



Communiqué de la CHS PP	C -04/2012	français
Financement des institutions de prévoyance de droit public		

Edition du: 10.09.2012
Dernière modification: Première publication

Financement des institutions de prévoyance de droit public

1	Réglementation selon l'ancien droit (art. 69, al. 2, aLPP)	3
2	Nouvelle réglementation (art. 65 et art. 72a ss, LPP)	3
2.1	Contexte de la nouvelle réglementation	3
2.2	Passage au nouveau système	4
2.3	Système de capitalisation complète	4
2.3.1	Remarques préliminaires	4
2.3.2	Questions particulières relatives au passage à la capitalisation complète ...	5
2.4	Système de capitalisation partielle	6

1 Réglementation selon l'ancien droit (art. 69, al. 2 aLPP)

En vertu de l'ancien droit (art. 69, al. 2, aLPP), les institutions de prévoyance de corporations de droit public pouvaient déroger au principe du bilan en caisse fermée à certaines conditions fixées par le Conseil fédéral. L'unique condition était en fait que la Confédération, un canton ou une commune garantisse le paiement des prestations dues en vertu de la LPP (art. 45, aOPP 2). Cette dérogation au principe du bilan en caisse fermée signifiait que, pour garantir l'équilibre financier, l'institution de prévoyance pouvait non seulement prendre en considération l'effectif existant d'assurés et de retraités, mais aussi partir du principe que les collectivités publiques seraient des employeurs durables et que les assurés sortants seraient remplacés par de nouveaux affiliés (pérennité). En pratique, cela signifiait qu'en dérogation à l'art. 65 LPP exigeant une garantie de couverture en tout temps, les institutions de prévoyance de droit public pouvaient afficher « systématiquement » un découvert. Du fait de cette réglementation, une partie des institutions de prévoyance de droit public souffrent aujourd'hui d'un financement très insuffisant ou présentent un découvert considérable.

L'une des caractéristiques fondamentales de la prévoyance professionnelle est la gestion paritaire des caisses de pension par les partenaires sociaux, qui en assument ensemble la responsabilité et l'administration conformément à l'art. 51 LPP. Toutefois, jusqu'au 1^{er} janvier 2014, les institutions de prévoyance de droit public bénéficiaient d'une dérogation à ce principe. Leur organe paritaire a uniquement le droit d'être entendu (art. 51, al. 5 LPP). En vertu de la loi, toutes les décisions relatives au financement, aux prestations, aux placements, etc. peuvent donc relever de la Confédération, du canton ou de la commune, sans que les assurés y participent. En contrepartie, la collectivité publique assume l'entière responsabilité. La compétence de décision exclusive de la collectivité publique s'explique précisément par cela.

Ainsi, la situation des institutions de prévoyance de droit public se distingue (jusqu'au 1.1.2014) fondamentalement de celle des institutions de droit privé, par le fait que deux principes essentiels de la prévoyance professionnelle (garantie des engagements en tout temps et pouvoir décisionnel paritaire) ne s'appliquent pas aux caisses de droit public.

2 Nouvelle réglementation (art. 65 et 72a ss. LPP)

Les nouvelles dispositions relatives au financement des institutions de prévoyance de corporations de droit public sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2012.

2.1 Contexte de la nouvelle réglementation

Par le passé, le concept des institutions de prévoyance de corporations de droit public a fait l'objet de critiques toujours plus virulentes. Celles-ci visaient notamment le manque d'indépendance de ces institutions par rapport aux autorités administratives dont elles relevaient. La garantie étatique était de plus en plus perçue comme un privilège désuet et injustifié dont bénéficiaient les caisses de droit public, contrairement aux institutions de droit privé. La possibilité pour les caisses de droit public de présenter un découvert systématique était également considérée comme incongrue, car non seulement elle engendrait des risques financiers pour la collectivité publique, mais elle constituait une inégalité de traitement vis-à-vis des institutions de prévoyance privées, obligées, quant à elles, de prendre des mesures d'assainissement en cas de découvert.

