



CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Département fédéral des assurances
sociales
Prévoyance vieillesse et survivants
A l'att. de Mme E. Schnyder
Effingerstrasse 20
3003 Berne

Réf. : PM/14013244

Lausanne, le 25 octobre 2006

Consultation fédérale - réforme structurelle de la prévoyance professionnelle

Madame,

Le Conseil d'Etat du canton de Vaud vous remercie de l'avoir consulté sur le projet de réforme structurelle de la prévoyance professionnelle.

Ce projet complète la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle et clarifie les compétences. La professionnalisation en matière de surveillance telle qu'elle est visée doit être relevée.

Le Conseil d'Etat est favorable au projet et relève cependant les éléments suivants :

Article 51a, alinéa 2, P-LPP:

Le nouvel article 51a P-LPP ne devrait pas être le seul à s'appliquer aux institutions de prévoyance assujetties à la LFLP. Il faudrait que les articles 52a à 52e P-LPP, soit les dispositions relatives à la surveillance et à la haute surveillance ainsi que la modification de l'article 74 LPP s'appliquent aussi. Etant donné que la révision de la LPP prévoit également de faire tomber sous le coup des nouvelles règles les institutions auxiliaires servant un but de prévoyance professionnelle, il est judicieux, par souci de transparence, d'indiquer que les dispositions s'appliquent de manière explicite aussi aux institutions assujetties à la LFLP, celles-ci constituant un important sous-groupe du régime extraobligatoire.

Article 52a, alinéa 3, P-LPP:

A la suite du désenchevêtrement qui a été effectué entre les fondations collectives et les assurances, la question se pose de savoir s'il existe effectivement des institutions de prévoyance soumises exclusivement à la surveillance des assurances. Il conviendrait donc d'examiner la disposition quant à son applicabilité pratique et, le cas échéant, de la biffer complètement. Le Conseil d'Etat est d'avis que les institutions de prévoyance (et également les fondations collectives et communes) sont assujetties à la surveillance selon la LPP (cf. aussi art. 3, al. 4, OPP 1 et art. 52e P-LPP) et doivent donc toujours être examinées par l'expert en ce qui concerne la sécurité du respect de leurs obligations.

Article 61a P-LPP (variante):

La variante proposée dans l'article 61a P-LPP du projet de loi doit être fermement rejetée parce qu'elle affaiblit de manière complètement inutile la structure cohérente consolidée de la surveillance et introduit une surveillance particulière pour les fondations collectives et communes ainsi que pour les fondations de placement. Selon le libellé proposé, les fondations collectives et communes des banques et des assurances soumises jusqu'ici à la surveillance de la Confédération seraient seules à faire l'objet d'une surveillance centrale, les fondations collectives et communes régionales de taille moyenne, surveillées jusqu'alors par les autorités cantonales de surveillance, seraient soumises, elles aussi, à cette surveillance centralisée.

Cette nette rupture du système déboucherait sur une application différenciée des principes de surveillance: une forme existerait pour les institutions collectives et communes et une autre pour les autres institutions de prévoyance. L'instauration de cette nouvelle catégorie d'institutions à soumettre à la surveillance contredit en outre le principe de l'application uniforme du droit ou, le cas échéant, celui de la sécurité du droit. Enfin, il conviendrait, dans ce cas de figure, de vérifier à nouveau la terminologie. Le projet de loi ne mentionne que les «fondations collectives et communes» et ne prend pas en considération le fait que précisément de telles institutions de prévoyance sont régulièrement organisées sous forme de sociétés coopératives et, parfois, en tant qu'institutions de prévoyance de droit public.

Article 62a P-LPP:

Par analogie aux tâches citées expressément en relation avec l'organe suprême, l'organe de contrôle et l'expert, il faut également définir des «tâches minimales» de l'autorité de surveillance. Comme il ne s'agit pas, en l'espèce, d'un catalogue exhaustif, il conviendrait d'insérer à l'alinéa 2 le terme «en particulier» (cf. aussi, à ce propos, la formulation analogue dans l'art. 64a, al. 1^{er}, P-LPP).

Dans l'alinéa 3, la deuxième phrase relative aux suites de frais en cas de nomination d'un organe de révision ou d'un expert n'apparaît pas plausible. Dans ces cas, l'institution de prévoyance aura préalablement omis de désigner les organes en question (voire, le cas échéant, d'observer la directive correspondante de l'autorité de surveillance), raison pour laquelle il n'est pas compréhensible que les organes nommés par l'autorité de surveillance dans le sens d'une substitution doivent assumer les coûts à cet effet (dans la pratique, ceci aurait pour effet sans doute que plus personne ne se mettrait à disposition pour prendre en charge un tel mandat, un résultat qui irait à l'encontre du but recherché). Le transfert des frais en cas de révocation est cependant correct. Il convient donc de supprimer purement et simplement les termes «... à la nomination ou ...».

