



Rapport
Modernisation de la surveillance dans le 1^{er} pilier
et optimisation dans le 2^e pilier de la prévoyance vieillesse,
survivants et invalidité

du ...

Condensé

L'avant-projet de loi qui fait l'objet du présent rapport vise à moderniser la surveillance de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS), des prestations complémentaires (PC), du régime des allocations pour perte de gain (APG) et des allocations familiales dans l'agriculture. Pour ce faire, il est prévu de mettre en place une surveillance axée sur les risques et les résultats, comme dans l'assurance-invalidité (AI), et de renforcer la gouvernance du 1^{er} pilier. Il est aussi prévu d'optimiser le pilotage des systèmes d'information ainsi que la surveillance du 2^e pilier.

Contexte

Le système des assurances sociales du 1^{er} pilier, à savoir de l'AVS, de l'AI, des PC, du régime des APG et des allocations familiales dans l'agriculture, dont les débuts remontent à quelque 70 ans, fonctionne de manière fiable et flexible, et ce à moindre coût. Alors que la surveillance des offices AI a été modernisée en profondeur et est axée sur les risques et les résultats depuis la 5^e révision de l'AI, la surveillance et les structures du 1^{er} pilier sont restées pratiquement inchangées depuis 1948. Étant donné l'évolution technologique des dernières décennies et les exigences accrues qui s'appliquent désormais à la gouvernance, elles doivent être réexaminées et adaptées aux défis qui les attendent. Actuellement, la surveillance n'est pas réglementée de façon uniforme, que ce soit sur le plan de l'organisation ou sur celui du contenu. Hormis dans le domaine de l'AI, la surveillance du 1^{er} pilier est principalement réactive et fondée sur le contrôle. Les instruments dont elle dispose sont désuets et les bases légales fixant les principes de bonne gouvernance sont lacunaires. La situation est d'autant plus complexe que le paysage informatique des organes d'exécution compte plusieurs systèmes d'information différents. Ainsi, dans son organisation actuelle, la surveillance ne sera guère en mesure d'identifier les défis futurs et d'y répondre, ou ne pourra le faire que tardivement, à l'exception du domaine AI, qui dispose en partie déjà d'instruments de surveillance modernes.

Contenu du projet

Dans le 1^{er} pilier, le projet prévoit trois axes principaux pour garantir la stabilité du système de prévoyance et donc pour maintenir à un niveau élevé la confiance qui est une condition essentielle d'une assurance populaire :

- Le présent avant-projet de loi a pour objectif d'introduire pour toutes les assurances sociales sous l'autorité de l'OFAS **une surveillance proactive axée sur les risques et les résultats**, modèle qui a déjà fait ses preuves dans l'AI. La mise en œuvre de ce nouveau modèle de surveillance implique l'introduction par les organes d'exécution d'instruments modernes de gestion qui seront soumis aux contrôles des organes de révision. De nouvelles bases juridiques précisant les tâches et les compétences de l'autorité de surveillance sont également nécessaires pour répondre aux exigences de ce nouveau modèle.*

-
- *L'introduction du modèle de surveillance axée sur les risques et les résultats implique un **renforcement de la gouvernance** du 1^{er} pilier, ce qui devrait se répercuter positivement sur la confiance placée dans les assurances sociales. Pour ce faire, le présent avant-projet de loi prévoit d'inscrire les principes de bonne gouvernance dans les bases légales. La loi est complétée par des dispositions fixant des exigences en matière d'indépendance, d'intégrité et de transparence dans le but de garantir une exécution irréprochable du 1^{er} pilier.*
 - *Les dispositions légales concernant les **systèmes d'information** sont par ailleurs adaptées à l'état actuel du développement technologique. Le Conseil fédéral acquiert ainsi la compétence de régler l'échange de données. Les organes d'exécution sont quant à eux tenus de respecter des standards minimaux, notamment en ce qui concerne le développement et l'exploitation de systèmes d'information utilisables à l'échelle suisse, même si la priorité est accordée à l'autorégulation, les prescriptions définies par les autorités n'ayant qu'un rôle subsidiaire. Le projet règle également le financement du développement et de l'exploitation de systèmes d'information standardisés.*

Enfin, depuis l'entrée en vigueur de la réforme structurelle en 2012, un besoin d'optimisation est apparu du côté de la surveillance du 2^e pilier. Le présent projet prévoit également des adaptations ponctuelles des dispositions légales dans ce domaine (précisions apportées à la définition des tâches de l'expert, garantie de l'indépendance des autorités régionales de surveillance en interdisant aux membres des exécutifs cantonaux de siéger dans les organes suprêmes de ces autorités).

Table des matières

Condensé	2
1 Contexte: Exécution et surveillance dans le 1^{er} et le 2^e pilier de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité	7
1.1 Bref rappel historique	7
1.2 L'exécution du 1 ^{er} pilier et son financement	8
1.2.1 Les caisses de compensation cantonales et professionnelles	8
1.2.2 Les offices AI	10
1.2.3 Les établissements d'assurances sociales	10
1.2.4 La Centrale de compensation	10
1.2.5 Vue d'ensemble des frais d'administration	12
1.2.6 Tâches d'exécution de l'OFAS	12
1.3 Exécution du 2 ^e pilier	14
1.4 La surveillance	14
1.4.1 Principe	14
1.4.2 Différentes formes de surveillance dans le 1 ^{er} pilier	15
1.4.3 Types et instruments de surveillance	17
2 Examen de la nécessité d'intervenir dans la surveillance du 1^{er} pilier	18
2.1 Tendance à une pratique réactive de la surveillance	18
2.2 Risques pesant sur les assurances sociales	19
2.2.1 Risques stratégiques	19
2.2.2 Risques opérationnels	20
2.3 Optimisation de la gouvernance	21
2.3.1 Dans le système global	21
2.3.2 Indépendance et séparation des fonctions au sein des organes d'exécution de la Confédération	22
2.4 Informatisation croissante de l'exécution	24
2.5 Audits du Contrôle fédéral des finances dans le 1 ^{er} pilier	25
2.5.1 Recommandations du Contrôle fédéral des finances	25
2.5.2 Position du Conseil fédéral	26
3 Examen de la nécessité d'optimiser la surveillance du 2^e pilier	28
3.1 Enseignements tirés de la pratique	28
3.2 Recommandation du Contrôle fédéral des finances portant sur le transfert des prestations de libre passage dans les institutions de prévoyance	29
3.2.1 Contexte	29
3.2.2 Recommandation du Contrôle fédéral des finances	31
3.2.3 Avis du Conseil fédéral	31
4 Nouvelle réglementation dans le 1^{er} pilier	32
4.1 Remarque préliminaire	32
4.2 Surveillance axée sur les risques et les résultats	33

4.2.1	Les grandes lignes d'un modèle de surveillance avec plusieurs boucles de rétroaction	33
4.2.2	Application du modèle de surveillance dans les différentes assurances sociales	34
4.2.3	Définition et suivi des exigences et objectifs des différents organes d'exécution	35
4.3	Amélioration de la gouvernance dans le 1 ^{er} pilier	36
4.3.1	Renforcement des principes généraux de gouvernance	36
4.3.2	Séparation de la surveillance et de l'exécution dans l'administration fédérale en particulier	37
4.4	Pilotage et surveillance des systèmes d'information	39
4.4.1	Échange électronique de données	39
4.4.2	Applications informatiques	40
4.4.3	Externalisation des services liés aux systèmes d'information	40
4.5	Autres adaptations dans l'AVS	41
4.6	Commission fédérale AVS/AI	41
5	Nouvelle réglementation dans le 2^e pilier	41
5.1	Tâches de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle	41
5.2	Perception de la taxe de surveillance	42
5.3	Indépendance des autorités régionales de surveillance	42
5.4	Amélioration du contrôle concernant le transfert des prestations de libre passage	43
5.5	Conditions pour la reprise d'effectifs de rentiers	43
5.6	Commission LPP	44
6	Commentaire des dispositions	45
6.1	Révision de la LAVS	45
6.2	Révision de la LPP	59
6.3	Révision de la LFLP	65
6.4	Révision de la LPGA	65
6.5	Révision de la LAPG	66
6.6	Normes de renvoi dans d'autres lois fédérales	66
7	Conséquences	69
7.1	Conséquences pour la Confédération	69
7.1.1	Conséquences financières	69
7.1.2	Conséquences sur les besoins en personnel	69
7.2	Conséquences pour les cantons et les communes, ainsi que les centres urbains, les agglomérations et les régions de montagne	70
7.3	Conséquences pour les assurances sociales et leurs organes	70
7.3.1	Conséquences pour les caisses de compensation	70
7.3.2	Conséquences pour les institutions de prévoyance	71
7.3.3	Conséquences pour les fonds de compensation	72

	FF 2017
7.4	Conséquences économiques 72
8	Rapport avec d'autres projets de révision dans le domaine de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité 73
8.1	Projet de loi sur les fonds de compensation 73
8.2	Initiative parlementaire pour la répercussion de la taxe de surveillance en vertu de l'art. 64c LPP 74
8.3	Projet de loi fédérale sur le programme de stabilisation 2017-2019 75
9	Relation avec le programme de la législature 75
10	Forme de l'acte à adopter 75
10.1	Constitutionnalité 75
10.2	Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse 75
10.2.1	Instruments des Nations Unies 75
10.2.2	Instruments de l'Organisation internationale du Travail 76
10.2.3	Instruments du Conseil de l'Europe 76
10.2.4	Droit de l'Union européenne 76
10.2.5	Compatibilité avec le droit international 77
10.3	Forme de l'acte à adopter 77
10.4	Délégation de compétences législatives 77
	Abréviations 78
	Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (<i>projet</i>)

Rapport

1 **Contexte: Exécution et surveillance dans le 1^{er} et le 2^e pilier de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité**

1.1 **Bref rappel historique**

Les bases de l'organisation actuelle du 1^{er} pilier remontent à la création des premières caisses de secours mutuels à la fin du XVIII^e siècle. Moyennant le versement régulier d'une cotisation, ces caisses offraient à leurs membres – avant tout des ouvriers de l'industrie – une couverture contre les conséquences d'un accident ou d'une maladie. Cette couverture prenait la forme d'une indemnité journalière qui permettait de compenser partiellement la perte de salaire. Certaines de ces caisses, appelées « caisses de décès », prenaient également en charge les frais de funérailles. Le développement de ce modèle de prévoyance s'étend sur près d'un siècle. À la fin du XIX^e siècle, certaines caisses offraient également des rentes de retraite, de veuve ou d'orphelin.

La fin du XIX^e siècle marque un tournant dans l'histoire des assurances sociales suisses. En 1890, influencée par le modèle bismarckien, la Suisse inscrit dans sa Constitution un nouvel article conférant à la Confédération la compétence d'instituer une assurance-maladie et accidents obligatoire. C'est le commencement du système de prévoyance étatique. La première assurance sociale introduite en Suisse est l'assurance militaire contre les maladies et les accidents, entrée en vigueur en 1902. Elle correspond à la partie non contestée du projet d'assurance-maladie et accidents refusé par les votants deux ans plus tôt. Le nouveau projet de loi sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents est finalement accepté en 1912. Cette année correspond également à la création de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), qui se voit notamment attribuer des tâches de surveillance.

L'entre-deux-guerres, caractérisé par des difficultés économiques et diplomatiques, correspond à une période de stagnation pour la politique sociale. Durant la Seconde Guerre mondiale, le développement de l'État social en Suisse connaît au contraire une impulsion déterminante avec le régime des pleins pouvoirs accordés au Conseil fédéral. Le régime des allocations pour perte de gain (APG), instauré durant la guerre, inaugure en effet le système décentralisé des caisses de compensation professionnelles, puis cantonales et fédérales. Ce système sera repris dans l'assurance-vieillesse et survivants (AVS), introduite en 1948, puis dans l'assurance-invalidité (AI), introduite en 1960. Le sous-chapitre suivant présente les principaux acteurs du système actuel, leurs tâches et le financement de celles-ci.

1.2 L'exécution du 1^{er} pilier et son financement

1.2.1 Les caisses de compensation cantonales et professionnelles

Aujourd'hui, il existe 26 caisses de compensation cantonales et 49 caisses de compensation professionnelles. Les premières sont en principe des établissements autonomes de droit public. Elles agissent de manière indépendante vis-à-vis de leur canton. Sur les questions de fond, elles ne sont soumises qu'aux instructions de la Confédération. Les caisses de compensation professionnelles sont créées par une ou plusieurs associations professionnelles ou interprofessionnelles, formées d'employeurs ou d'indépendants. Alors que la loi laisse ouverte la question de la forme juridique des caisses de compensation professionnelles, la doctrine¹ les assimile à des établissements autonomes de droit public de la Confédération.

Plusieurs différences peuvent être identifiées en ce qui concerne les tâches des caisses de compensation et leur financement.

Les tâches qui relèvent de l'AVS et leur financement

Les caisses de compensation cantonales et professionnelles assurent l'exécution de l'AVS. Elles doivent notamment fixer et encaisser les cotisations et calculer et verser les prestations. Les obligations dont elles doivent s'acquitter sont réglées à l'art. 63, al. 1, de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS)². De plus, les caisses de compensation cantonales doivent veiller à l'affiliation de toutes les personnes tenues de payer des cotisations (registre des affiliés). Le Conseil fédéral peut confier d'autres tâches aux caisses de compensation, par le biais du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS)³ (contrôle des employeurs et calcul anticipé de la rente, par ex.).

Pour financer les tâches d'exécution, les caisses de compensation perçoivent de leurs affiliés, en plus des cotisations proprement dites, des contributions destinées à couvrir leurs frais d'administration (art. 69, al. 1, LAVS). Ces contributions ne doivent toutefois pas dépasser 5 % de la somme des cotisations (ordonnance du DFI du 19 octobre 2011 sur le taux maximum des contributions aux frais d'administration dans l'AVS⁴).

Pour les tâches spécifiques qu'elles accomplissent en tant qu'organes d'exécution de l'AVS, les caisses de compensation cantonales reçoivent par ailleurs de l'OFAS des subsides, prélevés sur le Fonds de compensation AVS (art. 69, al. 2, LAVS). Les contributions des affiliés aux frais d'administration et les subsides versés aux caisses de compensation doivent servir exclusivement à couvrir les frais d'administration de ces dernières (art. 69, al. 3, LAVS).

¹ Helen Monioudis, Die Organisation ausgewählter Sozialversicherungszweige und die rechtliche Stellung der Sozialversicherungsträger, Zurich/Bâle/Genève 2003, p. 69 s.

² RS 831.10

³ RS 831.101

⁴ RS 831.143.41

Les tâches définies dans d'autres lois fédérales et leur financement

Les caisses de compensation cantonales et professionnelles sont également compétentes pour l'exécution de tâches qui ne relèvent pas de la LAVS, mais sont définies dans d'autres lois fédérales. Ainsi, conformément à la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI)⁵, les caisses de compensation sont compétentes pour l'encaissement des cotisations, le calcul et le versement des prestations de l'AI. Les dispositions de la LAVS concernant la couverture des frais d'administration sont applicables par analogie (art. 66 LAI). De plus, conformément à la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain (LAPG)⁶, les caisses de compensation prélèvent les cotisations, traitent les demandes, fixent et versent les allocations. En ce qui concerne la couverture des frais d'administration, l'art. 69 LAVS est applicable (art. 22 LAPG).

Les caisses de compensation cantonales se voient également attribuer des tâches dans le domaine des allocations familiales. En effet, selon la loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture (LFA)⁷, c'est à elles qu'il incombe de prélever les contributions des employeurs et de déterminer et de payer les allocations. Le financement des frais d'administration est réglé à l'art. 18, al. 2, LFA. En ce qui concerne les allocations familiales hors agriculture, la loi du 24 mars 2006 sur les allocations familiales (LAFam)⁸ prévoit que chaque canton crée une caisse cantonale de compensation pour allocations familiales et en transfère la gestion à sa caisse de compensation AVS. Les caisses de compensation pour allocations familiales professionnelles et interprofessionnelles reconnues par les cantons et les caisses de compensation pour allocations familiales gérées par des caisses de compensation AVS sont également des organes d'exécution de la LAFam. La LAFam donne la compétence aux cantons de régler le financement des frais d'administration (art. 16, al. 1, LAFam).

Les tâches confiées par la Confédération, les cantons ou les associations fondatrices et leur financement

La Confédération peut confier aux caisses de compensation des tâches qui relèvent d'autres domaines. Les cantons et les associations fondatrices peuvent faire de même avec l'approbation du Conseil fédéral, pour autant que ces autres tâches ne nuisent pas à l'application régulière de l'AVS. Actuellement, les tâches confiées par la Confédération aux caisses de compensation sont la perception des cotisations dans l'assurance-chômage, le contrôle de l'affiliation à la prévoyance professionnelle et à l'assurance-accidents ainsi que la redistribution de la taxe sur le CO₂ aux employeurs. Les tâches confiées par les associations fondatrices et les cantons sont, par exemple, le versement de la réduction des primes d'assurance-maladie, la gestion d'une caisse de compensation pour allocations familiales, la gestion d'un fonds (fonds en faveur de la formation professionnelle, fonds social) ou des tâches de perception de contributions et de versement de prestations (fonds, association fondatrice). Conformément à la loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complé-

5 RS 831.20

6 RS 834.1

7 RS 836.1

8 RS 836.2

mentaires (LPC)⁹, les cantons peuvent également confier aux caisses de compensation cantonales les tâches relatives aux demandes et aux versements de PC.

Les caisses de compensation doivent être dédommagées afin de couvrir les frais d'administration découlant de l'exécution des autres tâches qui leur sont confiées. Les contributions aux frais d'administration ou les subsides prélevés sur le Fonds de compensation AVS ne doivent en aucun cas être utilisés à cette fin.

1.2.2 Les offices AI

Les offices AI sont des établissements cantonaux de droit public dotés de la personnalité juridique et chargés d'appliquer l'AI. S'ils sont institués par les cantons, ils jouissent d'une certaine autonomie vis-à-vis de ceux-ci. La LAI leur confère un certain pouvoir de décision et les soumet à la surveillance de la Confédération.

Les tâches des offices AI et leur financement

Les offices AI gèrent l'ensemble du processus de réadaptation et d'examen des rentes. Ce sont ensuite les caisses de compensation AVS qui se chargent du calcul et du versement des prestations en espèces. Sur le plan financier, l'assurance rembourse aux offices AI, y compris aux services médicaux régionaux, les frais d'exploitation occasionnés par l'application de la loi dans le cadre d'une gestion rationnelle (art. 67, al. 1, let. a, LAI). Ce remboursement des frais a été délégué à l'OFAS, dans le cadre de la surveillance financière, qui décide des frais à rembourser (art. 55 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité [RAI]¹⁰). L'OFAS approuve en conséquence les tableaux des postes de travail, le budget et les comptes annuels des offices (art. 53, al. 1, RAI). Les caisses de compensation mettent à sa disposition les documents nécessaires (art. 53, al. 2, RAI).

1.2.3 Les établissements d'assurances sociales

Depuis les années 1990, certains cantons ont réuni l'office AI et la caisse cantonale de compensation au sein d'une même entité juridique pour former ce que l'on appelle un « établissement d'assurances sociales ». Outre l'AVS et l'AI, ces établissements peuvent s'occuper des PC, du régime des APG (y compris l'allocation de maternité), des allocations familiales et de la réduction des primes d'assurance-maladie. Il existe également des modèles basés sur un cumul des fonctions de direction pour l'AVS et l'AI.

