bases statutaires, dans le droit de la prévoyance professionnelle, tant pour ce qui est des prestations que des cotisations. Compte tenu de ce qui précède, le TF parvient à la conclusion qu'il n'y a aucun droit à des intérêts moratoires.

Excursus

1012 Les frontaliers et la prévoyance professionnelle suisse

Auteur : Jérôme Piegai, docteur en droit, titulaire du brevet d'avocat, juriste à l'OFAS

Le présent article expose, sur le plan du droit de la prévoyance professionnelle, la situation des frontaliers qui résident dans un pays membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (AELE) et qui viennent travailler en Suisse.

1. Introduction

Il n'y a pas dans la LPP de régime particulier pour les travailleurs frontaliers. Toutefois, certaines dispositions légales jouent un rôle plus important que d'autres pour ces personnes en raison du fait que leur lieu de travail et leur lieu de résidence se trouvent de part et d'autre de la frontière entre la Suisse et l'UE/AELE. La présente contribution examine les dispositions les plus significatives pour les frontaliers en matière de 2e pilier.

2. Statistiques

Il y a près de 313'787 frontaliers résidant en Europe et travaillant en Suisse, dont 201'221 hommes et 112'566 femmes[1]. Les frontaliers travaillent dans les régions suivantes : une majorité de 117'131 dans la région lémanique, 26'516 dans l'Espace du Plateau (Mittelland), 69'228 dans le Nord-Ouest (autour de Bâle), 10'248 dans la région de Zurich, 26'532 en Suisse orientale, 2'079 en Suisse centrale et 62'053 au Tessin. 209'253 frontaliers sont actifs dans le secteur tertiaire, 102'576 dans le secteur secondaire et 1'959 dans le secteur primaire.

Les frontaliers se répartissent de la manière suivante selon leur pays de résidence : 172'523 résident en France, 70'366 en Italie, 60'203 en Allemagne, 8'308 en Autriche et 2'387 dans d'autres pays[2]. Parmi les frontaliers résidant à l'étranger et travaillant en Suisse, environ 13'000 personnes sont de nationalité suisse. En comparaison, parmi les quelque 25'000 frontaliers qui résident en Suisse et qui travaillent à l'étranger, il y a près de 12'000 ressortissants suisses et 13'000 ressortissants étrangers.

3. Assujettissement au 2e pilier

3.1 Conditions du droit international entre la Suisse et l'UE/AELE

Le principe est qu'une personne doit être assurée au système de sécurité sociale du pays dans lequel elle exerce son activité lucrative, et non pas dans celui où elle réside, sur la base de l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP) entre la Suisse et l'UE, du Règlement (CE) nº 883/2004 et du Règlement d'application (CE) nº 987/2009[3]. Ce principe s'applique aussi avec les Etats membres de l'AELE.

---

1 Etat au 4e trimestre 2018. Source : Office fédéral de la statistique (OFS), Statistique des frontaliers (STAF) : https://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/travail-remuneration/activite-professionnelle-temps-travail/actifs-occupes/suisses-etrangers/frontaliers.html
Communiqué de presse de l'OFS du 21.2.2019 : https://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/travail-remuneration/activite-professionnelle-temps-travail/actifs-occupes/suisses-etrangers/frontaliers.assetdetail.7427557.html

2 Données détaillées sur les autres pays (source OFS/STAF, 4e trimestre 2018) : http://www.pxweb.bfs.admin.ch/sq/e9d50169-347a-4b4f-a070-3ed42138a7e0

3 Voir la page internet de l'OFAS : https://www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/assurances-sociales/int/donnees-de-base-et-conventions/sozialversicherungsabkommen.html
Cf. notamment art. 1, let. f, du Règlement (CE) nº 883/2004 : définition du « travailleur frontalier ».

Par conséquent, un frontalier qui réside dans l'UE/AELE et qui travaille uniquement en Suisse doit être assujetti aux assurances sociales helvétiques, notamment pour la prévoyance professionnelle (sous réserve des cas où la personne exercerait plusieurs activités lucratives dans différents pays)[4].

3.2 Conditions du droit interne suisse

La LPP lie aussi l'assujettissement au lieu de l'activité professionnelle en Suisse, et non pas à la résidence. Le principe est que toute personne qui travaille en Suisse et qui est assujettie à l'AVS[5] doit être assurée obligatoirement au 2e pilier si son salaire dépasse 21'330 francs par année (art. 2, al. 1, et 7, al. 1, LPP) et si les rapports de travail sont d'une durée supérieure à 3 mois (art. 1*j* et 1*k* OPP 2). Ainsi, le fait de résider à l'étranger n'a pas d'incidence en ce qui concerne l'assujettissement à la LPP. Les conditions de l'assurance obligatoire sont donc les mêmes pour toutes les personnes salariées en Suisse, cela quel que soit leur lieu de résidence (en Suisse ou à l'étranger) et indépendamment de leur nationalité. Ce principe d'égalité de traitement est ancré à l'art. 89*b* LPP et les clauses de résidence sont interdites par l'art. 89*c* LPP en relation avec le droit européen susmentionné.