Pour toutes ces raisons, le législateur a souhaité rendre autonomes les institutions de prévoyance de droit public (à partir du 1^{er} janvier 2014) et assurer leur équilibre financier à long terme. La loi prévoit deux systèmes pour y parvenir : la capitalisation complète et la capitalisation partielle. Le système de capitalisation partielle tient compte, notamment, du fait que certaines institutions de prévoyance affichent des découverts considérables ne pouvant pas être résorbés dans le délai prescrit pour le système de capitalisation complète.

2.2 Passage au nouveau système

Les nouvelles dispositions ont pour objectif de garantir l'équilibre financier à long terme des caisses de droit public. Si la loi fixe l'objectif, elle ne dicte pas de modalités pour y parvenir. C'est notamment le cas pour le système de capitalisation complète. Les institutions qui optent pour ce système sont immédiatement assujetties aux mêmes règles que les institutions de prévoyance de droit privé. Celles-ci doivent présenter un taux de couverture minimal de 100 % et être capables en tout temps de remplir leurs engagements (art. 65, LPP). Les modalités de passage au nouveau système n'étant pas définies, aucune disposition transitoire ne tient compte du fait que les institutions de droit public ne sont pas des caisses nouvelles, mais des caisses existantes qui, en raison de bases légales particulières, présentent un découvert systématique et doivent donc prendre des mesures préalables pour se trouver dans la même situation qu'une institution de prévoyance de droit privé. Le législateur est parti de l'hypothèse qu'au 1^{er} janvier 2012, les institutions opteraient soit pour le système de capitalisation partielle soit pour celui de la capitalisation complète, sans définir de critères de recapitalisation tenant compte de l'historique des institutions. La liquidation partielle illustre bien ce fait. Conformément à l'ancien droit, les institutions de prévoyance des corporations de droit public n'étaient pas autorisées à prendre en compte le découvert, si elles dérogeaient au principe du bilan en caisse fermée (art. 19, aLFLP). Depuis le 1^{er} janvier 2012, les caisses de droit public ayant opté pour le système de capitalisation complète seraient soumises aux mêmes règles que les caisses de droit privé, bien que leur découvert se soit formé alors qu'elles n'étaient pas soumises au principe du bilan en caisse fermée, et donc régies par d'autres conditions légales que les institutions de droit privé [cf. ch. 2.3.2 d) ci-après].

2.3 Système de capitalisation complète

2.3.1 Remarques préliminaires

Pour pouvoir passer au système de capitalisation complète, les institutions de prévoyance de droit public bénéficiant d'une garantie d'Etat doivent être recapitalisées. La loi ne régleme pas la recapitalisation ni la question de la participation des assurés à son financement. En d'autres termes, les institutions de prévoyance de droit public qui optent pour le système de capitalisation complète sont soumises aux dispositions légales régissant les institutions de prévoyance de droit privé depuis le 1^{er} janvier 2012.

Nous avons vu que la situation des institutions de prévoyance de droit public se distingue de celle des institutions de droit privé. La loi admettait / admet les découverts pour les institutions de droit public et celles-ci en présentaient / en présentent régulièrement. En revanche, les découverts n'étaient et ne sont toujours pas autorisés chez les institutions de droit privé, qui doivent offrir en tout temps la garantie qu'elles peuvent remplir leurs engagements (art. 65, LPP, sous réserve de l'art. 65c, LPP). Des situations telles qu'on en trouve aujourd'hui auprès de certaines caisses de droit public ne sont donc pas possibles au sein de caisses de droit privé ou auraient entraîné une intervention des autorités de surveillance. Une deuxième différence fondamentale tient au fait que l'organe paritaire des caisses de droit public a uniquement le droit d'être entendu (situation qui durera jusqu'au 1^{er} janvier 2014). Dès lors, il est possible que l'organe paritaire ne puisse influencer ni la formation ni l'ampleur d'un découvert résultant de plans de prévoyance insuffisamment financés. Cela dit, il existe d'autres phénomènes susceptibles d'engendrer des découverts, comme l'évolution défavorable des marchés, qui ne sont pas liés aux systèmes ni à la législation sur la gestion paritaire.