1.2.4 La Centrale de compensation

La Centrale de compensation (CdC) est une division principale de l'Administration fédérale des finances (AFF). Elle remplit diverses tâches pour le compte de l'AVS, de l'AI et du régime des APG. Les fonds de compensation remboursent à la Confé-

⁹ RS 831.30

¹⁰ RS 831.201

dération les frais ainsi occasionnés (voir tableau 1, ch. 1.2.5). La CdC regroupe les organes d'exécution suivants :

- La *Caisse suisse de compensation* (CSC) est responsable en particulier du paiement des rentes à l'étranger pour les ressortissants suisses, les ressortissants d'un État avec lequel la Suisse a conclu une convention de sécurité sociale ou les ressortissants des États de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre-échange (AELE) auxquels s'applique l'Accord sur la libre circulation des personnes. La CSC met par ailleurs en œuvre l'assurance facultative. Elle gère les adhésions à l'AVS/AI facultative des ressortissants suisses ou des ressortissants des États membres de l'UE ou de l'AELE qui quittent la Suisse pour un pays non membre de l'UE/AELE. Elle détermine le montant des cotisations, en assure la perception et tient les comptes.
- La *Caisse fédérale de compensation* (CFC) est la caisse de compensation du personnel de l'administration fédérale et des employeurs proches de la Confédération. Elle est responsable de la perception des cotisations du personnel de la Confédération, verse les rentes aux (anciens) employés de la Confédération et prend, comme d'autres caisses de compensation, des décisions de statut. Les décisions de statut sont, par exemple, celles qui visent à déterminer si le revenu d'une personne mandatée par une unité administrative de la Confédération doit être considéré comme un salaire déterminant ou comme un revenu d'une activité lucrative indépendante. La CFC gère en outre, pour les employeurs affiliés, la caisse d'allocations familiales (CAF-CFC), dont la tâche consiste à verser les allocations familiales au sens de la LAFam.
- L'*Office AI pour les assurés résident à l'étranger* (OAIE) est responsable de l'exécution de l'AI pour les personnes résidant à l'étranger.
- L'unité *Finances et registres centraux* (FRC) est responsable en particulier des transactions financières entre les caisses de compensation et la CdC, du contrôle et de l'analyse de la comptabilité des caisses de compensation, de la tenue des comptes de l'AVS, de l'AI et du régime des APG, à l'exception des placements de la fortune, ainsi que du contrôle et du paiement de toutes les factures pour les prestations individuelles en nature de l'AVS et de l'AI. Ses tâches comprennent également la gestion des registres centraux (par ex. registre des assurés, registre des prestations en cours), du numéro d'assuré (NAVS13) et de l'échange des données avec d'autres autorités.

Ces différentes unités bénéficient du soutien des services d'état-major et des services de support de la CdC. Les services informatiques revêtent une importance particulière, puisqu'ils sont responsables de la planification, du développement et de la maintenance des applications nécessaires à l'exécution du 1^{er} pilier.

1.2.5 Vue d'ensemble des frais d'administration

Le tableau 1 présente pour chaque organe d'exécution les sources de financement des frais d'administration AVS/AI/APG, l'organe compétent en matière d'approbation du budget et des comptes annuels ainsi que l'organe responsable en cas de découvert.

Tableau 1

Frais d'administration AVS/AI/APG

Organe d'exécution	Source de financement	Approbation du budget et des comptes annuels	Responsabilité en cas de découvert (charges > produits)
CCC	Affiliés	Commission de surveillance ^c	Canton (compensation possible : prestation de la Confédération)
CCP	Affiliés	Comité de direction de la caisse	Solidaire entre les associations fondatrices de la CCP (+ sûretés)
Offices AI	Fonds AI	OFAS	Fonds AI
CFC	Affiliés : - 1/3 Administration fédérale - 2/3 employeurs affiliés (entreprises proches de la Confédération)	Chambres fédérales	Le solde non couvert par les contributions aux frais d'administration des affiliés est à la charge de la Confédération.
CSC ^a	Affiliés (taux maximal) Fonds AVS ^b (solde)	Chambres fédérales	Fonds AVS
OAIE	Fonds AI	Chambres fédérales	Fonds AI
FRC	Fonds AVS/AI/APG Confédération : RAFam, UPI (35 %) et registre des PC	Chambres fédérales	Fonds AVS/AI/APG
a	Y compris l'AVS/AI facultative.		
b	Une partie infime des coûts est remboursée par le Fonds APG (0,05 % du solde en 2015).		
c	Ou un organe analogue désigné par le canton.		

1.2.6 Tâches d'exécution de l'OFAS

Outre des tâches de surveillance et de préparation de la législation, l'OFAS assume des tâches d'exécution. Le fonds de compensation rembourse à la Confédération une partie des frais correspondants. En complément d'autres tâches financées par le

fonds de compensation (comme l'information générale des assurés ou la réalisation d'évaluations scientifiques), ces tâches d'exécution comprennent notamment :

- *L'octroi de subventions aux organisations de l'aide privée aux personnes âgées et aux invalides* : pour garantir des prestations de conseil et d'aide aux personnes âgées et aux invalides, l'OFAS conclut, sur la base de l'art. 74 LAI et de l'art. 101^{bis} LAVS, des contrats de subvention avec des organisations privées. En 2015, il a versé au total 166,1 millions de francs à la charge de l'AI à des organisations de l'aide privée aux invalides et 84,7 millions de francs à la charge de l'AVS à des organisations d'aide à la vieillesse.
- *La conclusion de conventions tarifaires* : l'OFAS est responsable de conclure des conventions tarifaires pour les mesures médicales et les moyens auxiliaires. Au total, 112 conventions tarifaires ont été conclues avec des fournisseurs de prestations. La conduite des négociations tarifaires est en grande partie déléguée, par le biais d'un contrat de collaboration, au Service central des tarifs médicaux, qui représente sur ce plan les intérêts de l'assurance-accident, de l'assurance militaire et de l'AI vis-à-vis des fournisseurs de prestations.
- *La détermination des subsides pour couvrir les frais d'administration des caisses de compensation* : selon l'art. 69, al. 2, LAVS, des subsides, prélevés sur le Fonds de compensation AVS, peuvent être accordés aux caisses de compensation. Sur proposition de la Commission fédérale AVS/AI, le droit à ces subsides et les montants versés sont déterminés par le Département fédéral de l'intérieur (DFI). Des dispositions au niveau réglementaire prévoient par ailleurs des subsides pour les frais d'administration liés au calcul anticipé de la rente, à la procédure de décompte simplifiée, aux mesures d'encaissement et au recouvrement des prétentions en dédommagement. En 2015, le montant de ces subsides pour les frais d'administration s'élevait à 32,5 millions de francs.
- *La détermination des indemnités accordées aux caisses de compensation* : des indemnités peuvent être accordées aux caisses de compensation pour la gestion des services de recours contre les tiers responsables et pour les coûts d'affranchissement des agences communales. De plus, l'OFAS détermine, sur la base des dispositions légales, l'indemnisation des caisses de compensation pour les tâches fédérales supplémentaires qui leur sont confiées dans les domaines suivants : administration des allocations familiales dans l'agriculture, redistribution aux entreprises de la taxe sur le CO₂, contrôle de l'affiliation des employeurs à une institution de prévoyance professionnelle, perception des cotisations à l'assurance-chômage et inscription des allocations chômage dans les comptes individuels. L'OFAS détermine également les indemnités dues aux autorités fiscales pour leurs communications fiscales aux caisses de compensation permettant la fixation des cotisations des personnes exerçant une activité indépendante. En 2015, le montant des indemnités s'élevait à environ 42,5 millions de francs.
- *L'exécution des actions récursoires* : en collaboration avec neuf services de recours décentralisés, l'OFAS mène des actions récursoires contre le tiers responsable dans un cas d'assurance.

1.3 Exécution du 2^e pilier

En 1985, un régime obligatoire a été introduit dans la *prévoyance professionnelle* pour la couverture des risques de vieillesse, de décès et d'invalidité. Quelque 1900 entités juridiques indépendantes – des sujets de droit privé pour l'essentiel, mais aussi de droit public – participent aujourd'hui à son exécution. Les institutions de droit privé ont, pour la plupart, la forme juridique d'une fondation ou, très rarement, d'une société coopérative. Depuis l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2014, de l'art. 48, al. 2, de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP)¹¹, la création de sociétés coopératives de prévoyance n'est plus admise. L'origine de certaines institutions de prévoyance remonte à la seconde moitié du XIX^e siècle. Tandis que le 1^{er} pilier, constitué par l'AVS et l'AI, garantit le minimum vital lors de la survenance d'un événement assuré, la prévoyance professionnelle vise, en complément de ce minimum vital, à permettre aux personnes concernées de maintenir de façon appropriée leur niveau de vie antérieur.

1.4 La surveillance

1.4.1 Principe

De manière générale, la surveillance des assurances sociales incombe à la Confédération. Selon l'art. 76, al. 1, de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA)¹², l'autorité de surveillance est le Conseil fédéral. Dans le cas de l'AVS, de l'AI, des PC, du régime des APG et des allocations familiales dans l'agriculture, les dispositions légales pertinentes délèguent toutefois la surveillance à l'OFAS. La surveillance doit veiller à ce que les organes d'exécution remplissent leurs tâches de manière adéquate, compétente, conforme aux dispositions légales et, dans la mesure du possible, uniforme. Tandis que la surveillance dans l'AI est principalement assumée par l'OFAS, dans l'AVS l'autorité de surveillance a recours à des organes de révision externes, dont l'activité de révision s'étend à l'ensemble des tâches d'une caisse de compensation AVS telles qu'elles sont définies à l'art. 63 LAVS. L'organe de révision est, par conséquent, aussi tenu de contrôler les tâches supplémentaires confiées aux caisses de compensation AVS (art. 132, al. 2, RAVS). L'OFAS a la compétence de donner des instructions aux organes de révision (art. 160, al. 2, RAVS). Ces instructions sont consignées dans les directives sur la révision des caisses de compensation AVS (DRCC).

Dans la prévoyance professionnelle, qui ne fait pas partie du champ d'application de la LPGA, la surveillance a été redéfinie à l'occasion de la réforme structurelle, qui est entrée en vigueur le 1^{er} août 2011 et le 1^{er} janvier 2012. La double fonction de l'OFAS, qui exerçait à la fois une surveillance directe des institutions de prévoyance actives à l'échelle nationale et une haute surveillance sur les autorités cantonales de surveillance, a été supprimée. La surveillance directe a été transférée aux cantons, ceux-ci étant toutefois habilités à créer des autorités régionales de surveillance. Six autorités régionales de surveillance existent aujourd'hui (Suisse du Nord-Ouest,

¹¹ RS 831.40

¹² RS 830.1

Zurich/Schaffhouse, Suisse orientale [y compris le Tessin], Suisse centrale, Berne/Fribourg et Suisse romande). Seuls les cantons de Genève, de Soleure et d'Argovie possèdent encore une autorité de surveillance à l'échelon cantonal. Les autorités cantonales et régionales de surveillance sont placées sous la surveillance de la Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle (CHS PP). Cette dernière exerce également une surveillance directe du fonds de garantie LPP, de la fondation institution supplétive LPP et des fondations de placement LPP. Elle se compose de sept à neuf membres, qui doivent être des spécialistes indépendants, dont deux représentent les partenaires sociaux. Elle dispose d'un secrétariat, qui est rattaché administrativement à l'OFAS, mais ne reçoit aucune directive de ce dernier. L'OFAS n'a plus aucune tâche de surveillance dans le domaine de la prévoyance professionnelle.

Les autres adaptations apportées par la réforme structurelle portaient notamment sur la responsabilité des organes impliqués dans la surveillance, sur la gouvernance, sur l'indépendance des autorités de surveillance directe, sur le contenu et les moyens de la surveillance ainsi que sur les tâches de la CHS PP.

1.4.2 Différentes formes de surveillance dans le 1^{er} pilier

Les différents contenus de la surveillance peuvent être dérivés des normes de la législation de l'AI qui correspondent à la révision la plus récente des dispositions relatives à la surveillance dans le 1^{er} pilier¹³. Il est possible de distinguer les formes de surveillance suivantes.

La surveillance matérielle

La Confédération exerce la surveillance matérielle des caisses de compensation, c'est-à-dire qu'elle s'assure d'une application correcte du droit en édictant des directives générales et des directives portant sur des cas d'espèce, d'une part, ainsi qu'en analysant les rapports établis par les entreprises de révision externes au sujet du respect des dispositions légales dans certains domaines d'activité de la caisse (révision principale), d'autre part. Les instructions de l'OFAS (DRCC) ont notamment pour but de faire effectuer les révisions selon une approche de la vérification axée sur les risques. L'organe de révision a ainsi une certaine marge de manœuvre sur les domaines à contrôler.

Dans l'AI, l'application du droit matériel n'est pas examinée par l'organe de révision, mais par l'OFAS. Pour que l'OFAS puisse avoir une image plus claire du travail accompli par les offices AI, la 5^e révision de l'AI a introduit un audit des offices AI sur place. Cet audit permet à l'OFAS non seulement de procéder à un examen matériel de conformité légale, mais surtout d'analyser l'ensemble des activités des offices AI. La discussion des indicateurs d'efficacité revêt à ce titre une importance particulière. Dans le cadre de la surveillance matérielle, la Confédération est habilitée à faire usage des voies de recours dans certains cas particuliers.

La surveillance matérielle des unités de la CdC qui assument des tâches d'exécution incombe à l'OFAS. Du point de vue de la surveillance, la position de la CSC et de la

¹³ Voir art. 64 ss LAI en relation avec les art. 50 ss RAI.

CFC n'est pas fondamentalement différente de celle d'une caisse de compensation cantonale ou professionnelle.

La surveillance financière

Dans la pratique, la surveillance financière tient compte des spécificités des différentes assurances sociales : la surveillance financière des fonds des assurances est assurée par l'OFAS et l'AFF, principalement au moyen de l'analyse des rapports établis par des organes de révision externes lors de la révision de clôture. La révision de clôture sert avant tout au contrôle de la mise en compte des opérations de l'exercice et à s'assurer que le compte annuel a été correctement établi. Les rapports de révision sont non seulement contrôlés, mais servent aussi de base à des mesures relevant du droit de la surveillance. En ce qui concerne les frais d'administration, il s'agit principalement de garantir que les contributions perçues ne sont pas utilisées à un autre but.

L'organe de révision de la caisse de compensation AVS examine également les comptes d'administration des offices AI (art. 59b LAI). Il doit établir une certification des comptes et une annexe à l'intention de l'OFAS. Cette annexe documente l'étendue de la révision et les principales constatations et recommandations.

La surveillance administrative (voir les explications sous l'intertitre « La surveillance administrative ») et financière des offices AI cantonaux est assurée par l'OFAS. La surveillance administrative et financière de l'OAIE (qui est une unité de la CdC) fait quant à elle l'objet d'une convention de prestations conclue entre la CdC et l'AFF. En ce qui concerne l'efficacité et la qualité, les prescriptions matérielles figurant dans les conventions de prestations conclues entre l'OFAS et les offices AI cantonaux sont comparables à celles qui figurent dans la convention de prestations liant la CdC à l'AFF.

La surveillance administrative

Pour les assurances sociales dont l'exécution est décentralisée, la surveillance administrative (surveillance générale de l'activité) ou la surveillance hiérarchique (droit des instances supérieures de surveiller les instances inférieures et de leur donner des instructions) sont assurées par différentes autorités (OFAS, cantons ou associations fondatrices, ainsi que l'AFF dans le cas de la CdC).

Tableau 2

Vue d'ensemble de la surveillance des organes d'exécution

Assurance sociale	Organe d'exécution	Surveillance matérielle	Surveillance financière	Surveillance hiérarchique / administrative
AVS/APG/Allocations familiales dans l'agriculture	CCC	OFAS	OFAS	Canton
	CCP	OFAS	OFAS	Comité de direction de la caisse
	CFC, CSC	OFAS	OFAS	AFF
	FRC	OFAS	AFF	AFF

<i>AI</i>	<i>Offices AI cantonaux</i>	<i>OFAS</i>	<i>OFAS</i>	<i>Canton/OFAS assurement la surveillance administrative</i>
	<i>OAIE</i>	<i>OFAS</i>	<i>AFF</i>	<i>AFF</i>
<i>PC</i>	<i>CCC, organes d'exécution des PC GE, BS et ZH*</i>	<i>OFAS</i>	<i>OFAS</i>	<i>Canton ou commune</i>

* Dans le canton de Zurich, les PC relèvent de la compétence des communes ; la surveillance matérielle et financière est assurée par l'office cantonal des affaires sociales.

1.4.3 Types et instruments de surveillance

En pratique, une distinction est généralement faite entre la surveillance préventive et la surveillance répressive.

La surveillance préventive

La surveillance préventive consiste pour l'essentiel à garantir la stabilité du système. Si elle revêt une importance toute particulière dans le secteur des services financiers et pour les assurances privées, elle est également importante pour la prévoyance professionnelle (art. 65 LPP) et pour l'assurance-maladie (art. 13 et 14 de la loi du 26 septembre 2014 sur la surveillance de l'assurance-maladie [LSAMal]¹⁴). Des provisions et des réserves, voire des capitaux de couverture dans le cas de la prévoyance professionnelle, doivent en effet être constitués et gérés sur la base de ces lois afin que les prestations dues puissent être fournies dès qu'elles sont exigibles.

L'AVS, l'AI, le régime des APG et les allocations familiales dans l'agriculture sont financés par répartition, tandis que les PC sont financées exclusivement par des contributions des pouvoirs publics. Une surveillance préventive visant à réduire les risques sur les marchés financiers n'est donc pas prioritaire pour ces assurances. La surveillance préventive consiste alors surtout à garantir le bon fonctionnement de celles-ci (par ex. le versement correct des prestations). Les instruments de la surveillance préventive sont aujourd'hui les directives de l'OFAS. Ces directives, parfois également appelées circulaires, sont des instructions de l'autorité de surveillance aux organes d'exécution. Elles ont une valeur contraignante pour ces derniers, mais pas pour les assurés ou les tiers (par ex. les employeurs), ce qui les différencie d'une loi ou d'une ordonnance. Toutefois, puisque les organes d'exécution doivent se conformer aux directives de l'autorité de surveillance, celles-ci ont un effet considérable sur des tiers, raison pour laquelle les tribunaux peuvent les examiner. Dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral approuve les directives administratives de l'autorité de surveillance pour autant qu'elles soient compatibles avec une interprétation correcte et adéquate des dispositions légales applicables et qu'elles respectent le principe de proportionnalité. À l'inverse, le tribunal s'écarter de ces directives lorsqu'elles s'avèrent incompatibles avec les dispositions légales applicables¹⁵. La compétence de l'OFAS d'édicter des directives se fonde sur l'art. 72 LAVS et vise à garantir une

¹⁴ RS 832.12

¹⁵ ATF 129 V 67, arrêt du 19.8.2004, publié dans Pratique VSI 6/2004, pp. 257 ss

application uniforme de la loi par les organes d'exécution. Cette compétence s'applique par analogie à l'AI (art. 64a, al. 1, let. b, LAI), au régime des APG (art. 23, al. 1, LAPG¹⁶), aux PC (art. 28 LPC en relation avec l'art. 55 de l'ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-veillesse, survivants et invalidité [OPC-AVS/AI]¹⁷) et aux allocations familiales dans l'agriculture (art. 25 LFA).

La surveillance répressive

La surveillance répressive vise à restaurer une situation conforme au droit après qu'une infraction a été constatée. L'utilisation des instruments de la surveillance répressive doit respecter le principe de proportionnalité. L'instrument retenu doit, en d'autres termes, être le moins contraignant parmi ceux qui permettent de rétablir la situation conforme au droit. Ce principe est notamment mis en œuvre de façon exemplaire dans la LPP.

Dans l'AVS, outre la prescription de remédier aux défauts relevés (art. 72, al. 4, LAVS), l'instrument le plus important de la surveillance répressive est l'éventuelle responsabilité des cantons et des associations fondatrices à l'égard de la caisse. Du point de vue du principe de proportionnalité, des instruments de surveillance tels que la révocation du gérant de la caisse ou le fait d'ordonner la gestion par commissaires (art. 72, al. 2 et 3, LAVS) ne se justifient qu'en cas de manquement grave dans un organe d'exécution. Les dispositions légales en vigueur ne prévoient pas d'autres instruments de la surveillance répressive qui pourraient être utilisés pour des manquements de moindre gravité. Une exécution par substitution peut, par exemple, être pertinente lorsqu'une caisse, contrairement aux instructions de l'OFAS, refuse de demander des dommages-intérêts à un employeur.