4. Libre passage et versements en espèces

4.1 Principe

Les frontaliers résidant à l'étranger remplissent les conditions pour le versement en espèces selon l'art. 5, al. 1, let. a, LFLP s'ils cessent toute activité lucrative en Suisse et s'ils ne sont dès lors plus assurés à aucune institution de prévoyance en Suisse. Pour les frontaliers, la notion de départ définitif de Suisse équivaut donc à la cessation de l'emploi en Suisse. Comme les frontaliers ne sont pas domiciliés en Suisse, on ne peut logiquement pas exiger de ceux-ci qu'ils déplacent leur domicile de la Suisse vers l'étranger[6]. Toutefois, les frontaliers de l'UE/AELE sont soumis à la limitation[7] du versement en espèces à la seule partie surobligatoire, tandis que la partie minimale obligatoire LPP doit rester bloquée en Suisse auprès d'une institution de libre passage jusqu'à l'âge minimal de la retraite ou à la survenance d'un autre cas de prévoyance[8] (sauf en cas de non-assujettissement à l'assurance obligatoire contre les risques vieillesse, décès et invalidité dans un Etat membre de l'UE/AELE ou en cas de départ définitif en dehors de l'UE/AELE)[9]. Par ailleurs, les frontaliers qui arrêtent de travailler en Suisse ne peuvent pas faire transférer leur prestation de libre passage depuis la Suisse vers une institution de prévoyance à l'étranger, sauf s'ils vont travailler au Liechtenstein. Dans ce dernier cas, si la personne est assujettie à la prévoyance professionnelle liechtensteinoise, elle doit faire transférer son avoir de libre passage dans l'institution de prévoyance de son nouvel employeur[10].

---

4 Voir aussi : https://www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/informations-aux/versicherte/int/decompte-en-suisse-pour-les-employeurs-ayant-leur-siege-dans-un-.html

5 Cf. art. 5, al. 1, et 7, al. 2, LPP. Voir aussi l'arrêt du TF 2C_1050/2011 consid. 2.3.

6 Réponse du Conseil fédéral du 24.2.2016 à la motion Amaudruz 15.4133 « Libre passage. Définir le départ de la Suisse comme mouvement » du 15.12.2015 rejetée par le Conseil national le 28.9.2017.

7 Cf. art. 25*f* LFLP.

8 Cf. art. 13 et 16 OLP.

9 Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 96 ch. 567 pt. 6. Voir aussi l'article: « Frontaliers : vivre à l'étranger, travailler en Suisse – et l'assurance sociale ? », Assurance Sociale Suisse 01/19 pp. 30 ss, en partic. p. 32 (en allemand: « Grenzgänger : Wohnen im Ausland, arbeiten in der Schweiz – und die Sozialversicherung ? », Schweizer Sozialversicherung 01/19 S. 26 ff., insbesondere S. 28): https://www.epas.ch/fileadmin/user_upload/vps/Redaktion/Inhaltsverzeichnisse/Inhaltsverzeichnis/Inhaltsverzeichnis_SSV.pdf

10 ATF 140 V 476 et Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 96 ch. 567 pt. 3.

4.2 Activité indépendante à l'étranger

La demande de versement en espèces faite par un frontalier qui cesse son activité salariée en Suisse pour entreprendre une activité indépendante dans l'UE/AELE est soumise aux conditions de l'art. 5, al. 1, let. a, LFLP et la limitation prévue par l'art. 25*f* LFLP s'applique. Le versement en espèces de la partie obligatoire est donc aussi exclu dans ce cas-là[11] si la personne indépendante est soumise à l'assurance obligatoire contre les risques vieillesse, décès et invalidité dans son nouvel Etat de domicile.

4.3 Brexit

Il y a quelque 157 frontaliers britanniques[12]. Au sujet des conséquences du Brexit sur le 2e pilier, voir l'article publié dans le présent Bulletin sous ch. 1006.

5. Retraits pour le logement et autres prestations

Les frontaliers ont aussi le droit de demander un versement anticipé de leur 2e pilier pour devenir propriétaires de leur logement. Le fait que le logement se trouve hors de Suisse ne constitue pas en principe un motif d'exclusion. Mais il doit toujours s'agir du logement principal de la personne assurée[13].