Les institutions de prévoyance de droit public qui passent au système de capitalisation complète accomplissent donc un changement systémique, ce qui n'est pas le cas pour les institutions de prévoyance de droit privé. Il convient d'en tenir dûment compte en élaborant le plan d'assainissement et en définissant la participation des assurés.

2.3.2 Questions particulières relatives au passage à la capitalisation complète

Plusieurs questions se posent en relation avec les modalités concrètes du passage au système de capitalisation complète. Les principes suivants doivent être observés:

a) Plans d'assainissement

Faute de dispositions particulières quant au passage à la capitalisation complète, les mesures d'assainissement des institutions de prévoyance de droit public doivent en principe respecter les règles imposées aux institutions de prévoyance de droit privé, à savoir les art. 65c ss LPP et les directives du Conseil fédéral concernant des mesures destinées à résorber les découverts. En élaborant les plans d'assainissement, il faut tenir compte des particularités des caisses de droit public et des différences par rapport aux institutions de droit privé. Par ailleurs, certaines questions relèvent du principe de bonne foi, puisque la fréquente absence de pouvoir décisionnel des assurés a toujours été justifiée par la responsabilité des collectivités publiques. Outre les aspects juridiques, il s'agit de sauvegarder la crédibilité des employeurs publics lorsque leurs institutions de prévoyance sont en découvert à la suite de décisions prises par la collectivité publique.

b) Solutions individuelles et marge de manœuvre des partenaires sociaux

Les taux de couverture des institutions de prévoyance de droit public ainsi que les moyens financiers des collectivités publiques dont elles relèvent varient fortement de l'une à l'autre. C'est pourquoi il faut trouver des solutions adaptées aux situations individuelles. Pour cela, les partenaires sociaux disposent d'une certaine marge de manœuvre. En l'occurrence, chaque plan d'assainissement doit être soumis à l'autorité de surveillance compétente pour approbation.

c) Adaptation des plans de prévoyance

L'adaptation des règlements et des plans de prévoyance est un processus qui intervient régulièrement et qui, en soi, n'est pas lié à la survenance d'un découvert. Il peut en résulter une réglementation favorable ou défavorable aux assurés. Par conséquent, les plans de prévoyance dressés dans le cadre d'une recapitalisation peuvent aussi prévoir des modifications au détriment des assurés compte tenu des réalités financières et actuarielles. C'est notamment le cas pour les plans de prévoyance dépourvus d'un financement suffisant.

Conformément au message sur le financement des institutions de prévoyance de corporations de droit public, les mesures suivantes peuvent être envisagées : allongement de la durée d'assurance pour obtenir une rente complète, augmentation des cotisations ou accroissement de la participation au financement des retraites anticipées (message, p. 7657, ch. 1.5.5.2).

d) Liquidation partielle

Que se passe-t-il lorsqu'un effectif d'assurés quitte l'institution de prévoyance dans le cadre d'une liquidation partielle?

En vertu de la loi, un découvert technique peut être déduit de la prestation de sortie dans le système de capitalisation complète. Sont uniquement exclues de cette réglementation les institutions de prévoyance de droit public qui ont opté pour le système de capitalisation partielle (art. 19, al. 2, LFLP). Dans ce contexte, l'absence de dispositions pour le passage des institutions de prévoyance de droit public au système de capitalisation complète se fait sentir. Ce d'autant plus que les caisses de droit privé sont tenues par la loi de ne pas présenter de découvert et ne peuvent donc souffrir d'un financement insuffisant, alors que les caisses de droit public y étaient autorisées et se trouvaient régulièrement dans cette situation. Dans cette optique, il serait choquant de déduire le découvert de la prestation de sortie des assurés en cas de liquidation partielle tout en déliant les garants de leur responsabilité. Ainsi, jusqu'à la recapitalisation complète, la disposition de l'art. 19, al. 2, LFLP régissant la capitalisation partielle doit s'appliquer par analogie, à savoir que le découvert peut seulement être