2 Examen de la nécessité d'intervenir dans la surveillance du 1^{er} pilier

L'expérience de ces dernières décennies a montré que l'exécution du 1^{er} pilier fonctionne bien dans l'ensemble. Aucune panne systémique n'est à déplorer depuis la création de l'AVS. Les révisions de lois de plus en plus complexes ont pu être réalisées rapidement et sans problème, tandis que les faits délictueux sont extrêmement rares. La surveillance est cependant confrontée à de nouveaux défis en raison de la complexité et de l'informatisation croissantes. En outre, plusieurs analyses et constats fondés sur des approches différentes incitent à s'interroger sur la nécessité et sur les possibilités de moderniser et d'améliorer la surveillance afin de renforcer le 1^{er} pilier du système de prévoyance vieillesse et survivants.

2.1 Tendances à une pratique réactive de la surveillance

Les pratiques de surveillance ont beaucoup évolué ces dernières décennies, tant dans le secteur privé que dans l'administration publique. Les révisions, audits et contrôles, ainsi que la surveillance exercée par les autorités fédérales ou cantonales sont

¹⁶ RS 834.1

¹⁷ RS 831.301

de plus en plus souvent axés sur les risques. Cette approche a pour but d'identifier à temps d'éventuels problèmes stratégiques ou opérationnels, afin de prendre rapidement des mesures adéquates et d'adapter les examens en conséquence. Des systèmes de contrôle interne (SCI) couvrant les principaux processus d'affaires sont mis en place et exploités, afin qu'une unité d'organisation puisse identifier la plupart des défauts avant même que l'organe de révision externe n'intervienne. Les dispositions légales qui régissent aujourd'hui la surveillance des assurances sociales du 1^{er} pilier présentent de ce point de vue certaines lacunes. La surveillance reste principalement réactive, c'est-à-dire qu'elle s'appuie avant tout sur l'examen rétrospectif de décomptes et de dossiers. En outre, les DRCC ne répondent plus non plus aux standards actuels¹⁸ et il manque dans les dispositions légales du 1^{er} pilier des instruments et des consignes concernant les risques et les résultats recherchés. Il se peut donc que de nouveaux défis, risques ou problèmes sur les plans opérationnels et stratégiques ne soient pas identifiés ou soient détectés trop tardivement. Ce danger est quelque peu atténué par le fait que les organes d'exécution de l'AVS et de l'AI connaissent généralement bien les risques auxquels ils doivent être attentifs et que l'AI est soumise à une révision axée sur les résultats depuis la 5^e révision de la LAI.

Par contre, l'OFAS ne dispose pas encore des instruments adéquats et adaptés au principe de proportionnalité qui lui permettraient d'ordonner ou d'imposer des mesures de surveillance aux organes d'exécution.

2.2 Risques pesant sur les assurances sociales

2.2.1 Risques stratégiques

Un système de sécurité sociale complexe qui se caractérise par une longue évolution et revêt une grande importance pour l'économie et la société – comme c'est le cas du 1^{er} pilier de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité en Suisse – doit se prémunir contre les risques stratégiques et opérationnels les plus divers. Sont considérés comme des risques stratégiques les événements et développements dont la survenance présente une certaine probabilité et qui sont susceptibles d'entraîner des conséquences graves pour tout le système du 1^{er} pilier. Concrètement, il s'agit surtout de risques liés au développement, par exemple aux changements de la société (démographie, modèles de vie). Mais il peut aussi s'agir de risques économiques, comme une dégradation de la situation financière de la population, qui provoqueraient des dépenses supplémentaires pour le régime des PC ou réduiraient le montant des cotisations salariales en raison de la dégradation conjoncturelle. Pour faire face à de tels risques stratégiques, le Conseil fédéral et le législateur doivent élaborer – dans le cadre d'un processus politique – des mesures systémiques efficaces. C'est actuellement le cas dans le débat sur la réforme Prévoyance vieillesse 2020¹⁹. Aujourd'hui, c'est l'art. 43^{quinquies} LAVS qui oblige le Conseil fédéral à surveiller de manière constante les risques financiers. Cette disposition charge le Conseil fédéral de vérifier périodiquement l'équilibre financier de l'assurance, de soumettre le

¹⁸ CDF, Fachliche und finanzielle Aufsicht über die AHV – Beurteilung der Aussicht im System AHV, rapport du 6.3.2015 (disponible en allemand, avec résumé en français), p. 27 (recommandation n° 4)

¹⁹ Message du 19.11.2014 concernant la réforme de la prévoyance vieillesse 2020, FF 2015 1

résultat de cet examen à l'appréciation de la Commission fédérale AVS/AI et de proposer, au besoin, une adaptation de la loi.

2.2.2 Risques opérationnels

La présente révision de loi n'accorde pas principalement la priorité aux risques stratégiques, mais plutôt aux risques opérationnels qui peuvent apparaître dans l'exécution et dans la surveillance du 1^{er} pilier. En l'occurrence, il s'agit avant tout de risques financiers. Dans l'exécution, divers facteurs peuvent affecter les dépenses ou les recettes de l'assurance (versement de prestations indues, frais d'exécution surfaits, erreurs dans l'assujettissement, le statut du cotisant ou le taux de cotisation, mesures d'encaissement insuffisantes, par ex.). Mais, il faut également être attentif aux risques de réputation, qui apparaissent lorsque le comportement fautif d'un organe d'exécution ou une exécution non conforme à la loi (observance) affecte l'image du système de sécurité sociale dans son ensemble.

Le premier constat, positif, est qu'en plusieurs décennies d'existence – près de 70 ans pour l'AVS et de 60 ans pour l'AI, aucune de ces deux assurances n'a subi de perte financière majeure en raison d'une activité négligente ou d'un acte délictueux commis par un fonctionnaire chargé de l'exécution de l'assurance. Il y a certes eu dans le 1^{er} pilier de rares occurrences d'activités délictueuses. Mais les pertes qu'elles ont occasionnées ont toujours pu être couvertes par l'organe d'exécution concerné.

Ce bilan positif s'explique à la fois par la qualité de l'exécution et d'autre part par le mode de financement du 1^{er} pilier. Le financement par répartition fait que les caisses de compensation et les offices AI – contrairement aux institutions de prévoyance du 2^e pilier – ne supportent pas en même temps le risque d'assurance et le risque financier. Ni l'AVS ni l'AI n'accumulent de capitaux de couverture. D'ailleurs, les avoirs des fonds de compensation ne sont pas des capitaux de couverture au sens actuariel, mais des réserves destinées à lisser les fluctuations dans la marche des affaires.

Il serait cependant faux d'invoquer le passé comme argument pour renoncer à introduire une surveillance axée sur les risques dans le 1^{er} pilier, telle qu'on la connaît dans d'autres branches d'assurance sociale. Les difficultés financières qu'a connues l'AI étaient, par exemple, aussi causées par une surveillance insuffisante. Depuis 2008, l'autorité de surveillance dispose d'instruments de surveillance, de pilotage et de direction de l'AI qui sont efficaces et garantissent une exécution uniforme, conforme à la loi et irréprochable sur le plan qualitatif.

Entités garantes des risques

Est garante d'un risque l'instance qui est chargée de le déceler, de l'évaluer et de décider comment y réagir. Les entités garantes des risques doivent donc assumer les conséquences d'une gestion inadéquate des risques. Concrètement, dans le 1^{er} pilier, les organes d'exécution et les autorités de surveillance doivent faire face aux risques opérationnels dans leur travail quotidien, tandis qu'il appartient au législateur de mettre en place le cadre légal et les instruments qui garantissent une exécution et une surveillance peu exposées aux risques. L'évaluation rétrospective montre que le système actuel a dans l'ensemble fait ses preuves. Dans une approche prospective, il est toutefois évident que certaines évolutions, notamment la numérisation croissante

des activités administratives, placent les organes d'exécution devant de nouveaux défis liés à l'apparition de risques spécifiques (dysfonctionnement des applications, indisponibilité des données, pertes de données sensibles ou manipulation de données lors de cyberattaques). Pour gérer ces risques, une modernisation de la surveillance telle que la propose la présente révision est justifiée.

Les risques liés à l'exécution se transforment en risques pour la surveillance si l'autorité chargée de la surveillance ne dispose pas des instruments dont elle aurait besoin pour détecter les lacunes dans l'exécution ou ordonner et imposer les mesures requises permettant d'y remédier.

Credible Worst Case

Une surveillance axée sur les risques doit se fonder sur le scénario du pire cas crédible (*credible worst case*²⁰). Elle vise à gérer prioritairement les risques qui pourraient concrètement occasionner de grandes pertes financières pour l'assurance. S'agissant des risques opérationnels, la surveillance doit cibler avant tout les risques dont la survenance causerait les dommages les plus importants. À cet égard, le dommage potentiel d'une erreur de programmation est forcément plus important que la mauvaise évaluation d'un statut de cotisation. La surveillance doit donc se concentrer sur le *pire cas crédible* et non pas sur des erreurs individuelles qui peuvent se glisser dans la pratique opérationnelle.

2.3 Optimisation de la gouvernance

2.3.1 Dans le système global

Ces dernières années, différents phénomènes (par ex. le cumul de mandats dans une SA) ont conduit le secteur privé à définir des principes de bonne gouvernance, notamment dans le droit des obligations ou dans le code suisse de bonnes pratiques pour le gouvernement d'entreprise (*Swiss Code*). Selon ce dernier, le « gouvernement d'entreprise désigne l'ensemble des principes axés sur la poursuite d'intérêts durables des entreprises qui, tout en sauvegardant la capacité de décision et l'efficacité, visent à instaurer au plus haut niveau de l'entreprise la transparence et un rapport équilibré entre direction et contrôle²¹ ». Transposé au secteur public, et en tenant compte de l'intérêt public, ce principe signifie qu'il faut avant tout trouver un équilibre entre liberté économique et pilotage politique. Dans son rapport sur le gouvernement d'entreprise²², le Conseil fédéral a formulé des principes directeurs pour une gestion uniforme et conforme aux principes de la bonne gouvernance des entités de la Confédération devenues autonomes.

L'AVS n'a pas suivi cette évolution. Les révisions successives de l'AVS ont toujours privilégié les avancées sociales et l'équilibre financier, si bien qu'en matière de gouvernance, la LAVS ne soutient plus la comparaison avec les règles qui s'appliquent dans l'économie privée ou dans les assurances sociales ayant récem-

²⁰ Manuel de gestion des risques de la Confédération, version du 10.9.2015, p. 22

²¹ Swiss code of best practice for corporate governance, economiesuisse, 2014, p. 6

²² FF 2006 7799

ment adapté leur législation. Le but de la présente réforme est de combler les lacunes suivantes dans la surveillance.

Premièrement, la base légale est quasi muette sur les questions *de l'intégrité, de la loyauté et de la publication des liens d'intérêt*. L'écart par rapport aux règles applicables dans l'économie privée ou les assurances sociales qui ont récemment modernisé leur législation n'est plus justifiable et représente un terreau fertile aux soupçons préjudiciables à la réputation du 1^{er} pilier.

Deuxièmement, la LAVS accorde une très grande autonomie aux cantons pour l'organisation de leurs organes d'exécution. Il en résulte une forte hétérogénéité dans les structures organisationnelles. *L'indépendance des caisses de compensation* est parfois remise en cause et le devoir de surveillance du canton sur la gestion de sa caisse de compensation n'est pas satisfaisant. L'implication des cantons dans l'organisation de leurs offices AI peut également interférer avec l'indépendance que la LAI impose à ces derniers.

De plus, les *outils de gestion modernes* tels que la gestion des risques, la gestion de la qualité ou le SCI ont été largement introduits sur une base volontaire par les caisses de compensation. La responsabilisation de la direction de la caisse par l'introduction d'une norme légale fait encore défaut. Il est également nécessaire d'instaurer un cadre réglementaire minimal pour garantir l'efficacité des outils et la coordination de l'ensemble.

En outre, les *instruments de l'autorité de surveillance* ont besoin d'être modernisés. Les révisions telles qu'elles ont été pratiquées jusqu'à présent n'offrent pas un niveau d'assurance suffisant compte tenu du volume d'activité de l'AVS. Enfin, l'acquisition auprès de tiers (sous-traitants de services) en lien avec les systèmes d'information échappe à la surveillance et représente un risque substantiel non maîtrisé.

2.3.2 Indépendance et séparation des fonctions au sein des organes d'exécution de la Confédération

Les deux services fédéraux qui assurent des tâches d'exécution dans le 1^{er} pilier (CdC et OFAS) n'opèrent pas de séparation rigoureuse entre l'exécution et la surveillance :

- *Conclusion de contrats de subvention (OFAS)* : s'agissant des contrats de subvention, la prestation en soi est fournie par des tiers, de sorte qu'il n'y a pas de violation du principe de séparation entre la surveillance et l'exécution. De plus, il est courant au sein de la Confédération – lors de l'octroi de subventions – que l'attribution du contrat de prestations et la surveillance de son exécution soient assurées par une même unité administrative. Ce qui sort de l'ordinaire en l'occurrence, c'est que le montant des subventions ne soit pas systématiquement soumis à la haute surveillance parlementaire, parce que les subventions ne sont pas financées par le budget fédéral, mais par les fonds de compensation de l'AVS et de l'AI. De ce fait, le Parlement n'intervient qu'indirectement dans le cadre de la fixation de la contribution de la Confédération au budget de l'AVS et de l'AI. Pour garantir la transparence, depuis 2015, le rapport annuel sur les assurances sociales

établi sur la base de l'art. 76 LPGA informe sur les subventions. Le projet de développement continu de l'AI permettra au Conseil fédéral d'établir un ordre de priorités pour l'octroi de subventions aux organisations d'aide aux invalides²³. Pour garantir que les subventions accordées soient utilisées conformément aux objectifs contractuels, il faut respecter rigoureusement la recommandation du Contrôle fédéral des finances (CDF)²⁴, qui exige la réalisation d'audits sur place des bénéficiaires de subventions. Outre les audits des organisations de l'aide privée aux invalides, qui sont effectués sur place depuis 2016, des contrôles doivent être réalisés chez les organisations privées de l'aide à la vieillesse. De tels audits sont déjà possibles sur la base du droit en vigueur (art. 11, al. 2, de la loi sur les subventions [LSu]²⁵ en relation avec l'art. 75, al. 1, LAI et l'art. 110 RAI²⁶ ou l'art. 225, al. 5, RAVS). Le droit actuel ne contient toutefois pas de bases légales permettant d'imputer au Fonds AVS les coûts de la procédure d'attribution et des audits dans l'aide à la vieillesse, comme c'est le cas pour les organisations d'aide aux invalides. Une modification de l'art. 95a LAVS est donc proposée pour soumettre l'octroi de subventions fondées sur l'art. 101^{bis} LAVS au même régime de financement que les contrats de subvention fondés sur l'art. 74 LAI.

- *Fixation des tarifs (OFAS)* : l'absence d'une séparation entre la conclusion et la surveillance des conventions tarifaires conclues est quelque peu compensée par le fait que l'OFAS délègue à des tiers la plupart des négociations. De plus, l'obligation de soumettre les tarifs à la Surveillance des prix, qui peut intervenir le cas échéant, assure ainsi en quelque sorte une surveillance indépendante.
- *Tâches d'exécution de l'OFAS financées par les fonds* : pour ce qui est des tâches d'exécution et de surveillance accomplies par l'OFAS et rémunérées par les fonds, l'absence d'indépendance engendre un risque de financement croisé ou même en théorie une tentation de multiplier les tâches financées par les fonds. Aujourd'hui, ces risques sont limités par l'exigence de transparence dans la présentation des comptes. D'ailleurs, les motifs du budget et les comptes indiquent la part des coûts de personnel et de services de l'OFAS qui est financée par les fonds. Ainsi, le Parlement valide le financement des tâches par les fonds en approuvant les budgets et l'enveloppe budgétaire de l'OFAS.
- *Conflit d'intérêts potentiel (CFC)* : un conflit potentiel existe entre les intérêts de la Confédération en tant qu'employeur (à maintenir au plus bas la charge des cotisations) et les intérêts de l'assurance (à garantir un encaissement optimal des cotisations). En théorie, ce conflit d'intérêts pourrait influencer sur des décisions de statut ou sur les rémunérations (telles que les prestations d'un plan social). S'agissant de la CFC, ce risque est quelque peu

²³ Message du 15 février 2017 concernant la modification de la loi sur l'assurance-invalidité (développement continu de l'AI), FF 2017 xxx

²⁴ CDF, rapport sur les subventions pour l'aide à la vieillesse – Office fédéral des assurances sociales, Berne 10.12.2013, ch. 6.2, p. 16 (recommandation 6)

²⁵ RS 616.1

²⁶ RS 831.201

atténué par le fait qu'en cas de conflit, la CFC soumet la décision contestée à l'examen d'un tribunal, et donc à une instance indépendante.

- *Cumul de rôles dans la fixation des subsides pour les frais d'administration (OFAS)* : il n'existe aucun motif matériel pouvant justifier l'exécution des tâches de surveillance et d'exécution par la même instance en ce qui concerne la fixation des subsides pour les frais d'administration. Il faut donc séparer ces fonctions, afin de respecter les principes de bonne gouvernance. Une adaptation des bases légales à cette fin n'est pas nécessaire.

2.4 Informatisation croissante de l'exécution

L'échange électronique de données s'accroît en permanence et devient de plus en plus rapide. Il prend toujours plus d'importance dans le domaine public comme dans le secteur privé et remplace le courrier papier acheminé par la Poste. Aujourd'hui, les processus métiers des organes d'exécution sont, dans une grande majorité des cas, soutenus par des systèmes d'information qui permettent d'échanger des données par voie électronique et qui servent à l'exécution des assurances sociales. La complexité accrue de la mise en œuvre des assurances sociales nécessite des systèmes d'information coordonnés et respectant des standards minimaux. Si, en général, les systèmes existants fonctionnent de manière satisfaisante, ils peuvent néanmoins être améliorés, ce qui suppose d'adapter les réglementations législatives actuelles.

Pour analyser l'étendue du besoin de réglementation, un état des lieux a été dressé dans le cadre d'un projet de cartographie des systèmes d'information des assurances sociales, piloté par l'OFAS avec la collaboration des représentants des conférences des organes d'exécution et de la CdC. Cette cartographie, incluant une analyse des risques liés aux systèmes d'information, a montré que le système décentralisé actuel est autorégulé et que les efforts effectués jusqu'ici par les organes d'exécution et leurs pools informatiques respectifs ont été fructueux dans la mesure où ils ont permis au système de fonctionner correctement. En effet, les organes d'exécution ont externalisé des services des systèmes d'information nécessaires à l'exécution de leurs tâches à des pools informatiques afin de maximiser les synergies et d'optimiser leurs investissements dans leurs périmètres respectifs. L'étude a néanmoins montré qu'il était possible et nécessaire d'uniformiser davantage les systèmes d'information du 1^{er} pilier. Une uniformisation à l'échelle suisse permettrait de rendre ces systèmes plus efficaces, d'en réduire les coûts et d'accroître la sécurité de l'information. Elle améliorerait aussi la protection des données tout en créant des synergies pour les projets à venir, mais sans remettre en question l'exécution décentralisée.

Il convient de formuler des principes de gouvernance spécifiques pour la création et la maintenance des systèmes d'information du 1^{er} pilier. En outre, il faut élaborer une stratégie de développement des systèmes d'information et de gestion du portefeuille de projets. Le développement des systèmes d'information doit être piloté en faisant appel à des standards minimaux et en fixant des objectifs en termes de résultats, de performance et de coûts (analyses comparatives).

2.5 **Audits du Contrôle fédéral des finances dans le 1^{er} pilier**

2.5.1 **Recommandations du Contrôle fédéral des finances**

Ces dernières années, le Contrôle fédéral des finances (CDF) a réalisé plusieurs audits auprès de l'OFAS dans le domaine de la surveillance de l'AVS et de l'AI. Alors que, pour l'AI, le CDF situe le principal potentiel d'optimisation dans l'exécution (ce qui ne nécessite pas de modification des bases légales), ses recommandations relatives à la surveillance des organes d'exécution de l'AVS appellent des adaptations législatives à plusieurs échelons normatifs.