En ce qui concerne les autres prestations en capital (art. 37 LPP) et les rentes LPP, elles doivent, en l'absence de clause de domicile et/ou de résidence dans la loi, être versées où que se trouvent leurs bénéficiaires[14].

6. Rachats

Les dispositions des art. 79*b*, al. 2, LPP et 60*b*, al. 1, OPP 2 peuvent aussi avoir une importance pratique pour les frontaliers en ce qui concerne les rachats. En effet, la somme de rachat annuelle versée par les personnes arrivant de l'étranger qui n'ont jamais été affiliées à une institution de prévoyance en Suisse ne doit pas dépasser, pendant les 5 années qui suivent leur entrée dans l'institution de prévoyance suisse, 20% du salaire assuré tel qu'il est défini par le règlement. Après l'échéance du délai de 5 ans, l'institution de prévoyance doit permettre à l'assuré qui n'aurait pas encore racheté la totalité des prestations réglementaires de procéder à ce rachat.

Cette limitation s'applique aussi aux frontaliers à partir du moment où ils commencent à être assurés pour la première fois auprès d'une institution de prévoyance en Suisse. Le fait que les frontaliers gardent leur résidence à l'étranger et ne viennent donc pas habiter en Suisse ne constitue pas un motif pour ne pas leur appliquer cette limitation. Sinon, un déménagement juste de l'autre côté de la frontière suffirait à contourner l'art. 60*b*, al. 1, OPP 2.

---

11 ATF 137 V 181 ainsi que les Bulletins de la prévoyance professionnelle n° 123 ch. 796 et n° 139 p. 60.

12 Données détaillées sur les autres pays (source OFS/STAF, 4e trimestre 2018) : http://www.pxweb.bfs.admin.ch/sq/e9d50169-347a-4b4f-a070-3ed42138a7e0

13 Pour de plus amples détails, voir les Bulletins de la prévoyance professionnelle n° 32 ch. 188 pt. 5, n° 33 ch. 193, n° 37 ch. 215 pt. 3 et n° 55 ch. 329. Voir aussi la Circulaire de l'Administration fédérale des contributions n° 17 « Encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle » p. 3 ch. 2.1 qui prévoit une imposition à la source pour les frontaliers. Voir aussi la Circulaire de l'Administration fédérale des contributions n° 41 « Libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité » p. 4 ch. 2.2.4.

14 Bulletins de la prévoyance professionnelle n° 85 ch. 491 et n° 129 ch. 846. Au sujet des frontaliers résidant en Allemagne, voir aussi le Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 144 ch. 959 pp. 3-4.

7. Divorce

En cas de divorce, les frontaliers doivent aussi prendre en considération que les tribunaux suisses sont seuls compétents pour connaître du partage des prétentions de prévoyance professionnelle envers une institution suisse du 2e pilier (art. 63, al. 1bis, et 64, al. 1bis, LDIP)[15]. Par conséquent, si des frontaliers divorcent dans leur pays de résidence, ils doivent aussi agir devant un tribunal suisse pour obtenir une décision judiciaire helvétique sur le partage du 2e pilier (action en complément). Il faut s'adresser au tribunal civil suisse compétent en matière de divorce, et non pas au tribunal des assurances (art. 73 LPP). Seule une telle décision est opposable à l'institution de prévoyance concernée.

8. Pilier 3a

Les frontaliers domiciliés à l'étranger et qui travaillent en Suisse en étant assurés à l'AVS ont aussi la possibilité de se constituer un pilier 3a[16]. Le fait qu'ils soient affiliés ou non au 2e pilier n'est pas une condition d'accès au pilier 3a mais influence seulement le montant de la « petite » ou « grande » cotisation pour la prévoyance individuelle liée (cf. art. 7, al. 1, let. a et b, OPP 3).

[15] Message du Conseil fédéral sur la révision du partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, qui est entrée en vigueur le 1.1.2017 : FF 2013 en partic. pp. 4382-4383 : https://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2013/4341.pdf

[16] Selon la Circulaire de l'Administration fédérale des contributions n° 18 « Imposition des cotisations et des prestations du pilier 3a » p. 2 ch. 3. Cf. également Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 25 ch. 157 et Classeur Prévoyance et impôts, édité par la Conférence suisse des impôts, Cosmos Verlag, cas B.2.1.1. Voir aussi l'ATF 117 Ib 358 résumé dans le Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 139 pp. 49 et 72 ainsi que l'ATF 140 II 364.
Au sujet de l'assujettissement à l'AVS, cf. arrêt du TF 2C_1050/2011.