Articles 64 à 64c P-LPP:

L'indépendance et les compétences professionnelles de l'autorité de haute surveillance revêtent une importance centrale pour le nouveau concept de la gestion de la surveillance. L'application uniforme du droit suppose que l'autorité de haute surveillance fasse preuve, sur des questions de mise en oeuvre, de compétence professionnelle et de rapidité et qu'elle émette un avis qui la lie. Cependant, cette exigence ne s'applique pas uniquement à la Commission de haute surveillance elle-même, mais aussi, en particulier, au secrétariat qui lui est assigné.

Pour ce qui est des coûts (art. 64c, al. 2, P-LPP), il faut veiller à ce que des mesures appropriées soient prises, en cas d'affectation du secrétariat auprès de l'OFAS, pour qu'il soit possible d'expliquer de façon transparente, tant pour les autorités surveillées que pour les institutions de prévoyance concernées, quelles sont les tâches incombant au secrétariat qui font partie du domaine de la «haute surveillance». Il faut notamment empêcher que les émoluments ne servent de « subventions transversales » à d'autres domaines de l'OFAS.

Article 74, alinéa 2, lettre. a, et alinéa 3:

Il convient de relever en l'occurrence que, dans ses dispositions transitoires, la loi sur le Tribunal administratif fédéral biffe purement et simplement l'art. 74 LPP. Une abrogation qui entraîne la disparition, après le 1er janvier 2007, d'une compétence claire dudit tribunal dans la lex specialis qu'est la LPP. Nous proposons dès lors que cette déficience soit éliminée dans le cadre de l'adaptation de l'art. 74 LPP et que la voie de recours soit réintégrée dans cette loi spéciale.

Mesures en faveur des travailleurs âgés

Nous constatons que le projet ne contient que certains aspects relatifs à la retraite flexible dans le cadre du 2ème pilier, puisque la réglementation relative à cet objet est traitée dans le cadre de la 11ème révision AVS. Or ce dernier projet n'est pas soumis à cette consultation.

Notre prise de position relative aux mesures en faveur des travailleurs âgés n'est ainsi pas complète, puisque certains aspects fondamentaux de la retraite flexible et de ses modalités concrètes ne sont pas intégrés dans ce projet.

Aspects fiscaux généraux relatifs à la flexibilisation de l'âge de la retraite

Selon le système prévu par la LPP (art. 80ss) et les lois fiscales (loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes du 14 décembre 1990 (LHID) et la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 2000 (LIFD)), les cotisations versées à des institutions de prévoyance sont déductibles du revenu imposable. En contrepartie de cette déduction, les prestations découlant de la prévoyance sont imposables intégralement, pour ce qui a trait aux rentes, et de manière séparée à un taux réduit pour ce qui a trait aux prestations en capital. Les règles

relatives à l'imposition des prestations en capital partent du postulat selon lequel l'intégralité de la prestation de retraite est versée en un seul montant. L'imposition résultant de versements partiels d'une prestation en capital est fortement réduite en raison de la progressivité des taux d'imposition. Une telle situation contrevient ainsi au principe de l'imposition en fonction de la capacité contributive. Il n'est en effet pas possible de cumuler les prestations versées durant des années civiles (=périodes fiscales) différentes en vertu des dispositions figurant dans les lois fiscales fédérales (LHID/LIFD) et cantonales (Loi du 4 juillet 2000 sur les impôts directs cantonaux, LI).

Du point de vue fiscal, les règles prévoyant des versements échelonnés des prestations en capital (prestation de retraite) ou un versement différé de ces prestations doivent être limitées aux cas de figure pour lesquels un but de prévoyance prépondérant est démontré.

Les versements partiels des prestations de vieillesse ne peuvent ainsi être admis, sur le plan fiscal, que s'ils sont liés à une réduction substantielle de l'activité lucrative. Un différé des prestations de vieillesse – et de l'imposition correspondante - ne peut également entrer en ligne que s'il y a une poursuite effective et substantielle de l'activité lucrative.

Il convient en effet d'éviter à cet égard des "manœuvres" de certains contribuables visant uniquement à casser la progression des taux d'imposition. Il s'agit également d'éviter les cas de figure dans lesquels des assurés différant le versement des prestations de retraite, sans poursuivre leur activité lucrative en Suisse, transfèrent dans l'intervalle leur domicile dans un environnement fiscal plus favorable (p.ex. à l'étranger où les prestations sous forme de capital sont exonérées d'impôt).

Nous pouvons nous déterminer de manière détaillée par rapport aux dispositions légales particulières :

Article 8, alinéa 4 (nouveau)

Cet article fixe des cauteles précises permettant à un assuré de rester assuré sur des bases plus élevées en cas de diminution du salaire assuré liée à une réduction du taux d'activité (salaire diminuant d'un tiers au plus après que l'assuré a atteint l'âge de 60 ans, assurance à un niveau plus élevé durant une période maximale de cinq ans).

Il s'agit, à notre sens, d'une dérogation tout à fait soutenable au principe fixé à l'article 1, alinéa 2, LPP selon lequel le salaire assurable dans la prévoyance professionnelle ne doit pas dépasser le revenu soumis aux cotisations AVS. Cette disposition exclut ainsi d'autres dérogations à l'article 1, alinéa 2, LPP : il sera ainsi impossible de rester assuré (assurance externe) auprès de l'institution de prévoyance en cas d'interruption complète de l'activité lucrative.