Adaptation des structures organisationnelles de l'administration fédérale

Dans son rapport « Surveillance technique et financière de l'AVS – Évaluation de la surveillance au sein de l'AVS » du 6 mars 2015, le CDF examine la répartition des tâches de surveillance et les structures d'exécution au sein de l'administration fédérale. Pour l'essentiel, il tire les conclusions suivantes :

- Étant donné que la CdC, y compris la CSC, la CFC et l'OAIE relèvent de l'AFF, le CDF considère que l'attribution des compétences en matière de surveillance entre l'AFF et l'OFAS n'est pas claire.
- La CdC, qui est chargée de surveiller les opérations de paiement des caisses de compensation, n'est pas indépendante des caisses de compensation de la Confédération. Il est donc plus difficile pour elle de faire respecter les directives.
- La répartition des tâches entre la CdC et le conseil d'administration des fonds de compensation de l'AVS, de l'AI et du régime des APG est inutile. Les interfaces entre ces deux unités organisationnelles peuvent engendrer des risques tant pour le conseil d'administration que pour l'autorité de surveillance.
- La surveillance étant fragmentée entre plusieurs acteurs, le CDF craint qu'elle puisse être lacunaire.
- Outre ses tâches de surveillance inscrites dans la loi du 28 juin 1967 sur le Contrôle des finances (LCF)²⁷, le CDF réalise actuellement les audits prudentiels auprès de la CSC et de la CFC. À ce titre, il est soumis à la surveillance de l'OFAS, qui est à son tour soumis à la surveillance du CDF. Cette réciprocité compromet l'indépendance des deux organisations.

Sur la base de ces constats, le CDF préconise de ce fait une séparation rigoureuse entre la surveillance et l'exécution. Concernant l'organisation, il recommande de transformer les caisses de compensation gérées par la CdC en autant d'établissements autonomes de droit public et de regrouper l'unité FRC avec l'office de gestion des fonds de compensation (compenswiss).

Standards minimaux à respecter pour la révision et la présentation des comptes

De l'avis du CDF²⁸, le contexte général influence grandement les vérifications effectuées auprès des caisses de compensation. Les risques liés aux activités induisent un risque relativement faible en termes de responsabilité pour les réviseurs. Par ailleurs, ces derniers ne sont pas tenus de délivrer une opinion d'assurance positive. Il n'existe pas de procédures de révision contraignantes et fondées sur des normes, comme l'évaluation du SCI. La plupart du temps, les audits portent sur la conformité aux dispositions existantes (*compliance*). L'étendue des vérifications n'est pas clairement définie. Les processus sont certes examinés, mais, faute de standards minimaux, les organes de révision disposent d'une trop grande marge d'appréciation. Les résultats des audits seraient plus parlants s'ils reposaient sur des normes de révision, si l'évaluation des processus était obligatoire et si les contrôles portaient sur des échantillons standard. Le CDF admet cependant que cette manière de faire engendrerait des coûts supplémentaires, notamment pour les caisses de compensation sans documentation des processus ni SCI.

Uniformité de la surveillance dans le régime des APG

Le CDF recommande²⁹ à l'OFAS d'étudier la possibilité d'étendre le périmètre de contrôle dans le régime des APG et de proposer une adaptation des bases légales. L'objectif est d'assurer une collaboration de tous les acteurs, y compris les autorités cantonales, au processus de contrôle. L'OFAS doit ainsi contrôler auprès des services émetteurs de formulaires la légalité et la régularité des prestations indemnisées par le régime des APG. Le dispositif de contrôle doit cependant être adapté à la situation et tenir compte du rapport coût/utilité.

2.5.2 Position du Conseil fédéral

Adaptation des structures organisationnelles de l'administration fédérale

Dans une déclaration commune, le DFI et le Département fédéral des finances ont admis qu'il était nécessaire de soumettre à un examen les structures de l'AVS qui se sont instaurées au fil des années. Ils ont néanmoins souligné que l'analyse du CDF n'était pas complète et qu'une partie de ses recommandations étaient peu utiles pour résoudre les problèmes rencontrés. Le Conseil fédéral partage cet avis :

Tout d'abord, il est incontesté que l'OFAS doit exercer seul la surveillance matérielle sur la CdC (unité FRC), les caisses de compensation de la Confédération et l'OAIE. L'AFF assume la surveillance hiérarchique. Ce type d'organisation ne se distingue pas fondamentalement de celui des caisses de compensation cantonales ou professionnelles, dans lesquelles la surveillance hiérarchique est exercée par une commission cantonale ou par le comité de direction de la caisse.

²⁸ CDF, Fachliche und finanzielle Aufsicht über die AHV – Beurteilung der Aussicht im System AHV, rapport du 6.3.2015 (disponible en allemand, avec résumé en français), ch. 4.3, p. 27

²⁹ Contrôle fédéral des finances, rapport d'audit « Procédure d'annonce et mesures de surveillance dans le domaine des allocations pour perte de gain », 4.3.2012, ch. 2.1, p. 13 (recommandation 1)

Évidemment, on ne peut pas exclure que, dans de rares cas, l’AFF et l’OFAS arrivent à des évaluations différentes. Une différence d’appréciation peut cependant aussi se produire entre l’OFAS en tant qu’autorité de surveillance et la commission de surveillance ou le comité de direction d’une caisse. Si elles sont significatives, ces divergences peuvent facilement être portées au niveau fédéral en vue d’une clarification. En outre, la procédure administrative standard de l’AVS s’applique aussi aux organes d’exécution fédéraux, ce qui permet à l’OFAS d’ordonner à une caisse de compensation de la Confédération ou à l’OAIE de rendre une décision applicable également à la Confédération en sa qualité d’employeur.

Par ailleurs, il n’existe pratiquement pas de recoupements entre les tâches de la CdC (et en particulier l’unité FRC) et l’office de gestion des fonds. La CdC (unité FRC) est chargée de mettre en œuvre les activités du 1^{er} pilier qui doivent être menées de manière centralisée, tandis que l’office de gestion des fonds doit placer la fortune des fonds de compensation de manière sûre et conforme aux conditions du marché en prenant en considération les différents profils de risque. Ce n’est que dans la tenue des comptes qu’il existe un point de rencontre entre la CdC et l’office de gestion des fonds.

Le CDF justifie sa recommandation de regrouper la CdC et l’office de gestion des fonds en arguant que le partage des tâches entre les deux institutions pour la tenue des comptes représente une complication et qu’il oblige le conseil d’administration des fonds à assumer la responsabilité pour des comptes annuels sur lesquels il n’a qu’une faible influence. Le projet de loi sur la création de l’établissement compenswiss (loi sur les fonds de compensation) vise à clarifier cette interface en définissant clairement les responsabilités pour la tenue des comptes³⁰.

Contrairement au CDF, le Conseil fédéral ne propose donc pas une refonte globale des structures, mais une optimisation du système. D’une part, une refonte ne se justifierait que pour des défauts particulièrement graves. D’autre part, elle devrait produire une plus-value équivalant aux coûts qu’elle engendre. Le Conseil fédéral estime que ces conditions ne sont pas réunies.

- S’agissant des compétences de la CdC et du fonds de compensation, la loi sur les fonds de compensation apporte les précisions requises.
- Compte tenu de leurs tâches respectives – exécution des assurances pour l’une et placement de la fortune pour l’autre –, il n’existe aucune synergie potentielle entre la CdC et compenswiss, que ce soit en matière de processus de travail, de savoir-faire, de profil du personnel, de clients ou de partenaires externes. En cas de fusion, la CdC et compenswiss seraient réunis sous un même toit, sans que cela ne profite ni à l’une ni à l’autre. Il faudrait tout au plus s’attendre à devoir supporter des coûts considérables pour la réorganisation (en particulier à cause de la transformation profonde que devrait subir l’actuel office de gestion des fonds et de l’adaptation du domaine informatique).

Le Conseil fédéral considère qu’une réorganisation correspondant aux recommandations du CDF compliquerait l’exécution de l’AVS et de l’AI. Une telle refonte exigerait aussi la création de nouvelles structures qui occasionneraient des coûts

³⁰ Voir l’art. 14 du projet de loi sur les fonds de compensation, FF 2016 271.

supplémentaires considérables non seulement pour la réalisation du projet, mais aussi à long terme.

Étant donné que l'organisation actuelle ne pose pas de problème de fonctionnement majeur, il semble judicieux de la conserver sur le fond tout en l'améliorant pour écarter les risques constatés.

Standards minimaux à respecter pour la révision et la présentation des comptes

Le DFI s'est engagé à évaluer les recommandations du CDF dans le cadre du présent projet. Cela suppose une adaptation des bases légales et du RAVS sur trois points essentiels : obligation de mettre en place un SCI, définition des comptes annuels et possibilité de définir des principes de présentation des comptes. Les principes comptables et la présentation des comptes à proprement parler doivent être réexaminés et définis de manière formelle. L'objectif est d'améliorer la transparence de la présentation des comptes. Les standards ou les principes définis devront prendre en considération les particularités des assurances sociales, puisque les standards existants de présentation des comptes ne sont pas spécifiquement adaptés aux assurances financées par répartition. L'introduction d'une révision des comptes fondée sur les normes généralement reconnues en la matière permettra de vérifier l'application de ces normes par les caisses de compensation. Le résultat de ces vérifications se traduira dans l'établissement d'une certification des comptes qui sera transmise notamment à l'organe de révision des fonds de compensation. Il est également prévu que l'organe de révision de la caisse vérifie le SCI.

Uniformisation de la surveillance dans le régime des APG

Le Conseil fédéral admet les conclusions du CDF et propose de créer, dans le cadre de la présente révision, une base légale visant à étendre l'activité de surveillance de l'OFAS au régime des APG et en particulier aux organismes émetteurs de formulaires.

3 Examen de la nécessité d'optimiser la surveillance du 2^e pilier

3.1 Enseignements tirés de la pratique

La réforme structurelle, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012, a entraîné une réorganisation de la surveillance directe et de la haute surveillance ainsi qu'une redéfinition des tâches et des compétences des différents acteurs. Les tâches de l'organe de révision, de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle et de l'organe suprême de l'institution de prévoyance ont notamment été précisées. L'expérience acquise depuis lors a permis de déceler un potentiel d'optimisation sur plusieurs points :

- Bien que la réforme structurelle ait réglé de manière détaillée les tâches et les compétences des divers acteurs, une incertitude est apparue quant aux tâches de l'expert ou de l'experte, un arrêt du Tribunal fédéral ayant soulevé des questions de délimitation au sujet des obligations de contrôle de l'organe

de révision. Une intervention parlementaire³¹ a par la suite demandé des précisions concernant l'étendue du rôle et de la responsabilité de l'expert ou de l'experte LPP, en particulier pour ce qui est du contrôle matériel de la fortune.

- La réforme structurelle a renforcé l'indépendance de la surveillance directe et de la haute surveillance en dissociant ces dernières des instances politiques. Lorsqu'elle a commencé son activité, la CHS PP a néanmoins constaté que l'indépendance de certaines autorités régionales de surveillance n'était pas garantie du fait de la présence de membres des exécutifs cantonaux au sein de leur organe suprême. Certaines autorités de surveillance sont en désaccord avec cette appréciation. Après avoir pris connaissance de ces divergences au sujet de la notion d'indépendance, la Commission de gestion du Conseil national (CdG-N) a chargé le Conseil fédéral de réexaminer les bases légales pertinentes. Une intervention parlementaire³² déposée ultérieurement demande elle aussi une clarification de la situation juridique.
- Les frais de la CHS PP sont notamment couverts par une taxe annuelle de surveillance due par les autorités cantonales de surveillance. Ces dernières peuvent, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la répercuter sur les institutions de prévoyance. Ce système de facturation en deux temps est inutilement complexe et doit être réformé.
- Les caisses de rentiers sont de plus en plus nombreuses en Suisse, un phénomène qui s'explique par les restructurations et disparitions d'entreprises. Certaines de ces caisses présentent une capacité de financement problématique et risquent de grever le fonds de garantie³³, qui est chargé de garantir les prestations en cas d'insolvabilité. Or il arrive que des effectifs de rentiers sous-financés soient repris par des institutions de prévoyance spécialisées dans ce type d'opération. Ces dernières demandent des frais d'administration et de gestion de la fortune élevés, qui ne font que réduire davantage le substrat disponible, déjà insuffisant pour couvrir les engagements de prévoyance. Ces reprises d'effectifs de rentier doivent être évitées, car elles se font en définitive au détriment des assurés du 2^e pilier.

3.2 Recommandation du Contrôle fédéral des finances portant sur le transfert des prestations de libre passage dans les institutions de prévoyance

3.2.1 Contexte

Selon l'art. 4, al. 2^{bis}, de la loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (loi sur le libre

³¹ Interpellation Parmelin du 11.6.2015 (15.3555 « Responsabilité de l'expert en prévoyance professionnelle. Des clarifications semblent nécessaires »)

³² Postulat Fässler du 18.3.2016 (16.3243 « La Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle peut-elle empiéter sur la souveraineté des cantons en matière d'organisation ? »)

³³ Voir l'avis du Conseil fédéral du 6.12.2013 sur la motion Rossini du 19.9.2013 (13.3753 « LPP et caisses de rentiers. Anticiper les effets pervers »).

passage, LFLP)³⁴, lorsqu'un assuré entre dans une nouvelle institution de prévoyance, l'institution de libre passage doit verser le capital de prévoyance à cette dernière. Les assurés sont donc tenus de notifier à la nouvelle institution de prévoyance l'existence de comptes ou de polices de libre passage, et à l'institution de libre passage leur entrée dans une nouvelle institution de prévoyance. Pour diverses raisons, cette communication n'a pas toujours lieu. Les assurés qui ne font pas cette communication n'enfreignent pas la loi dans tous les cas. Certains avoirs peuvent, par exemple, rester auprès d'une institution de libre passage parce que le transfert de la totalité de l'avoir dépasserait les prétentions de prévoyance maximales admises par le règlement de la nouvelle institution de prévoyance. L'excédent qui ne peut être transféré reste dans ce cas auprès de l'institution de libre passage de manière tout à fait conforme à la loi. Les institutions de prévoyance ne sont pas obligées d'accepter la totalité de la prestation de libre passage (art. 13 LFLP). Par ailleurs, une partie des assurés omettent involontairement de notifier à leur nouvelle institution de prévoyance les avoirs de libre passage provenant de leur ancienne institution de prévoyance, par exemple parce qu'ils ne sont pas suffisamment informés, n'ont pas connaissance de leur obligation légale ou ont tout simplement oublié de demander le transfert de leur prestation de libre passage. À l'inverse, d'autres omettent sciemment de notifier leur avoir de libre passage et ne le transfèrent pas à la nouvelle institution de prévoyance. Ils essaient ainsi de bénéficier d'avantages fiscaux ou d'éviter les risques et les inconvénients liés aux éventuelles difficultés financières de leur institution de prévoyance.

La notification de l'assuré est à la base du système de transfert fondé sur l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP. Dès lors qu'elle n'a pas lieu, l'institution de libre passage ne peut pas effectuer le transfert des avoirs déposés à la nouvelle institution de prévoyance. En pratique, la quasi-totalité des institutions de prévoyance demandent expressément aux nouveaux assurés, par voie de formulaire, s'ils ont des avoirs de libre passage et dans quelles institutions. Dans certains cas, les assurés doivent également apposer leur signature à leur réponse. Le fait que les assurés ne notifient pas leurs avoirs de libre passage à la nouvelle institution de prévoyance peut avoir des conséquences négatives pour leur prévoyance. Les prestations de l'institution de prévoyance peuvent être d'un montant inférieur si un cas de prévoyance (vieillesse, décès ou invalidité) survient. Il peut aussi y avoir des conséquences sur le plan fiscal. Les contribuables doivent fournir à l'autorité fiscale qui le demande des informations sur leurs avoirs de libre passage, s'ils en possèdent, lorsqu'ils effectuent des rachats dans leur institution de prévoyance. S'ils ne le font pas, ils encourent les sanctions prévues par le droit fiscal (rappel d'impôt et amendes). L'obligation d'annoncer à laquelle sont tenus les assurés du 2^e pilier présente d'ailleurs des parallèles avec l'obligation de déclarer que les contribuables doivent respecter lors de la déclaration d'impôt. Dans les deux cas, le mandat légal devrait être mis en œuvre par la collaboration des acteurs impliqués (assurés et institutions de prévoyance, ou contribuables et autorités fiscales).

³⁴ RS 831.42

3.2.2 **Recommandation du Contrôle fédéral des finances**

Le CDF recommande³⁵ d'examiner des possibilités de garantir que les avoirs de libre passage constitués soient transférés dans la nouvelle institution de prévoyance conformément au règlement de celle-ci. Il y a lieu de tenir compte à cet effet du nouvel art. 24a LFLP, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017 dans le cadre de la modification concernant le partage de la prévoyance en cas de divorce. Cet article précise que les institutions de libre passage (notamment) devront, chaque année pour la fin janvier, déclarer à la Centrale du 2^e pilier toutes les personnes pour lesquelles elles ont géré un avoir au cours du mois de décembre de l'année précédente, sans avoir toutefois à en préciser le montant. Cette disposition constitue une base en fonction de laquelle la Centrale du 2^e pilier peut informer les institutions de prévoyance de tout avoir de libre passage lors de l'entrée d'un nouvel assuré. Cette modification de loi offre par conséquent l'occasion de redéfinir l'obligation d'annoncer visée à l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP.

La nouvelle obligation légale applicable aux institutions de prévoyance se substituerait à l'obligation d'annoncer qui s'impose aujourd'hui aux assurés en vertu de l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP et garantirait que les institutions de prévoyance soient renseignées sur tous les avoirs de libre passage de leurs assurés et qu'elles puissent les transférer.

3.2.3 **Avis du Conseil fédéral**

La situation nouvelle que crée l'art. 24a LFLP est une opportunité d'optimiser le système de transfert des prestations de libre passage aux institutions de prévoyance. La recommandation du CDF pourrait être mise en œuvre en demandant aux institutions de prévoyance d'obtenir directement de la Centrale du 2^e pilier des informations concernant les éventuels avoirs de libre passage constitués par leurs nouveaux assurés.

Avec plus de 650 000 nouvelles entrées par année³⁶, il est vrai qu'un tel procédé générerait des charges importantes pour la Centrale du 2^e pilier et les institutions de prévoyance. Pour chaque nouvelle entrée, l'institution de prévoyance devrait faire une demande écrite à la Centrale du 2^e pilier, laquelle devrait consulter sa banque de données et lui transmettre le résultat. L'institution de prévoyance devrait ensuite examiner le montant des avoirs de libre passage et déterminer s'il peut être utilisé entièrement ou en partie à titre de rachat. Le cas échéant, elle devrait veiller à ce que ces fonds lui soient transmis, indépendamment du fait que l'assuré y consente ou s'y oppose (art. 11, al. 2, et art. 3, al. 1, LFLP). Si la situation se modifie après la demande de renseignement faite à la Centrale du 2^e pilier, la nouvelle institution de prévoyance devra procéder à de nouveaux examens.

³⁵ CDF, Freizügigkeitseinrichtungen in der beruflichen Vorsorge; Evaluation der Vorteile und Risiken für die Versicherten und den Bund, Berne 2016 (disponible uniquement en allemand, avec résumé en français et en italien), p. 59 (recommandation n° 2)

³⁶ Selon une étude portant sur les frais de gestion de la fortune dans le 2^e pilier, les institutions de prévoyance avaient enregistré quelque 653 000 nouvelles entrées en 2009 (OFAS, Verwaltungskosten der 2. Säule in Vorsorgeeinrichtungen und Unternehmen, rapport de recherche n° 4/11).