déduit dans la mesure où le taux de couverture est inférieur à celui enregistré au moment du passage à la capitalisation complète le 1^{er} janvier 2012. Un tel découvert est apparu dans les mêmes circonstances que chez les caisses qui ont opté pour le système de capitalisation partielle, à savoir suite à une dérogation au principe de bilan en caisse fermée. D'ailleurs, au paragraphe « Application de la garantie en cas de liquidation partielle », le message sur le financement des institutions de prévoyance de corporations de droit public précise : « Par le passé, les assurés n'ont pu participer à la détermination ni des cotisations ni des prestations, étant donné que l'organe paritaire des institutions de prévoyance de droit public avait uniquement le droit d'être entendu, mais pas de droit de décision (art. 51, al. 5, LPP). Dès lors, il est justifié de mettre les découverts générés par la capitalisation partielle uniquement à la charge du garant, et non des assurés, quelles qu'en soient les causes concrètes » (p. 7662., ch. 1.5.7.3). Il ne serait pas logique que ce principe s'applique uniquement au système de capitalisation partielle et non pas au passage au système de capitalisation complète. La situation des assurés appartenant à des institutions de prévoyance qui ont opté pour la capitalisation complète était tout à fait la même.

Cette interprétation s'appuie également sur le fait que, dans le système de capitalisation complète, la garantie de l'Etat ne peut être supprimée que lorsque la caisse dispose de suffisamment de réserves de fluctuations de valeur (art. 72f, LPP). Il est inadmissible qu'une institution de prévoyance garantie par l'Etat et présentant un découvert déduise le découvert technique des prestations de sortie de ses assurés en cas de liquidation partielle. Le message sur le financement des institutions de prévoyance de corporations de droit public déclare dans le paragraphe « Garantie d'Etat » : « La garantie s'applique tant aux rentes qu'aux prestations de sortie des assurés, qui ne doivent être réduites en aucun cas. En d'autres termes, les institutions de prévoyance de droit public bénéficiant de la garantie de l'Etat qui ne sont pas entièrement capitalisées ne doivent pas déduire de découverts techniques des prestations de sortie servies aux assurés en cas de liquidation partielle (art. 19, LFLP) » (p. 7631, ch. 1.1.8.1).

Le message précise donc que les institutions de prévoyance qui bénéficient d'une garantie de l'Etat et qui ne sont pas entièrement capitalisées ne peuvent pas déduire de découverts en cas de liquidation partielle. La seule décision de passer au système de capitalisation complète ne signifie pas encore que la caisse soit entièrement recapitalisée. La recapitalisation n'est complète qu'une fois un taux de couverture de 100 % atteint. Un découvert ne peut être déduit des prestations de sortie – après la suppression de la garantie de l'Etat en suite de la formation de réserves de fluctuation de valeur suffisantes – que si la caisse retombe en sous-couverture.

2.4 Système de capitalisation partielle

Les considérations concernant le système de capitalisation complète figurant au ch. 2.3.2 sur les plans d'assainissement (a), les solutions individuelles et la marge de manœuvre des partenaires sociaux (b), ainsi que l'adaptation des plans de prévoyance (c), s'appliquent pour les mêmes motifs au passage au nouveau système de capitalisation partielle. S'agissant de la liquidation partielle (d), la loi prescrit clairement que les découverts techniques ne peuvent être déduits que dans la mesure où ils sont inférieurs à la valeur initiale des taux de couverture conformément à l'art. 72a, al. 1, let. b, LPP (art. 19, al. 2, LFLP, 2^e phrase).