La possibilité d'un financement exclusif de l'employé, dérogeant à l'article 66, alinéa 1, LPP, et d'une déduction correspondante du revenu imposable apparaît également soutenable, puisqu'une telle possibilité de financement individuel (et de déduction correspondante) est déjà tolérée en pratique par notre autorité.

Le Conseil d'Etat salue le fait que, en cas de maintien de la prévoyance au niveau antérieur, un versement partiel des prestations de vieillesse est exclu : une solution contraire aurait en effet permis des déductions supplémentaires et un échelonnement des prestations de vieillesse permettant de casser la progressivité du taux d'imposition.

Article 16, alinéa 2 et 66, alinéa 1bis LPP: Bonifications de vieillesse après l'âge de 65 ans

Cette nouvelle réglementation permet de clarifier la question, jusqu'alors controversée, de savoir si un salarié peut déduire des cotisations ordinaires, et plus particulièrement des rachats, en cas de poursuite de l'activité après avoir atteint l'âge ordinaire de la retraite.

Il découle notamment de cette disposition que les bonifications supplémentaires de vieillesse de 9% du salaire assuré, qui peuvent être versées par les assurés aussi longtemps que "leur droit aux prestations ne dépasse pas la prestation entière à laquelle le salaire assuré leur donnerait droit à l'âge ordinaire de la retraite", peuvent être déduites du revenu imposable. En revanche, il en découle a contrario qu'un assuré ne peut plus effectuer des rachats déductibles après avoir atteint l'âge ordinaire de la retraite. Cette disposition, permettant à l'assuré présentant des lacunes de cotisations de verser une cotisation de "rattrapage" déductible lui permettant d'atteindre l'objectif réglementaire, est justifiée du point de vue fiscal et ne soulève pas de remarques de la part de notre autorité.

En outre, le fait que l'article 49, alinéa 2, LPP prévoit l'application de ces règles au domaine de la prévoyance surobligatoire nous semble logique et judicieux.

Article 3, alinéa 1, OPP3

Cette disposition va, à notre sens, dans la bonne direction, puisqu'elle établit un lien entre les prestations du 3ème pilier lié et l'exercice de l'activité lucrative.

Cette réglementation devrait ainsi être également adoptée pour ce qui concerne l'article 16 de l'Ordonnance sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 3 octobre 1994 (OLP). D'après le texte actuel de l'article 16, l'ajournement du versement des prestations découlant de polices ou de comptes de libre passage après avoir atteint l'âge ordinaire de la retraite est possible, sans que l'échéance ne soit liée à l'exercice ou l'abandon d'une activité lucrative. Cette solution n'est guère satisfaisante (cf. le cas d'application A.5.3.1, de l'ouvrage "Prévoyance et impôts", édité sous l'égide de la Conférence suisse des impôts). Cette disposition légale devrait ainsi être modifiée dans le même sens que la réglementation prévue à l'article 3, alinéa 1, OPP3.

L'on peut en outre se demander s'il existe véritablement un intérêt, du point de vue de la prévoyance, à différer le versement des prestations du 3ème pilier lié. En effet, les prestations découlant du 3ème pilier lié peuvent être versées à partir du moment où l'assuré atteint l'âge de 60 ans jusqu'à l'âge ordinaire de 65 ans, sans qu'un lien direct existe avec l'abandon ou la poursuite de l'activité lucrative. En outre, les prestations

découlant de divers contrats versées durant des années civiles différentes seront imposées séparément.

En outre, cette disposition pose certains problèmes d'application pratique, puisqu'il n'est pas clair de savoir quels moyens de preuve seront exigés par les fondations bancaires ou les compagnies d'assurance pour prouver la poursuite de l'activité lucrative. Un tel contrôle ne pourrait être effectué que difficilement par les autorités fiscales, puisque les prestations sont imposées de manière séparée immédiatement après réception de la formule d'annonce (cf. la Loi fédérale sur l'impôt anticipé) remplie par les institutions de prévoyance.

Les règles actuelles permettent de prélever les avoirs découlant de différents contrats (polices ou comptes) de prévoyance individuelle liée chaque année depuis l'âge de 60 ans jusqu'à l'âge de 65 ans. Il en résulte déjà, à l'heure actuelle, une diminution substantielle de l'impôt puisque la progressivité des taux d'imposition est ainsi cassée. La possibilité de différer le versement des prestations jusqu'à l'âge de 70 ans le versement des prestations du 3ème pilier lié permettrait ainsi à un contribuable de conclure 11 comptes ou polices de prévoyance liée et de diminuer encore plus la progression de l'impôt. Une telle réglementation permet ainsi des abus sur le plan fiscal sans qu'un but prépondérant de prévoyance ne le justifie.

Nous vous prions de croire, Madame, à l'assurance de nos sentiments distingués.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT

LE CHANCELIER

Pascal Broulis

Vincent Grandjean

Copies

- SAGEFI
- Office des affaires extérieures