Ces démarches et ces coûts supplémentaires sont néanmoins justifiés, car les assurés qui changent d'employeur verront plus souvent qu'aujourd'hui leur capital de prévoyance transféré dans la nouvelle institution de prévoyance, et la volonté du législateur présidant à l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP sera ainsi mieux mise en pratique. L'enjeu est non seulement le maintien de la prévoyance, mais aussi la protection de l'intérêt public à ce que les règles fiscales soient respectées. La constitution d'une prévoyance professionnelle bénéficie en effet d'avantages fiscaux, les cotisations ordinaires et les rachats pouvant être déduits du revenu imposable. À ce titre, il est justifié d'améliorer les possibilités de contrôle afin d'empêcher que certains assurés, en laissant délibérément leurs avoirs sur des comptes de libre passage, puissent reconstituer une prévoyance professionnelle en profitant des avantages fiscaux liés aux rachats.

4 Nouvelle réglementation dans le 1^{er} pilier

4.1 Remarque préliminaire

Le 20 novembre 2013, le Conseil fédéral a lancé la procédure de consultation relative à la réforme Prévoyance vieillesse 2020. L'objectif de cette réforme est de maintenir le niveau des prestations, de garantir à long terme un financement suffisant du 1^{er} et du 2^e pilier et d'adapter le système à l'évolution de la société. Suite à la procédure de consultation, certains éléments ont été retirés de la réforme afin d'être intégrés dans un projet distinct. Ces éléments sont traités dans le cadre du projet de modernisation de la surveillance du 1^{er} pilier, car certains d'entre eux ont directement ou indirectement trait à la surveillance. Il s'agit de l'obligation pour les caisses de compensation d'introduire un SCI, de la réglementation de l'échange électronique des données, de la suppression de la possibilité offerte aux cantons de confier la révision de leur caisse de compensation à un service de contrôle approprié et de l'adaptation de la terminologie à la loi du 16 décembre 2005 sur la surveillance de la révision (LSR)³⁷ (voir ch. 4.2, 4.3 et 4.4). Les autres n'ont pas trait à la surveillance. Il s'agit de la suppression de l'obligation de créer des agences communales, de l'obligation pour les caisses de compensation de constituer des réserves en cas de liquidation ou de fusion, ainsi que du versement d'une indemnité adéquate à la caisse de compensation tenue de reprendre tout ou partie de la gestion d'une caisse dissoute (voir ch. 4.5).

³⁷ RS 221.302

4.2 Surveillance axée sur les risques et les résultats

- Le modèle de surveillance fondé sur le contrôle périodique de la mise en œuvre des objectifs et des prescriptions, calqué sur le modèle qui a fait ses preuves dans l'AI ces dix dernières années, est appliqué dans l'AVS, le régime des APG, le régime des PC et les allocations familiales dans l'agriculture – en tenant compte des particularités de chaque assurance.
- Les caisses de compensation sont tenues de mettre en place un système de gestion des risques, un système de gestion de la qualité et un SCI.
- Les caisses de compensation présentent en complément du rapport de gestion un rapport contenant des indicateurs.

Pour mettre fin à la pratique actuelle d'une surveillance essentiellement réactive, le projet prévoit de créer les bases légales nécessaires à une surveillance axée sur les risques et les résultats dans le 1^{er} pilier. La mise en place d'un tel modèle de surveillance s'accompagne d'une modernisation des instruments de surveillance et de pilotage et la création de bases légales concernant le système de gestion des risques, le système de gestion de la qualité et le SCI. Les instruments ayant fait leurs preuves dans la réorientation de la surveillance de l'AI peuvent ici servir de repères.

4.2.1 Les grandes lignes d'un modèle de surveillance avec plusieurs boucles de rétroaction

Il est prévu de mettre en œuvre la surveillance axée sur les risques et les résultats au moyen d'un modèle spécifique avec plusieurs boucles de rétroaction s'inspirant du système utilisé dans l'AI depuis la 5^e révision de la LAI.

Chaque boucle de rétroaction est conçue en fonction d'objectifs, de tâches et de prescriptions préalablement définis pour l'assurance sociale concernée. Ces paramètres découlent du mandat constitutionnel et des bases légales qui s'y rapportent. D'autres informations et points forts déterminants pour la définition des prescriptions ressortent de l'analyse des risques. Le modèle de surveillance exige une observation et un contrôle périodiques de la mise en œuvre des prescriptions et des objectifs. En interne, l'organe d'exécution effectue lui-même ces contrôles par le biais de la gestion des risques et du SCI. En sa qualité d'autorité de surveillance, l'OFAS assure un contrôle supplémentaire en examinant les rapports de révision et de contrôle, ainsi que les statistiques selon un processus interne spécifique. D'autres bases seront établies pour permettre à l'OFAS d'exercer ses fonctions de contrôle et de pilotage. Les résultats de ces contrôles et de ces bilans serviront à définir ou, le cas échéant, à ordonner des mesures de correction au niveau opérationnel ou stratégique. Cette rétroaction entre les prescriptions définies en amont et les constats fondés sur les contrôles en aval a pour but de renforcer le bon fonctionnement et le développement continu des assurances sociales.

4.2.2 Application du modèle de surveillance dans les différentes assurances sociales

Ce modèle de surveillance doit être conçu sur mesure pour les différentes assurances sociales et leurs organes d'exécution. L'AVS et l'AI, par exemple, poursuivent des objectifs distincts et les concrétisent au moyen d'instruments différents. De ce fait, les risques et les résultats dans ces deux branches d'assurance ne sauraient être évalués selon les mêmes critères. Par ailleurs, il faut prendre en considération que les organes d'exécution se distinguent par leur structure (taille, organisation, etc.) et leurs clients (employeurs affiliés, assurés, etc.). Ces différences doivent se refléter dans la surveillance. Les principaux champs d'activités et critères de chaque assurance sociale sont décrits ci-dessous ; ils doivent être régulièrement adaptés aux changements. Certaines prescriptions et exigences transversales s'appliquent à toutes les assurances sociales, notamment le système standardisé de gestion des risques, le système de gestion de la qualité et le SCI. Ces éléments communs sont inscrits dans la loi.

- *Modèle de surveillance de l'AVS* : les objectifs, les tâches et les exigences dans l'AVS découlent du mandat constitutionnel de l'assurance (garantie du minimum vital, financement), des bases légales et des directives édictées par l'OFAS. L'analyse des risques effectuée par l'autorité de surveillance et l'examen des statistiques et des rapports de révision peuvent déboucher sur la définition de prescriptions complémentaires. Les critères envisageables sont le respect des délais impartis pour le versement des prestations et les décisions de rente, la perception efficace des cotisations ou la satisfaction des clients. Des comparaisons entre différents organes d'exécution peuvent servir à définir des indicateurs pour évaluer la qualité de l'exécution. Il faut là aussi tenir compte des particularités des organes d'exécution et de la structure de leur clientèle. Les indicateurs envisageables sont le nombre de demandes de remboursement, le nombre de remises approuvées, le nombre et le montant total des amortissements, le nombre et le montant des intérêts de retard et de rémunération, le nombre de recours ou de recours approuvés (évaluation de la jurisprudence).
- *Modèle de surveillance du régime des APG et des allocations familiales dans l'agriculture* : les objectifs, les tâches et les exigences dans le régime des APG et des allocations familiales dans l'agriculture découlent du mandat constitutionnel et des bases légales, y compris des directives de l'OFAS. Par analogie avec l'AVS, il est possible d'envisager des exigences supplémentaires ayant trait à la durée et à la qualité de traitement des dossiers. En outre, les statistiques et les indicateurs permettent éventuellement d'identifier des risques particuliers qui doivent être surveillés (par ex. demandes de remboursements, amortissements, décompte infondé de jours de service).
- *Modèle de surveillance du régime des PC* : les PC sont indispensables aux bénéficiaires de rente AVS ou AI qui n'ont pas suffisamment de ressources financières. Pour éviter que d'autres autorités publiques, comme l'aide sociale, doivent fournir des prestations préalables, la rapidité du calcul de la PC et de son versement est essentielle. De ce fait, dans le régime des PC aussi, il faut définir des objectifs et des valeurs cibles en plus des exigences

découlant du mandat constitutionnel et des prescriptions légales. Une analyse du versement des PC à l'échelle suisse pourrait mettre en évidence des différences significatives entre les cantons. S'ils reflètent une application divergente du droit, ces écarts doivent être analysés plus avant dans le cadre d'un contrôle axé sur les risques. Ce dernier devra tenir compte des facteurs structurels (grandeur, nombre d'habitants, etc.).

4.2.3 Définition et suivi des exigences et objectifs des différents organes d'exécution

En plus des prescriptions légales et des prescriptions définies par l'autorité de surveillance applicables à tous les organes d'exécution, le modèle de surveillance prévoit aussi la possibilité de définir des exigences et des objectifs individuels pour chaque organe d'exécution. L'OFAS pourra périodiquement conclure de telles conventions d'objectifs avec les organes d'exécution, en particulier dans les domaines dans lesquels les organes d'exécution ont une marge de manœuvre. La périodicité et la forme des conventions restent à définir. Idéalement, les objectifs sont définis à la suite d'un bilan fondé sur l'analyse des indicateurs et des statistiques ainsi que des rapports de révision et de gestion de l'organe d'exécution concerné. Les conventions doivent aussi tenir compte des observations et des expériences faites par l'autorité de surveillance (jurisprudence, par ex.) et servir de base à la définition d'objectifs concrets à remplir dans un délai précis (réduction des amortissements par ex.). Pour être mesurables et réalisables, les objectifs doivent être fixés de concert avec l'organe d'exécution.

Lors du bilan subséquent, les résultats atteints sont analysés et comparés aux objectifs. Si les objectifs ou les exigences n'ont pas été remplis, il faut déterminer les causes de cette situation et, suivant les conclusions, adapter les objectifs ou, le cas échéant, prendre des mesures de surveillance.

Pour exercer une surveillance axée sur les résultats conformément au modèle décrit, l'autorité de surveillance doit avoir accès non seulement aux statistiques pertinentes, mais aussi aux informations des organes d'exécution et des organes de révision. Il est donc prévu de créer les bases nécessaires pour contraindre les organes d'exécution à fournir les indicateurs nécessaires. On continuera néanmoins d'exploiter en premier lieu les statistiques existantes (données du registre central, annonces à la CdC). Les indications que les organes de révision peuvent exiger seront précisées au niveau réglementaire et dans les directives. Par ailleurs, l'autorité de surveillance aura la possibilité d'obtenir des informations spécifiques dans le cadre d'un audit.

Ce modèle de surveillance et cette façon de procéder contribuent grandement à garantir une exécution efficace, uniforme et de qualité.

4.3 Amélioration de la gouvernance dans le 1^{er} pilier

- Les exigences que doivent remplir les responsables en matière d’indépendance, d’intégrité et de loyauté (notamment la publication des liens d’intérêt) sont précisées.
- Les établissements cantonaux d’assurances sociales qui réunissent sous le même toit la caisse de compensation cantonale et l’office AI doivent être des établissements autonomes de droit public afin de garantir leur indépendance sur le plan matériel et organisationnel.
- Il est impératif de mettre en place une commission cantonale de surveillance.
- Les tâches de l’organe de révision sont précisées (examen de la gestion des risques, du système de gestion de la qualité et du SCI de la caisse de compensation ; obligation d’informer immédiatement l’autorité de surveillance en cas d’irrégularités).
- Le principe de la transparence dans la présentation des comptes est inscrit dans la loi.

4.3.1 Renforcement des principes généraux de gouvernance

Les assurances sociales du 1^{er} pilier sont des systèmes dynamiques qui doivent s’adapter à l’évolution du contexte économique et social grâce à des réformes fondées sur un débat permanent. Un tel débat ne peut être fructueux que s’il existe une relation de confiance stable entre toutes les parties prenantes (assurés, bénéficiaires de prestation, employeurs). Pour renforcer ce capital de confiance, il faut améliorer la gouvernance par des mesures agissant sur divers plans :

- *Indépendance, intégrité et loyauté des responsables* : il faut veiller à ce que les responsables exercent une gestion irréprochable des affaires et respectent le principe de diligence fiduciaire tout en évitant les conflits d’intérêts (intégrité). Les exigences que doivent remplir les gérants ou les gérantes des caisses, leurs suppléants et les organes de révision doivent être définies.
- *Indépendance des organes d’exécution* : l’indépendance des organes d’exécution doit être garantie, voire renforcée. À cet effet, il faut notamment régler les caractéristiques fondamentales des établissements d’assurances sociales apparus dans de nombreux cantons ces vingt dernières années. Ces établissements se présentent sous des formes différentes, mais regroupent sous un même toit la caisse de compensation et l’office AI. Pour remplir les exigences de la législation fédérale, il faut garantir l’indépendance matérielle et organisationnelle des entités de cette structure.
- *Tâches, compétences et responsabilités* : les instruments de l’autorité de surveillance doivent être modernisés. De plus, les tâches des organes de révision doivent être précisées et l’exécution des révisions alignées sur les standards actuels. Enfin, il faut identifier les tâches et les instruments que les organes d’exécution peuvent déléguer à des tiers.
- *Transparence et obligation de rendre publics les intérêts* : les principes comptables et la présentation des comptes sont modernisés et adaptés aux normes actuelles reconnues. La comparaison des états financiers des caisses de compensation est facilitée et le risque de financement croisé de

l'administration des diverses autres tâches exécutées par les caisses de compensation est minimisé. En outre, il faut définir quels faits présentent un intérêt public, par ex. les liens d'intérêt, et doivent par conséquent être rendus publics.

- *Instruments de surveillance et de gestion* : une bonne gouvernance sous-entend l'utilisation d'instruments de surveillance et de gestion (comme le SCI, les systèmes de gestion des risques et de la qualité) garantissant une exécution irréprochable des tâches des caisses de compensation. L'autorité de surveillance fixe un cadre minimal auquel ces instruments devront correspondre au niveau des directives.

4.3.2 Séparation de la surveillance et de l'exécution dans l'administration fédérale en particulier

Il ressort de l'examen des tâches accomplies par la CdC et l'OFAS (voir ch. 1.2) et des recommandations du CDF (voir ch. 2.5) que la séparation de la surveillance et de l'exécution de l'assurance-vieillesse et survivants au niveau fédéral et le renforcement des principes de gouvernance doivent être optimisés au moyen des mesures suivantes, qui devront en partie être soumises à un examen plus approfondi.

Adaptation des structures organisationnelles et prévention des conflits d'intérêts dans l'administration fédérale

En ce qui concerne la CdC, les avantages et les inconvénients d'un statut d'autonomie de la CFC sont en cours d'examen. La CFC remplit en effet des tâches pour la Confédération en sa qualité d'employeur, ce qui peut engendrer des conflits d'intérêts qui pourraient être évités grâce à l'octroi d'une plus grande autonomie. Contrairement à la CFC, la CSC et l'OAIE accomplissent des tâches dont bénéficie l'ensemble des autres caisses de compensation et offices AI, car ceux-ci n'ont plus à traiter les dossiers internationaux complexes. L'octroi d'un statut d'autonomie à la CSC et à l'OAIE n'apporterait donc pas de plus-value, d'autant que leur gouvernance peut être améliorée par des mesures d'accompagnement au niveau réglementaire.

Un projet mené au sein de l'administration examine actuellement les différentes possibilités d'accorder un statut d'autonomie à la CFC ainsi que les conséquences d'un tel scénario par rapport au statu quo. La décision de principe du Conseil fédéral sur cette question et sur les modalités d'une éventuelle autonomie, figurera dans le message du Conseil fédéral sur la modernisation de la surveillance.

L'examen des tâches de l'OFAS a montré qu'il n'y a que peu de risques de conflits d'intérêts entre les fonctions de surveillance de l'OFAS et ses tâches ayant trait à l'exécution de l'assurance (notamment l'octroi de subventions aux organisations de l'aide privée aux personnes âgées et aux invalides, la conclusion de conventions tarifaires, la fixation des subsides pour frais d'administration et des indemnités destinés aux caisses de compensation et l'exécution des actions récursoires). Par contre, des conflits d'intérêts risquent d'apparaître parce que les tâches de surveillance et d'exécution de l'OFAS sont financées essentiellement par les fonds de compensation. Étant donné que l'OFAS s'occupe de la surveillance financière des

assurances sociales, il faut mettre en place des mécanismes capables d'empêcher que les frais d'administration de l'autorité de surveillance n'augmentent de manière disproportionnée. Un tel mécanisme existe déjà du fait que les dépenses de l'OFAS liées aux tâches de surveillance et d'exécution ne sont pas directement remboursées par les fonds, mais que leur montant brut – y compris les éventuelles recettes des fonds – est inscrit dans le compte d'État. Le Parlement a ainsi la possibilité de se prononcer sur les frais administratifs de l'OFAS au moment de l'approbation de l'enveloppe budgétaire de l'office. En outre, les modifications législatives prévues habilite explicitement le Conseil fédéral à inscrire au niveau réglementaire des prescriptions concernant le montant des dépenses prises en charge par les fonds de compensation (voir nouvel art. 95a LAVS).

Optimisations au niveau réglementaire

Une partie des exigences formulées par le CDF dans ses recommandations (voir ch. 2.5.1) peuvent être satisfaites par des mesures d'accompagnement au niveau réglementaire, dont certaines ont déjà été approuvées et mises en œuvre :

- *Pilotage de l'OAIE axé sur les résultats* : conformément à l'art. 64a LAI, la surveillance matérielle des offices AI est exercée par l'OFAS. Le RAI précise que l'office fédéral conclut avec les offices AI cantonaux des conventions d'objectifs visant à garantir l'efficacité, la qualité et l'uniformité de l'accomplissement des tâches prévues dans la loi. L'office fédéral peut aussi, dans le cadre du contrôle de ces critères, ordonner aux offices AI de prendre des mesures d'optimisation. En outre, l'OFAS assume la surveillance financière sur les offices AI cantonaux. L'OAIE n'est pas concerné par ces dispositions. Une adaptation au niveau réglementaire permettrait à l'OFAS de définir également des objectifs avec l'OAIE en ce qui concerne les éléments soumis à sa surveillance. Pour cela, l'OFAS et l'AFF devraient se coordonner afin d'assurer un pilotage optimal. La collaboration des services concernés en matière de surveillance financière, qui est déjà prévue dans le RAI, devrait être clarifiée et intensifiée en tenant compte des compétences du Parlement dans le processus budgétaire et pour l'approbation des comptes.
- *Consolidation des tâches, des compétences et des responsabilités de l'OAIE* : le projet prévoit de préciser au niveau réglementaire que l'OAIE est compétent pour les tâches en lien avec les conventions internationales. Des précisions sont également prévues en ce qui concerne la participation des offices AI cantonaux aux procédures interétatiques. Aujourd'hui, ces questions sont uniquement réglées au niveau des directives.
- *Révision des organes d'exécution en conformité avec la LAVS* : s'agissant de la CSC, il faut s'interroger sur la meilleure façon d'inclure dans la révision les importantes prestations fournies par la CdC (par ex. l'informatique ou le trafic des paiements) sachant que ces prestations ne relèvent pas de ces organes d'exécution sur le plan organisationnel. Le 1^{er} avril 2017, une révision de l'ordonnance sur la CdC entrera en vigueur qui garantira que les services d'état-major ou de support pertinents entrent dans le périmètre de révision.
- *Fin de l'interdépendance entre l'OFAS et le CDF* : à ce jour, l'OFAS est soumis au contrôle du CDF, alors que ce dernier est lui-même soumis à la surveillance de l'OFAS en tant qu'organe de révision de la CFC et de la

CSC. Cette interdépendance sera quelque peu atténuée par l'art. 5 de l'ordonnance du Département sur la CdC qui entrera en vigueur le 1^{er} avril 2017 et qui exige que la révision de la CFC et de la CSC ne soit plus assumée par le CDF, mais par d'autres organes de révision externes désignés par l'AFF.

Digression : Création d'un établissement suisse d'assurances sociales (option rejetée)

Selon cette option, la CSC, la CFC, l'OAIE, la FRC et les services de l'OFAS chargés de tâches d'exécution seraient regroupés dans un établissement suisse d'assurances sociales de droit public doté d'une personnalité juridique et opérant pour son compte propre. Une solution de ce genre permettrait d'éviter la plupart des risques inhérents au manque d'indépendance et présenterait donc des avantages matériels incontestables. Or, la création d'un tel établissement occasionnerait non seulement des frais considérables, mais exigerait aussi un vaste remaniement des bases légales et perturberait, pendant un certain temps, la pratique des assurances du 1^{er} pilier. La solution comporterait aussi d'importants risques additionnels pendant la période de transition et la phase initiale. Dans le contexte des vastes projets de révision en cours dans le 1^{er} pilier (prévoyance vieillesse 2020, réforme des PC, développement continu de l'AI), cette option engendrerait sans aucun doute un énorme risque global qu'il serait insensé de courir alors que la surveillance peut être modernisée par des mesures moins drastiques.

4.4 Pilotage et surveillance des systèmes d'information

- Le Conseil fédéral est compétent pour régler l'échange de données entre les organes d'exécution et les tiers.
- Le financement par l'assurance du développement et de l'exploitation de systèmes d'information standard est inscrit dans la législation.
- Les organes d'exécution sont tenus de respecter des standards minimaux, notamment en ce qui concerne le développement et l'exploitation de systèmes d'information utilisables à l'échelle suisse.
- La possibilité de confier à des tiers certains services et d'externaliser les systèmes d'information est réglée dans la loi.

4.4.1 Échange électronique de données

Pour mieux coordonner les projets transversaux de cyberadministration, les organes d'exécution se sont regroupés au sein de l'association eAVS/AI. Celle-ci a d'ores et déjà introduit des normes efficaces dans l'échange électronique de données (y compris avec des tiers). Ces activités de standardisation ayant été amorcées par les organes d'exécution d'une façon volontaire et assez indépendante de l'OFAS, les bases légales nécessaires à cette standardisation et à son financement sont aujourd'hui lacunaires, quand bien même ces échanges sont financés par les fonds.

L'échange électronique de données doit être réglementé et surveillé pour être efficace, sûr, économique et aussi accepté par les parties prenantes. Il s'agit notamment de régler les modalités et les conditions de l'échange. L'échange lui-même doit figurer au préalable dans une base légale qui en définit aussi l'utilité. Il faut en outre

tenir compte du fait que l'échange ne se limite pas aux organes d'exécution des assurances sociales du 1^{er} pilier, mais s'étend aussi aux tiers, que ce soient des organes d'exécution d'autres assurances sociales ou encore des offices fédéraux ou des offices cantonaux lorsqu'une loi fédérale prévoit un tel échange de données.

4.4.2 Applications informatiques

Le respect de standards minimaux pour assurer la sécurité de l'information et la protection des données n'est actuellement pas surveillé par l'OFAS. Ces standards règlent l'organisation ainsi que la procédure de sécurité et définissent les exigences minimales en matière de sécurité pour la protection de la confidentialité, de la disponibilité, de l'intégrité et de la traçabilité des informations et des données.

4.4.3 Externalisation des services liés aux systèmes d'information

La plupart des organes d'exécution ont externalisé le développement et l'exploitation des systèmes d'information – généralement à des pools informatiques – tout en continuant d'exercer entièrement ou majoritairement le contrôle des pools ou des prestataires informatiques. Pour cela, la possibilité de déléguer ces activités à des tiers et de procéder à une externalisation des systèmes d'information doit être explicitement définie et réglée dans la loi (art. 63, al. 5, LAVS). Cet article devrait être précisé afin de permettre à la surveillance d'édicter des règles en matière d'externalisation des systèmes d'information et garantir que l'objectif de la surveillance, à savoir le respect des principes de base de l'AVS ou de l'AI, puisse être atteint malgré l'externalisation. Une règle principale en matière d'externalisation des systèmes d'information sera donc de soumettre ces pools à des audits informatiques. Ces missions d'audit informatique doivent ainsi suivre une logique basée sur des concepts et des normes modernes de la branche (par ex. travaux de l'association EXPERTSuisse et les spécialistes du métier de l'audit informatique). Ces contrôles peuvent par exemple inclure :

- Les contrôles applicatifs : ce sont des contrôles intrinsèques ou intégrés directement dans les applications transactionnelles. Ces dernières supportent les processus métier et engendrent des risques pour l'organisation qui peuvent compromettre l'intégrité, l'exhaustivité, la rapidité d'exécution et la disponibilité des données financières ou opérationnelles. Les contrôles applicatifs permettent en partie de réduire ces risques. Ils permettent de vérifier l'intégralité, l'exactitude, la validité, les autorisations et la séparation des fonctions pour les applications métiers nécessaires à l'exécution.
- Les contrôles informatiques généraux : ils permettent de vérifier l'environnement, la maintenance des applications, la configuration, l'exploitation, la sécurité logique et physique, la surveillance et la continuité de l'exploitation.

4.5 Autres adaptations dans l'AVS

La révision partielle visant à moderniser la surveillance est l'occasion de mettre à jour la législation dans d'autres domaines réglementaires de l'AVS. Il s'agit de mises à jour non controversées sur le plan politique et qui visent à améliorer l'exécution de l'AVS (précision concernant la dissolution ou la fusion de caisses de compensation) ou à adapter les dispositions légales aux réalités sur le terrain (abandon de l'obligation de créer des agences dans l'AVS, suppression des caisses de compensation paritaires). Certaines de ces adaptations ont déjà été proposées fin 2013 dans le cadre de la procédure de consultation sur la réforme Prévoyance vieillesse 2020 (voir ch. 4.1).

4.6 Commission fédérale AVS/AI

La commission AVS/AI a mené une première discussion sur le projet de modernisation le 1^{er} septembre 2016 et un deuxième débat plus approfondi le 16 novembre 2016. À l'exception de quelques représentants patronaux et des arts et métiers, toutes les parties prenantes ont approuvé l'orientation du projet de révision. Certains éléments du projet n'ont cependant pas fait l'unanimité. Les caisses de compensation déplorent notamment le fait que le projet à mettre en procédure de consultation ne prévoit pas de mettre à jour les structures et fonctions à l'échelle fédérale.

5 Nouvelle réglementation dans le 2^e pilier

Des mesures appropriées au niveau législatif doivent permettre d'exploiter le potentiel d'optimisation tel qu'il a été mis en évidence ces dernières années par les enseignements tirés de la pratique et par le CDF.

5.1 Tâches de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle

Les tâches des expertes ou des experts en matière de prévoyance professionnelle sont précisées.

Réagissant à un arrêt du Tribunal fédéral³⁸, une intervention parlementaire³⁹ a soulevé la question de la délimitation entre les tâches de l'expert ou de l'experte et les obligations de contrôle de l'organe de révision. L'auteur de l'intervention a également demandé à ce que l'étendue du rôle et de la responsabilité de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle soit précisée, en particulier en ce qui concerne le contrôle matériel du placement de la fortune. Compte tenu de cette situation, les tâches de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle doivent être précisées à l'art. 52e LPP. Une distinction doit être introduite entre l'examen annuel (dans le cadre de l'examen des comptes annuels) et

³⁸ ATF 141 V 71 ss

³⁹ Interpellation Parmelin du 11.6.2015 (15.3555 « Responsabilité de l'expert en prévoyance professionnelle. Des clarifications semblent nécessaires »)

l'examen périodique (« rapport actuariel »). Il faut en outre préciser que l'examen de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle est réalisé d'un point de vue actuariel. Ces précisions se fondent sur la répartition des tâches et des responsabilités entre l'expert ou l'experte, l'organe de révision et l'organe suprême telle qu'elle a été décidée dans le cadre de la réforme structurelle. Enfin, l'organe suprême devra fournir à l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle les documents nécessaires à l'examen.

5.2 Perception de la taxe de surveillance

La taxe annuelle de surveillance perçue auprès des institutions de prévoyance n'est plus prélevée par les autorités cantonales de surveillance mais par le fonds de garantie.

Le système actuel de perception de la taxe de surveillance servant à financer la CHS PP et son secrétariat s'avère lourd et inefficace, puisqu'il s'effectue de fait en deux temps : la CHS PP prélève d'abord la taxe auprès des autorités cantonales de surveillance, qui la répercutent ensuite sur les institutions de prévoyance. La présente révision propose de confier la perception de cette taxe au fonds de garantie LPP, et non aux autorités cantonales de surveillance. Cette modification simplifie les démarches et s'inscrit dans le prolongement des autres efforts déployés par le Conseil fédéral pour réduire les coûts dans le 2^e pilier⁴⁰.

5.3 Indépendance des autorités régionales de surveillance

L'indépendance des autorités régionales de surveillance est renforcée par l'interdiction faite aux membres des exécutifs cantonaux de siéger dans les organes suprêmes de ces autorités.

Les autorités régionales de surveillance, invoquant l'autonomie d'organisation des cantons, ont contesté le constat de la CHS PP selon lequel la présence de membres des exécutifs cantonaux au sein des organes suprêmes des autorités régionales de surveillance serait problématique du point de l'indépendance. Après avoir pris connaissance de ces divergences, la CdG-N a chargé le Conseil fédéral de réexaminer les bases légales pertinentes⁴¹. Le Conseil fédéral continue de penser que l'indépendance de l'activité de surveillance peut, dans certains cas, être compromise lorsque des membres des exécutifs cantonaux siègent dans les organes suprêmes des autorités de surveillance. Il souligne également que des considérations générales liées à la gouvernance demandent d'écarter les risques de conflits d'intérêts. La présente révision doit par conséquent inscrire dans la loi que les autorités de surveil-

⁴⁰ Rapport du Conseil fédéral sur les coûts de la réglementation, en réponse aux postulats Fournier du 15.6.2010 (10.3429 « Mesure des coûts de la réglementation ») et Zuppiger du 18.6.2010 (10.3592 « Mesure des coûts réglementaires »)

⁴¹ Dans ce contexte, voir aussi le postulat Fässler du 18.3.2016 (16.3243 « La Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle peut-elle empiéter sur la souveraineté des cantons en matière d'organisation ? »).

lance doivent être indépendantes des cantons non seulement sur le plan organisationnel, mais encore sur le plan du personnel.

5.4 Amélioration du contrôle concernant le transfert des prestations de libre passage

Les institutions de prévoyance sont tenues de demander à la Centrale du 2^e pilier des informations sur les avoirs de libre passage éventuellement constitués par tout nouvel assuré.

En complément de l'obligation d'annoncer qui s'impose aux assurés conformément à l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP, les institutions de prévoyance doivent être légalement tenues de demander à la Centrale du 2^e pilier une attestation portant sur les avoirs de libre passage éventuellement constitués par tout nouvel assuré. Cette modification se justifie par des considérations à la fois sociales et fiscales. La possibilité est accordée au Conseil fédéral de prévoir des exceptions à cette obligation au niveau de l'ordonnance afin d'éviter un surcroît de travail administratif inutile dans le cas des catégories de personnes pour lesquelles l'existence d'avoirs de libre passage paraît d'emblée peu probable (jeunes personnes qui viennent d'arriver en Suisse, par ex.).

5.5 Conditions pour la reprise d'effectifs de rentiers

- Un effectif de rentiers ne peut être transféré que si les provisions disponibles sont suffisantes pour couvrir le risque de longévité et les coûts de gestion de l'effectif de rentiers, et si le taux d'intérêt retenu est quasiment sans risque.
- La reprise de l'effectif de rentiers par la nouvelle institution de prévoyance n'est possible que si l'autorité de surveillance a examiné et approuvé les conditions.
- La nouvelle disposition règle l'activité de contrôle de l'autorité de surveillance après le transfert.
- Le Conseil fédéral est compétent pour régler les conditions du transfert des effectifs de rentiers et les modalités de gestion des effectifs transférés.
- La CHS PP a la compétence, sur la base de ces dispositions, d'édicter des directives pour la reprise d'effectifs de rentiers.

En Suisse, les caisses de rentiers sont de plus en plus nombreuses. Privées de cotisants pour contribuer à leur assainissement en cas de découvert, ces caisses ou institutions de prévoyance doivent disposer de provisions techniques et de réserves de fluctuation de valeur suffisamment importantes pour limiter au maximum les risques de découvert.

Le Conseil fédéral est conscient que certaines caisses de rentiers présentent une capacité de financement problématique et qu'elles risquent de grever le fonds de garantie⁴², puisque ce dernier est chargé de garantir les prestations en cas d'insolvabilité.

⁴² Voir l'avis du Conseil fédéral du 6.12.2013 sur la motion Rossini du 19.9.2013 (13.3753 « LPP et caisses de rentiers. Anticiper les effets pervers »).

Il n'est pas possible d'empêcher totalement la formation de caisses de rentiers. Celles-ci sont souvent le fruit de restructurations et de disparitions d'entreprises, des phénomènes inévitables en économie. Mais il existe aussi des cas dans lesquels une séparation est délibérément opérée entre les assurés actifs et les effectifs de rentiers. Des institutions de prévoyance souvent spécialisées dans ce type d'opération « rachètent » les effectifs de rentiers ainsi constitués. Sous-financés, ceux-ci finissent tôt ou tard par devenir insolvable. En effet, les institutions de prévoyance qui reprennent la gestion des effectifs de rentiers demandent des frais d'administration et de gestion de la fortune élevés qui ne font que réduire davantage le substrat disponible, déjà insuffisant pour couvrir les engagements de prévoyance. Cette situation se traduit en fin de compte par une augmentation des prestations pour insolvabilité versées par le fonds de garantie. Cette pratique est appréciée des institutions de prévoyance, qui y voient une solution toute simple pour se débarrasser à peu de frais des engagements contractés. Par ailleurs, l'opération est rentable et sans risque pour les institutions de prévoyance qui rachètent des effectifs de rentiers sous-financés. De fait, ce sont les cotisants du fonds de garantie qui paient l'addition (à savoir les institutions de prévoyance, et donc *in fine* les assurés et les employeurs). Actuellement, les autorités de surveillance ne peuvent rien contre une telle pratique.

Le nouvel art. 53e^{bis} LPP vise à empêcher que certaines institutions ne reprennent un effectif de rentiers à des fins purement commerciales lorsqu'il est évident que les engagements envers l'effectif en question ne sont pas garantis. Il prévoit que les effectifs de rentiers ne puissent être transférés que si les engagements sont suffisamment couverts. Les institutions de prévoyance et les employeurs doivent intervenir aussi rapidement que possible et tout mettre en œuvre pour garantir ce financement ou pour maintenir les effectifs de rentiers dans leur institution d'origine. Lorsque rien de cela n'est possible, l'effectif de rentiers dont le financement n'est pas garanti peut être transféré au fonds de garantie, qui est en mesure de le gérer à moindres frais.

Le Conseil fédéral est compétent pour régler les conditions du transfert des effectifs de rentiers et les modalités de gestion des effectifs transférés. La disposition proposée charge les autorités de surveillance de vérifier que le financement des effectifs transférés est suffisant et d'approuver les transferts. La nouvelle réglementation n'entrave en rien la liberté économique.

5.6 Commission LPP

La Commission LPP a discuté du projet de l'administration le 2 septembre et le 22 novembre 2016. Elle s'est prononcée sur les propositions du ch. 5.4 (Amélioration du contrôle concernant le transfert des prestations de libre passage) et du ch. 5.5 (Conditions pour la reprise des effectifs des rentiers).

Estimant que le système actuel a fait ses preuves, la commission rejette nettement la première proposition. La modification entraînerait, à son avis, des frais disproportionnés et ne serait pas adéquate, la Centrale du 2^e pilier ne disposant souvent pas des données actuelles au moment de la demande. C'est dans le droit fiscal, par exemple avec une taxation plus forte des retraits en capital, et non dans le droit de la prévoyance que des améliorations devraient être apportées. Une meilleure informa-

tion, par exemple au moyen de l'aide-mémoire que le DFI prévoit de rédiger sur cette question, serait suffisante.

La commission se félicite que la problématique des caisses de rentiers (ch. 5.5) soit abordée. Elle a exprimé son point de vue concernant le champ d'activité de la CHS PP, des experts en matière de prévoyance professionnelle et des autorités de surveillance. Ses propositions ont en partie été reprises dans le présent projet, notamment ce qui concerne la compétence de la CHS PP d'édicter des directives.

6 Commentaire des dispositions

6.1 Révision de la LAVS

Art. 49^{bis} Systèmes d'information et standards minimaux

Al. 1 : De nos jours, l'AVS, l'AI et le régime des APG ne pourraient plus être gérés sans systèmes d'information. Faute de programmes informatiques et d'applications pour un échange efficace de données, il ne serait plus possible de procéder à temps au calcul et au versement des rentes. L'al. 1 donne une définition du terme « système d'information ».

Al. 2 : Aujourd'hui déjà, une partie des organes d'exécution appliquent des standards développés par des organisations spécialisées (par ex. l'association eAVS/AI). De tels standards doivent être obligatoires dans certains domaines, car l'échange électronique de données constitue un défi pour le traitement des informations à l'échelle suisse. Des systèmes d'information sont développés pour moderniser l'échange de données et réduire la charge administrative des différents organes d'exécution impliqués. Ils visent à simplifier le travail des entités qui interviennent par la suite, en leur permettant de poursuivre le traitement des données reprises. De plus, l'utilisation d'une solution standard raccourcit le temps de traitement.

Pour garantir une exécution efficace et économique des assurances sociales, il faut définir des standards minimaux pour les *systèmes d'information utilisables à l'échelle suisse (let. a)*, dans la mesure où ceux-ci sont nécessaires pour l'échange de données. De tels standards existent déjà, par exemple, dans le cadre de SNAP EESSI, projet d'échange électronique de données entre les institutions d'assurances sociales de l'UE/AELE. Un autre exemple concerne la future plateforme nationale en ligne pour le traitement informatisé et sans rupture de média du régime des APG. En effet, le rapport du CDF de 2013⁴³ et celui du SECO⁴⁴ ont recommandé d'envisager l'installation d'une telle plateforme, puisqu'il existe un potentiel d'économie de quelque 12,5 millions de francs, principalement chez les employeurs, si la procédure de traitement des APG était automatisée.

Les standards relatifs à la *sécurité des systèmes d'information (let. b)* contribuent à garantir la sécurité non seulement des données, mais aussi des applications. Une erreur d'arrondi qui se glisserait dans un programme de calcul des rentes AVS peut

⁴³ CDF, rapport d'audit « Procédure d'annonce et mesures de surveillance dans le domaine des allocations pour perte de gain », 4.3.2012, ch. 2.1, p. 13 (recommandation 1)

⁴⁴ SECO *Rapport sur les coûts de la réglementation* (rapport du Conseil fédéral en exécution des postulats Fournier [10.3429] et Zuppiger [10.3592])

occasionner des pertes financières massives pour l'assurance, sans parler de la perte de confiance qu'engendrerait un tel incident. De ce fait, les caisses de compensation et les pools informatiques doivent être soumis à des audits informatiques contraignants qui remplissent certaines exigences minimales.

Enfin, des standards minimaux doivent être prévus pour la *protection des données* (let. c) afin de remplir les exigences en la matière réglées dans la législation fédérale sur la protection des données⁴⁵.

Pour assurer le respect de ces bases légales, il convient de définir des standards minimaux réglant l'organisation ainsi que la procédure de sécurité et qui déterminent les exigences minimales en matière de sécurité de l'information et de protection des données utilisées par les différents systèmes d'information. Ces standards minimaux comprennent des mesures visant à protéger l'intégrité et la disponibilité des données, de même que la confidentialité, l'intégrité, la disponibilité et la traçabilité des données sauvegardées, traitées et transférées dans ces systèmes. Il incombe à l'autorité de surveillance d'édicter les standards nécessaires garantissant le respect de ces règles tout en tenant compte des aspects opérationnels et organisationnels. Un exemple concret concerne la gestion de projets informatiques auprès des organes d'exécution. Chaque organe d'exécution a la compétence de choisir la méthode de gestion de projet qui convient à son organisation. Néanmoins, les éléments essentiels garantissant la sécurité des informations et la protection des données doivent être systématiquement fournis et constituent un standard. Avec cet article, l'autorité de surveillance peut vérifier si les organes d'exécution, à travers les missions d'audits informatiques, ont mis en place les processus nécessaires à l'élaboration de tels concepts.

Al. 3 : Les standards minimaux doivent être adaptés à la pratique de l'AVS qui implique le traitement d'une grande quantité de données. Il est donc judicieux que les standards soient élaborés par les organes d'exécution des assurances sociales, par ex. eAVS/AI ou la CdC (soit de leur propre initiative, soit sur mandat de l'OFAS). Pour que les standards soient obligatoires à tous les niveaux de l'exécution, l'art. 72a, al. 2, let. d, LAVS exige qu'ils soient vérifiés et approuvés par l'OFAS en tant qu'autorité de surveillance.

Al. 4 : L'art. 49^{bis} LAVS table avant tout sur l'autorégulation des organes d'exécution, qui seront libres de développer les standards minimaux que doivent remplir leurs systèmes d'information sous réserve de l'approbation par l'OFAS. Subsidiairement, l'autorité de surveillance doit avoir la possibilité d'imposer l'utilisation de certains systèmes d'information si cela est nécessaire pour garantir l'échange de données, la sécurité des systèmes d'information ou la protection des données. Elle pourrait vouloir le faire pour garantir par l'utilisation d'un outil commun que les messages électroniques puissent être envoyés et reçus par tous les organes d'exécution et ce indépendamment de l'état de développement de leurs applications métiers individuelles. L'autorité de surveillance pourrait aussi imposer un système unique pour faciliter les échanges avec l'étranger (SNAP-EESSI) ou pour assurer une intégration optimale dans les portails de cyberadministration suisse tel que le guichet unique des entreprises de l'organisation egovernment⁴⁶. Elle fera

⁴⁵ RS 235.1, RS 235.11

⁴⁶ www.egovernment.ch/fr > Plan du site > Guichet unique pour les entreprises

preuve de retenue et ne désignera comme contraignant un système d'information qu'à titre exceptionnel.

Art. 49^{ter} Échange électronique de données

Dans le domaine tant public que privé, l'échange électronique de données gagne en importance et remplace progressivement le courrier postal. Il est nécessaire de régler et de surveiller l'échange électronique de données de tous les organes d'exécution visés à l'art. 49 LAVS pour qu'il soit efficace, sûr et économique. L'art. 49^{ter} LAVS ne vise pas à définir le contenu des échanges électroniques ni à régler les systèmes d'information des organes d'exécution ou leur exploitation. Toutefois, une gestion efficace des affaires exige que les données échangées soient structurées de telle manière que les organes d'exécution concernés puissent les saisir et les traiter efficacement et en toute sécurité.

Dans ce contexte, il faut tenir compte du fait que l'échange électronique de données ne se limite pas aux organes d'exécution de l'AVS. L'échange électronique de données est devenu une réalité pour un nombre croissant d'acteurs, dont les offices AI visés à l'art. 50b, al. 1, let. e. Avec l'art 49^{ter}, le Conseil fédéral dispose d'une base légale pour régler et autoriser l'échange électronique de données entre les organes d'exécution. Le Conseil fédéral pourra aussi confier la compétence de régler l'échange électronique de données à l'OFAS en sa qualité d'autorité de surveillance.

La réglementation de la compétence du Conseil fédéral en matière d'échange de données prévue à l'art. 49^{ter} du projet de loi figurait déjà, sous une forme comparable, dans le projet de la réforme Prévoyance vieillesse 2020 soumis à consultation et avait été expressément approuvée par les caisses de compensation. Ces dernières avaient demandé que l'échange de données soit financé par le fonds de compensation, exigence qui est inscrite à l'art. 95a du présent projet.

Art. 50b Procédure d'appel

Al. 1, let. b : Les agences des caisses de compensation AVS peuvent dans certains cas avoir besoin d'accéder par procédure d'appel au registre central des assurés et au registre central des prestations en cours (art. 71, al. 4, LAVS). Cette décision relève de la compétence du directeur de la caisse de compensation (décision organisationnelle en fonction des tâches attribuées aux agences). Le cas échéant, cet accès doit également être autorisé par cet article.

Al. 1, let. e : De même, les organes d'exécution compétents pour les PC peuvent avoir accès aux mêmes registres. Cet accès doit également être autorisé par cet article.

Art. 54, 58 et 69 Caisses de compensation paritaires

Art. 54 : Cet article donne la possibilité de fonder des caisses de compensation paritaires, soit la fondation en commun entre un syndicat et une association patronale d'une caisse de compensation. Néanmoins, depuis 1948 aucune caisse de ce type n'a été fondée. Cette absence totale de concrétisation s'explique principalement par les lourdes charges financières que la fondation d'une caisse paritaire ferait logiquement peser sur les syndicats. Les syndicats devraient en effet apporter une caution et couvrir la moitié des frais d'administration, sans pouvoir les percevoir

individuellement auprès des salariés. Les dispositions légales concernant les caisses de compensation paritaires peuvent d'autant plus être supprimées sans que cela ne lèse la représentativité des employés que l'art. 58 LAVS prévoit la possibilité, pour un syndicat représentant au moins 10 % des travailleuses et travailleurs rattachés à la caisse de compensation, de bénéficier d'un droit de regard dans ladite caisse ou de désigner des représentants syndicaux au sein du comité de direction de la caisse.

Avec la suppression de l'art. 54 et l'abandon de la possibilité de créer des caisses de compensation paritaires, il faut aussi supprimer la disposition de l'art. 58, al. 3, relative à la composition du comité de direction de ces caisses, et celle de l'art. 69, al. 4, portant sur la couverture des frais d'administration des caisses de compensation professionnelles paritaires.

Art. 58

Tout comme dans l'art. 61, al. 2, l'expression « rapports annuels » est remplacée par le terme « rapport de gestion » dans l'art. 58, al. 4, let. e.

Art. 60 Réserves de dissolution et indemnisation de l'obligation de reprise

Al. I^{bis} : La dissolution d'une caisse de compensation ou la fusion de deux caisses engendre toujours des coûts. Pour garantir la pérennité et le bon fonctionnement de l'assurance en cas de dissolution ou de fusion, les caisses de compensation doivent donc disposer de réserves suffisantes. Ces réserves permettent de financer le passage à une autre caisse chargée de poursuivre l'activité. Leur montant doit être fixé compte tenu du principe de proportionnalité. Sous le régime actuel, la création de réserves de dissolution est uniquement inscrite au niveau des directives⁴⁷. Selon ces dernières, les associations fondatrices et les responsables des caisses de compensation veillent à l'équilibre financier de leur caisse, prennent les mesures nécessaires et en informent l'OFAS. Vu leur importance, ces dispositions doivent être inscrites dans la loi tandis que le Conseil fédéral règlera les questions techniques au niveau réglementaire après avoir entendu les caisses de compensation professionnelles (compétence de réglementation du Conseil fédéral prévue à l'al. 3).

Al. I^{ter} : On attend aujourd'hui déjà des caisses de compensation professionnelles qu'elles garantissent le bon fonctionnement de l'assurance après une fusion ou une dissolution. En raison de la diminution progressive du nombre de caisses de compensation, il devient toujours plus difficile de trouver des solutions. La disposition concerne non seulement la création de réserves suffisantes pour garantir le transfert des activités, mais prévoit aussi, dans des cas complexes et si aucune autre solution ne peut être trouvée, la possibilité de contraindre une autre caisse à reprendre les comptes individuels et les retraités, moyennant une indemnité adéquate de la caisse dissoute ou des associations fondatrices. En vertu de l'al. 3, le Conseil fédéral peut préciser les prescriptions relatives à l'indemnité au niveau réglementaire. Cette disposition figurait déjà dans le projet de réforme Prévoyance vieillesse 2020 et n'a suscité que peu de commentaires (tous positifs, sauf celui des représentants des arts et métiers).

⁴⁷ OFAS, Directives sur la comptabilité et les mouvements de fonds des caisses de compensation (DCMF), état au 1.1.2016, 318.103, ch. 1010

Art. 61 Caisses de compensation cantonales

Al. 1 : Cet alinéa adapte la terminologie employée.

Al. 1^{bis} : Aujourd'hui déjà, 19 cantons ont créé des structures organisationnelles regroupant sous un même toit leur caisse de compensation et leur office AI. Désormais, la base légale définit le cadre minimal – un établissement cantonal autonome de droit public – auquel doivent satisfaire les établissements d'assurances sociales. Cette disposition répond à la demande des cantons de disposer d'un centre de compétences en matière d'assurances sociales sous la forme d'un guichet unique. La démarche vise, d'une part, à mettre en place des services adaptés au et proches du client et, d'autre part, à utiliser les synergies sur les plans du personnel et de l'administration. Elle favorise notamment l'exécution économique du 1^{er} pilier. Les caisses de compensation cantonales et les offices AI sont des unités administratives dissociées localement et matériellement de l'administration cantonale. À ce titre, elles accomplissent une tâche fédérale et sont soumises d'office à la surveillance de la Confédération (art. 72 LAVS et art. 64 LAI). Par conséquent, les cantons disposent d'une compétence de surveillance subsidiaire. Il faut relever à ce propos qu'en vertu de la législation d'exécution de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT), la Confédération assume non seulement la surveillance matérielle, mais aussi la surveillance administrative et financière de l'AI. L'indépendance des organes d'exécution cantonaux garantit que la Confédération puisse assumer au mieux ses responsabilités en matière de surveillance et de pilotage des diverses branches d'assurance. Les cantons doivent donc créer leurs organes d'exécution sous la forme juridique prescrite par la loi fédérale et respecter les dispositions en matière de surveillance, notamment pour ce qui est des établissements d'assurances sociales.

Dans certains cantons, la réglementation de la forme juridique des organes d'exécution ne remplit plus les exigences fédérales. En vertu des dispositions transitoires, les cantons bénéficient d'un délai de cinq ans pour adapter leurs décrets aux exigences du droit fédéral.

Al. 2, let. c : La correction apportée à l'art. 61 découle directement de la suppression de l'obligation de créer une agence dans chaque commune prévue à l'art. 65, al. 2. Cet alinéa précise que seuls les cantons qui ont décidé de créer des agences devront régler leurs tâches et attributions dans un décret cantonal.

Al. 2, let. f : De manière analogue à l'art. 58, al. 4, let. e, le décret cantonal devra contenir les dispositions concernant l'approbation des comptes annuels et du rapport de gestion.

Al. 2, let. g : Cet alinéa exige la mise en place d'une commission de surveillance. Ladite commission est l'organe suprême de l'établissement et doit être indépendante du canton. Afin de garantir cette indépendance, la représentation des autorités cantonales au sein de la commission ne devrait pas excéder leur part aux contributions aux frais d'administration. Son rôle sera similaire à celui du comité de direction d'une caisse de compensation professionnelle.

Art. 63 Obligations des caisses de compensation

Al. 3 : L'art. 49^{ter} LAVS confère au Conseil fédéral la compétence de régler l'échange électronique de données en général, et plus particulièrement l'échange de

données entre les organes d'exécution. De ce fait, la compétence que lui confère la deuxième phrase de l'actuel art. 63, al. 3, à savoir de veiller à une utilisation rationnelle des moyens techniques, n'a plus de raison d'être et la phrase peut être supprimée.

Al. 4^{bis} : L'indépendance des caisses de compensation est la condition pour qu'elles puissent remplir les tâches qui leur sont confiées par la loi sans ingérence des services cantonaux ou fédéraux ni des associations fondatrices. Toutefois, cette indépendance se limite aux tâches d'exécution énumérées dans la loi. Dans l'accomplissement de ces tâches, les caisses de compensation sont soumises aux seules directives de l'OFAS en sa fonction d'autorité de surveillance. Dans ses directives, l'OFAS ne règle que les éléments nécessaires à une exécution équitable, correcte et rationnelle de la loi.

Al. 4^{ter} : Lorsque le canton ou les associations fondatrices confient des tâches supplémentaires aux caisses de compensation, il va de soi que ces dernières sont intégralement dédommagées pour l'accomplissement de ces tâches. Cette évidence n'est pas inscrite dans le droit en vigueur. Il est certes déjà possible de répondre aux questions concernant l'indemnisation des tâches déléguées aux caisses de compensation par les cantons et les associations fondatrices dans le cadre de l'approbation du Conseil fédéral requise lors d'une délégation de tâches. Il est néanmoins nécessaire, pour garantir la sécurité du droit, d'inscrire dans la loi le principe du dédommagement intégral des tâches déléguées.

Al. 5 : Vu l'importance et la complexité croissantes des systèmes électroniques utilisés pour les tâches d'exécution, il est judicieux de mentionner expressément dans la loi la création de systèmes d'information comme une des tâches pouvant être déléguée à des tiers par les caisses de compensation, d'autant qu'il s'agit aujourd'hui déjà d'une pratique courante (pools informatiques). Implicitement, cette disposition habilite les autorités fédérales à garantir et à vérifier la conformité de l'exécution des assurances sociales à la loi, même en cas de délégation de tâches à des tiers, et ce au moment de la délégation (autorisation au sens de l'art. 63, al. 5, LAVS), mais aussi rétroactivement (surveillance, notamment audits informatiques). Cela implique que l'OFAS – dans le cadre de son activité de surveillance prévue par le droit en vigueur – travaille, en collaboration avec les organes d'exécution, à la création d'une structure en commissions spécialisées traitant de la stratégie de cyberadministration et du portefeuille des projets et des systèmes d'information communs.

Une autre modification matérielle est apportée à cet alinéa : pour tenir compte de l'échelon hiérarchique adéquat, il est prévu que l'octroi d'une autorisation ne relève plus du Conseil fédéral, mais de l'autorité de surveillance désignée par lui.

Art. 65, al. 2

Les agences donnent des renseignements, reçoivent et transmettent la correspondance, émettent des formulaires et des informations sur les prescriptions et contribuent à l'établissement de décomptes, l'obtention de documents, la détermination du revenu ou de la fortune et l'enregistrement des personnes soumises à cotisation. Lorsque l'AVS a été créée, il était judicieux de créer des agences chargées d'exécuter ces tâches. Aujourd'hui, en raison de changements structurels (tendance à créer des centres de service) et grâce aux avancées technologiques (cyberadministration, cybercommerce), les agences n'ont plus beaucoup d'utilité. L'obligation de

créer des agences inscrite à l'art. 65, al. 2, LAVS empêche au contraire les caisses de compensation cantonales de procéder à des optimisations judicieuses en respectant la loi. Le projet prévoit donc la suppression de l'obligation de créer des agences tout en laissant aux caisses de compensation cantonales la possibilité de les maintenir si elles le souhaitent. Cette proposition figurait déjà dans le projet de réforme Prévoyance vieillesse 2020 soumis à consultation. Elle a été approuvée sans réserve par les deux associations faitières des caisses de compensation cantonales et professionnelles. L'utilité des agences a en effet beaucoup diminué ces dernières années à cause de l'utilisation de nouveaux canaux d'information. En outre, les cantons, et en particulier les plus grands d'entre eux, auront toujours la possibilité de tenir des agences communales chargées d'accomplir des tâches spécifiques.

Art. 66 Gestion des risques et de la qualité, système de contrôle interne

Al. 1 : En vertu de cette disposition, les organes d'exécution ont l'obligation d'assurer une gestion très complète des risques liés à la mise en œuvre de l'assurance. La gestion des risques au sens du projet comprend les méthodes et les processus servant à identifier, analyser, évaluer, maîtriser et surveiller les risques. Elle influence les systèmes de planification et de contrôle et doit être vérifiée périodiquement. En outre, la gestion des risques est indispensable à la définition d'objectifs et de prescriptions claires ainsi qu'à la conception du SCI.

Al. 2 : Cette disposition demande l'introduction d'un système de gestion de la qualité visant à garantir le développement et le maintien d'une mise en œuvre de qualité tout en assurant un pilotage efficace. En outre, le système de gestion de la qualité favorise l'égalité de traitement des bénéficiaires de services. Un tel système permet de renforcer la confiance des assurés, des employeurs et des autres parties prenantes dans l'assurance. Cet alinéa demande aussi aux caisses de compensation de mettre en place un SCI en lien avec leurs systèmes de gestion des risques et de la qualité, afin de surveiller leur activité. Le SCI sert aussi à piloter la caisse de compensation et aide la direction à assurer le respect des prescriptions, à repérer des points faibles et à prendre des mesures d'amélioration nécessaires. L'instauration d'un SCI était déjà prévue dans le projet de réforme de la prévoyance vieillesse soumis à consultation en 2013, mais n'a pas suscité beaucoup de réactions à cette occasion. Parmi les participants à la consultation qui se sont prononcés sur ce point, il ne s'est pas dessiné de tendance claire (quelques cantons et deux organisations de retraités y étaient favorables, mais les représentants des arts et métiers y étaient opposés).

Al. 3 : Le Conseil fédéral est compétent pour édicter des prescriptions relatives aux exigences minimales que doivent remplir la gestion des risques, la gestion de la qualité et le SCI. À cet effet, il peut s'inspirer de référentiels standard (par ex. COSO, COBIT ou ISO). Lors de la conception concrète de ces outils, le Conseil fédéral tiendra compte des particularités de l'assurance sociale concernée ainsi que de la taille, de la complexité et de la structure des organes d'exécution afin de garantir une exécution peu coûteuse et respectant le principe de proportionnalité. En assurant une homogénéité minimale, la coordination des outils aux niveaux des organes d'exécution et de l'autorité de surveillance sera facilitée.

Toutefois, avant de mener une réflexion d'ordre général et de formuler les dispositions réglementaires, le Conseil fédéral devra analyser les recommandations des

organes de révision qui ont notamment pour tâche de vérifier le système de gestion des risques au cas par cas (voir art. 68a LAVS).

Art. 66a Principes de gestion

Al. 1 : Cet alinéa fixe les règles élémentaires d'une bonne gouvernance. Le gérant ou la gérante d'une caisse et son suppléant ou sa suppléante doivent bénéficier d'une bonne réputation, offrir toutes les garanties d'une activité irréprochable et rendre publics leurs liens d'intérêts. Étant donné que, contrairement aux institutions de prévoyance, les caisses de compensation et les offices AI n'administrent pas de grandes fortunes, il incombe d'abord à la commission de surveillance ou au comité de direction de vérifier que la gestion des activités soit irréprochable. Si les conditions d'une gestion irréprochable ne sont plus remplies, l'OFAS peut, en tant qu'autorité de surveillance, demander à la commission de surveillance ou au comité de direction de la caisse de révoquer le fonctionnaire responsable. Les notions d'intégrité et de loyauté seront clarifiées par les caisses de compensation dans un code de conduite. La transparence dans ce domaine est essentielle pour prévenir les soupçons. L'absence de problème manifeste milite pour une réglementation aussi peu invasive que possible.

Al. 2 : En plus de l'obligation de rendre compte imposée aux organes de révision, qui est inscrite à l'art. 68a, al. 2, du projet pour des raisons de systématique et qui se trouve actuellement à l'art. 72, al. 4, les caisses de compensation seront tenues de soumettre aux autorités de surveillance un rapport contenant des indicateurs dont ressortent des informations sur la gouvernance. Le contenu et la forme de ces rapports seront définis par l'OFAS en sa qualité d'autorité de surveillance. L'office pourra par exemple exiger que les rapports présentent expressément le système de rémunération de l'organe suprême, du gérant ou de la gérante et de son suppléant ou de sa suppléante, le barème de contribution aux frais d'administration ainsi que les liens d'intérêts.

Art. 67 Règlement des comptes et des paiements ; comptabilité et présentation des comptes

Dans la prévoyance professionnelle, le principe de transparence a été systématiquement mis en œuvre depuis l'entrée en vigueur de la 1^{re} révision de la LPP. Ce principe devra aussi s'appliquer à la présentation des comptes du 1^{er} pilier. Il sera concrétisé dans les dispositions d'exécution du Conseil fédéral qui désignera les informations devant être fournies de manière transparente. Les caisses de compensation devront à ce titre déclarer de manière transparente dans leurs comptes annuels non seulement leurs frais d'administration, mais aussi le mode de financement. Les exigences de transparence permettent non seulement d'améliorer la confiance dans le système, mais aussi de faciliter la comparaison entre caisses de compensation, ce qui pourrait avoir une incidence positive sur les frais d'administration. Comme dans le 2^e pilier, le Conseil fédéral pourrait aussi, dans le 1^{er} pilier, se référer à des normes comptables reconnues. Il convient de souligner qu'il n'existe pas encore de normes spécialement conçues pour les assurances financées par répartition. Même au niveau international, les travaux de définition d'une norme comptable spécifique pour la sécurité sociale (*IPSAS Social Benefits*) n'ont pas encore abouti. Les particularités du financement par répartition et la complexité de la comptabilité des caisses de

compensation en ce qui concerne les tâches (et les organismes de sécurité sociale) doivent être prises en considération non seulement dans le développement des principes de présentation des comptes ou d'une éventuelle norme comptable propre au 1^{er} pilier, mais encore dans la présentation des comptes des fonds de compensation. Une base légale destinée à ces derniers est en cours d'élaboration⁴⁸.

Art. 68 Révisions des caisses

Le projet propose d'améliorer la lisibilité de la loi. À cet effet, les dispositions concernant la révision des caisses et le contrôle des employeurs ainsi que celles concernant les exigences et les tâches des entités chargées de ces fonctions – dispositions qui se trouvent actuellement réunies dans un même article – sont mieux structurées : les dispositions en matière de révision des caisses sont inscrites à l'art. 68, les tâches de l'organe de révision figurent à l'art. 68*a* et le contrôle des employeurs, à l'art. 68*b*).

Al. 1 : Dans cet esprit, le présent alinéa contient, d'une part, le principe déjà inscrit selon lequel les caisses de compensation et leurs agences doivent être révisées périodiquement et, d'autre part, un renvoi aux dispositions régissant l'agrément des réviseurs inscrites dans la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur la surveillance de la révision (LSR)⁴⁹. Entrée en vigueur en 2007, la LSR a défini des standards visant à garantir une exécution régulière et la qualité des révisions. Bien que les lois spéciales soient réservées, il est nécessaire, pour des raisons de transparence, de compréhension et de crédibilité, d'appliquer les mêmes standards dans les dispositions des assurances sociales que dans la LSR. Les conditions à remplir par les personnes et les entreprises de révision ayant à fournir des prestations en matière de révision ont déjà été harmonisées au niveau réglementaire le 1^{er} janvier 2013. Il paraît ainsi judicieux de saisir l'opportunité offerte par cette révision pour préciser dans la LAVS l'applicabilité de la LSR dans le domaine de l'exécution de l'AVS.

Par ailleurs, la LSR utilise un vocabulaire actuel. L'usage de termes datant de la première moitié du XX^e siècle qui diffèrent de la LSR pour désigner les mêmes entités n'est pas approprié. Certains termes seront donc modernisés dans la LAVS (« bureau de révision » devient « entreprise de révision »). Toutefois le terme d'organe de révision ne sera pas remplacé lorsqu'il désigne la fonction de révision et non l'entité qui l'exerce.

Actuellement, les cantons ont la possibilité de confier la révision de leur caisse de compensation à un service de contrôle approprié. La révision d'une seule caisse de compensation par des experts, dans un domaine aussi spécialisé que l'AVS et régi par de nombreuses directives, ne permet pas d'avoir la pratique suffisante afin de garantir une exécution irréprochable des révisions. De plus, il peut survenir des conflits d'intérêts. D'une part le canton est souvent l'affilié le plus important de la caisse cantonale et d'autre part divers autres liens contractuels existent entre le canton et sa caisse de compensation. La quatrième phrase de l'art. 68, al. 1, LAVS doit donc être supprimée, d'autant que toutes les caisses cantonales de compensation sont contrôlées par des organes de révision indépendants de l'administration cantonale.

⁴⁸ Voir l'art. 13, al. 3, du projet de loi sur les fonds de compensation (FF 2016 271).

⁴⁹ RS 221.302

Al. 2 : Cet alinéa porte sur l'exigence pour les entreprises de révision d'être indépendantes des caisses qu'elles révisent. Cette disposition figure actuellement à l'al. 3. L'indépendance de l'organe de révision pourra elle-même être renforcée au niveau réglementaire (compétence du Conseil fédéral d'édicter des prescriptions en vertu de l'art. 68, al. 3), par exemple pour éviter une limitation de leur activité au moyen de frais de révision forfaitaires convenus d'avance ou de toute autre manière.

Al. 3 : Cet alinéa confère au Conseil fédéral la compétence d'édicter au niveau réglementaire des prescriptions plus détaillées relatives aux exigences applicables à l'organe de révision. Il peut ainsi exiger que, pour des raisons d'assurance qualité, l'organe de révision puisse justifier d'un nombre minimal de mandats en faveur des caisses de compensation.

Art. 68a Tâches de l'organe de révision ; nouveau

Al 1 : Cet alinéa définit les tâches de l'organe de révision et délimite le périmètre de contrôle de la révision. Ainsi, il ne sera plus seulement procédé à un examen de la comptabilité, mais le contrôle sera étendu aux comptes annuels et à leur conformité avec les dispositions légales. Formellement, l'organe de révision devra constater si les comptes annuels comportent des anomalies significatives et s'ils sont établis conformément aux normes de présentation des comptes applicables. La sécurité de la révision sera ainsi renforcée. En plus du rapport de révision détaillé destiné à l'autorité de surveillance, les organes de révision des caisses de compensation et des offices AI établiront des certifications (*Testate*) à l'attention de l'organe de révision des fonds de compensation, actuellement le CDF. Cette certification implique l'examen par l'organe de révision du SCI, du système de gestion de la qualité et du système de gestion des risques. Pour attester l'exactitude des comptes annuels des fonds de compensation, l'organe de révision doit pouvoir s'assurer que les comptes des caisses de compensation ne présentent pas d'anomalies significatives.

Al. 2 : Pour des raisons de systématique, l'obligation de rendre compte que doivent respecter les organes de révision, et qui est actuellement inscrite à l'art. 72, al. 4, LAVS, est inscrite à cet alinéa.

Al. 3 : Cet alinéa règle l'obligation de l'organe de révision d'informer l'autorité de surveillance. L'organe de révision devra immédiatement informer l'autorité de surveillance des infractions, des irrégularités graves et des entorses aux principes d'une gestion irréprochable. La surveillance sera d'autant plus efficace que l'autorité de surveillance intervient rapidement. Le libellé de l'obligation de rendre compte s'appuie sur la disposition correspondante de la loi sur la surveillance de l'assurance-maladie (art. 27 LSAMal), entrée en vigueur au début 2016.

Al. 4 : En vertu de cet alinéa, le Conseil fédéral peut charger l'autorité de surveillance d'édicter des prescriptions relatives à l'exécution des révisions de caisses. Il sera nécessaire d'élaborer des standards pour la révision des caisses de compensation. Ce travail ne suppose pas une modification de la loi, mais peut être réalisé au moyen d'une révision totale des directives sur la révision des caisses de compensation. Il sera mené parallèlement au présent projet. En outre, il est prévu de procéder à des examens de dossiers (*file reviews*).

Art. 68b Contrôle des employeurs

Al. 1 : Les organes chargés de contrôler les employeurs sont énumérés sous les lettres a, b et c du présent alinéa. Le projet de loi mentionne expressément les entreprises de révision (let. a), les services spéciaux des caisses de compensation (comme l'office de révision des caisses de compensation (RSA) [let. b]) ou la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (let. c) comme organes susceptibles d'effectuer le contrôle des employeurs. Ces dispositions ne font que préciser au niveau légal la pratique actuelle.

Al. 2 : En plus de l'obligation de rendre compte inscrite à l'art. 72, al. 4, LAVS, la disposition de cet alinéa introduit pour le contrôle des employeurs une obligation de communiquer telle qu'elle est prévue pour les organes de révision à l'art. 68a, al. 3.

Al. 3 : La technicité de la matière justifie que le Conseil fédéral soit habilité à déléguer à l'autorité de surveillance le soin d'édicter des prescriptions relatives à l'exécution du contrôle des employeurs.

Art. 72 Autorité de surveillance

Dans un souci de lisibilité, le contenu de l'actuel art. 72 est réparti sur deux nouveaux art. 72a et 72b selon qu'il s'agit de tâches ou de mesures de l'autorité de surveillance. Le nouveau libellé de l'art. 72 se limite à donner au Conseil fédéral la compétence de désigner l'autorité de surveillance. L'autorité responsable de la surveillance reste l'OFAS.

Art. 72a Tâches de l'autorité de surveillance

Al. 1 : Cet alinéa fixe le principe selon lequel l'OFAS, en tant qu'autorité de surveillance, surveille l'exécution de la loi et pilote la mise en œuvre de l'assurance-vieillesse et survivants au moyen d'objectifs et d'indicateurs.

Al. 2 : Cet alinéa inscrit dans la loi l'objectif de cette surveillance, à savoir une mise en œuvre efficace, de qualité et uniforme de la loi dans le 1^{er} pilier. Il précise, dans le sens d'une disposition énonçant le but de l'acte, que la surveillance est axée sur les risques et les résultats. Une surveillance axée sur les résultats peut consister, d'une part, à assigner des objectifs aux organes d'exécution ; elle doit permettre, d'autre part, de démontrer l'efficacité de l'activité de ces organes au niveau du système dans son ensemble. La surveillance est également nécessaire lorsque l'application de la loi réserve une marge de manœuvre (ou d'appréciation) suffisante. Les let. a à g de l'al. 2 inscrivent dans la loi les principales tâches de l'autorité de surveillance.

Let. a : L'examen et l'analyse des rapports des organes d'exécution sur leur gestion (voir art. 66a, al. 2) et des rapports sur les révisions sont une tâche centrale de la surveillance (voir art. 68a, al. 2). Ces rapports doivent être systématiquement évalués et analysés. Conformément au principe d'une surveillance axée sur les résultats, l'autorité de surveillance doit prendre des mesures lorsque l'analyse et l'évaluation en montrent la nécessité.

Let. b : Les responsables de la maîtrise des risques liés à l'exécution sont en premier lieu les organes d'exécution. Ils doivent disposer d'un système de gestion des risques, d'un système de gestion de la qualité et d'un SCI efficaces en veillant à les

adapter en permanence à l'évolution des risques pertinents. Sur la base des conclusions des rapports de révision et d'éventuels incidents, il appartient à l'autorité de surveillance d'examiner si une erreur dans l'exécution constitue un cas isolé ou si elle est le signe d'une défaillance de la gestion des risques au niveau d'un organe d'exécution ou du système dans son ensemble (en raison de directives erronées, par ex.). Tandis que l'organe de révision vérifie l'existence et l'actualisation des systèmes de gestion des risques, de gestion de la qualité et du SCI, l'autorité de surveillance doit déterminer si les conclusions de l'organe de révision justifient de prendre des mesures.

Let. c : Eu égard à l'objectif d'une application uniforme de la loi inscrit à l'art. 72a LAVS, l'autorité de surveillance doit déterminer s'il est nécessaire d'élaborer des standards dans certains domaines de l'exécution. Puisque ce n'est pas nécessairement à elle qu'il revient de définir ces standards, l'autorité de surveillance a la possibilité d'en confier l'élaboration à des tiers (organisations spécialisées, en particulier celles des caisses de compensation, ou CdC).

Let. d : La procédure pour l'adoption de standards minimaux est décrite dans le commentaire de l'art. 49^{bis} LAVS. L'art. 72a, al. 2, let. d, fait de l'approbation de ces standards une tâche de l'autorité de surveillance.

Let. e : L'autorité de surveillance peut, comme dans le droit en vigueur (voir art. 72, al. 1, 1^{re} phrase), donner des instructions pour garantir une pratique uniforme.

Let. f : L'autorité de surveillance peut continuer d'établir des tables de calcul des cotisations et des prestations dont l'usage est obligatoire (voir actuel art. 72, al. 1, 2^e phrase).

Let. g : Pour pouvoir exercer une surveillance axée sur les résultats, l'autorité de surveillance établit des statistiques. Conformément à l'art. 72b, let. a, les organes d'exécution doivent, sur demande, lui fournir les données statistiques dont elle a besoin. Sont soumis à cette obligation tous les organes d'exécution au sens de l'art. 49 LAVS, à savoir les caisses de compensation professionnelles, les caisses de compensation cantonales, les caisses de compensation de la Confédération ainsi que la Centrale de compensation au sens de l'art. 71 LAVS.

Art. 72b Mesures de l'autorité de surveillance

Sur le fond, cet article reprend des éléments déjà existants. Il attribue toutefois de manière systématique à l'autorité de surveillance la compétence de prendre des mesures. Aujourd'hui déjà, c'est l'autorité de surveillance, et non, par exemple, le Conseil fédéral (voir actuel art. 72, al. 4) qui peut remédier aux défauts relevés dans les rapports des organes de révision et de contrôle.

Let. a : Dans la perspective d'une approche préventive de ses tâches de surveillance visées à l'art. 72a, l'autorité de surveillance doit avoir la possibilité d'exiger en tout temps des caisses de compensation les renseignements et les documents nécessaires à son activité. Cette obligation de renseigner est la véritable pierre angulaire d'une activité de surveillance. C'est l'autorité de surveillance qui définit les renseignements qu'elle estime nécessaires à l'exercice de son devoir de surveillance. Cette possibilité est limitée par le principe constitutionnel général de proportionnalité, auquel tout acte administratif doit se conformer.

Let. b : Cet alinéa s'appuie dans ses grandes lignes sur l'actuel art. 72, al. 4, LAVS. Ce n'est toutefois plus le Conseil fédéral, mais l'autorité de surveillance désignée par lui qui remédie aux défauts en donnant des instructions.

Let. c : Cette disposition inscrit l'exécution par substitution comme mesure d'exécution de l'autorité de surveillance. Elle revêt avant tout une valeur déclaratoire, car les pouvoirs de l'autorité de surveillance d'agir, si nécessaire, par substitution font partie de sa compétence de surveillance. Par souci d'exhaustivité, l'exécution par substitution est néanmoins incluse, en termes généraux, dans le catalogue des mesures de l'art. 72b. Cela permet de renoncer à des dispositions spécifiques sur l'exécution par substitution (par ex. à l'actuel art. 68, al. 2, qui règle l'exécution par substitution d'un contrôle des employeurs qui n'aurait pas été effectué).

Let. d : Le droit en vigueur (art. 72, al. 2) ne prévoit pas de solutions qui, en application du principe de proportionnalité, seraient plus clémentes que la révocation d'un fonctionnaire d'une caisse de compensation. L'introduction d'une mise en demeure et d'un avertissement devrait remédier à cette situation. La procédure sera simplifiée et permettra à l'autorité de surveillance de demander à l'autorité de nomination la mise en demeure, l'avertissement ou la révocation d'un fonctionnaire d'une caisse de compensation ou d'un établissement d'assurances sociales (actuellement révocation par le canton à la demande du Conseil fédéral). L'autorité de surveillance obtient des responsabilités supplémentaires et se voit renforcée dans sa position.

Let. e : Cette disposition s'appuie également sur des éléments existants. Par rapport à l'actuel art. 72, al. 3, la compétence d'ordonner la gestion par commissaire d'une caisse de compensation sera attribuée à l'autorité de surveillance et non plus au Conseil fédéral. La dissolution d'une caisse de compensation professionnelle en vertu de l'art. 60 est réservée.

Let. f : L'autorité de surveillance conserve la faculté d'ordonner ou de réaliser des révisions complémentaires.

Let. g : Une exécution irréprochable et objective des révisions est d'une importance cruciale pour l'activité de surveillance, parce que les rapports des organes de révision sont l'instrument le plus important d'une autorité de surveillance et, en règle générale, le premier. Le Conseil fédéral peut déjà édicter des prescriptions complémentaires relatives à l'exécution (et à l'obligation de rendre compte) (voir art. 68, al. 4). La révocation de l'organe de révision doit être possible s'il existe des doutes légitimes quant à une exécution irréprochable, objective et indépendante des révisions.

Let. h : Aux instruments actuels s'ajoute la suspension du versement à une caisse de compensation des subsides prévus aux art. 158 et 158^{bis} RAVS si celle-ci ne remédie pas aux lacunes constatées malgré les injonctions de l'autorité de surveillance. Cette mesure, qui dote l'autorité d'un moyen de pression supplémentaire, se fonde sur le principe qu'une caisse de compensation ne doit pas bénéficier de subsides d'une assurance si elle n'en respecte pas les règles.

Art. 95 Prise en charge des frais des tâches fondamentales de l'exécution

L'hétérogénéité de l'actuel art. 95 justifie une scission en deux dispositions distinctes, de sorte que le financement des tâches fondamentales de l'exécution (actuels

al. 1, let. b et c, et 3) continuera d'être réglé à l'art. 95, tandis que le financement de diverses tâches spéciales (comme l'information générale des assurés, la réalisation d'études scientifiques ou le développement de systèmes d'information utilisables à l'échelle suisse) sera réglé au nouvel art. 95a.

Al. 1, let. a : L'office de gestion des fonds de compensation, créé en 1997, est devenu pleinement indépendant de la CdC. Il n'a plus recours depuis plusieurs années déjà à la mise à disposition d'infrastructures techniques ou d'autres supports par la CdC pour l'accomplissement de ses tâches. Il n'est plus nécessaire d'en régler le remboursement des frais à la Confédération. L'art. 95, al. 1, let. a, LAVS peut être supprimée.

Art. 95a Prise en charge des autres frais

Al. 1 et 2, let. a : Ces deux alinéas correspondent aux tâches spéciales (information générale des assurés et réalisation d'études scientifiques) qui sont actuellement réglées à l'art. 95, al. 1^{bis} et 1^{ter}.

Al. 2, let. b : En 2012, une base légale concernant la réalisation d'applications informatiques utiles au développement de l'assurance et bénéficiant à l'ensemble des caisses de compensation AVS ainsi qu'à l'ensemble des assurés et des affiliés a été introduite avec l'art. 95, al. 1^{quater}, LAVS. Les coûts des ressources en personnel étant remboursés par le fonds, la formulation restrictive de cet alinéa avait pour but d'exclure tout financement de projets informatiques qui ne présenteraient pas un intérêt suffisamment concret pour l'assurance ou qui n'auraient qu'un rapport lointain avec les préoccupations des organes d'exécution ou du législateur. Cette exigence d'un intérêt à la fois pour les caisses de compensation, pour les assurés et pour les employeurs s'est néanmoins révélée trop restrictive dans la pratique, car il est rare qu'un système d'information profite à l'ensemble des parties. Une telle exigence a pour effet d'exclure le financement d'une optimisation dès lors qu'un des acteurs n'en tirerait pas profit. L'obligation de prise en charge est désormais étendue aux cas où les systèmes d'information simplifient les démarches des caisses de compensation, des assurés *ou* des employeurs.

Avec l'introduction de l'art. 49^{bis}, al. 1, LAVS, l'expression « application informatique » est remplacée par une définition claire des systèmes d'informations comme « des applications servant à l'échange et au traitement électroniques des données ». L'objectif est de tenir compte des développements dans ce domaine et de proposer des standards minimaux, non seulement pour les applications informatiques, mais aussi pour la sécurité de l'information et la protection des données (selon l'art. 49^{bis}, al. 2, LAVS), de permettre une flexibilité dans la définition de tels standards et surtout d'impliquer les organes d'exécution et la CdC dans l'élaboration de ces standards (art. 49^{bis}, al. 3, LAVS). Cette nouvelle terminologie de l'art. 49^{bis} LAVS est reprise dans la formulation de l'art. 95a, al. 2, let. b, LAVS.

Al. 2, let. c : Plusieurs systèmes d'échanges électroniques de données ont déjà été développés et réalisés par l'association eAVS/AI, la CdC et l'OFAS dans le cadre de projets informatiques. Une base légale permettant le financement de tels projets par le fonds est nécessaire afin de permettre à l'autorité de surveillance de vérifier l'utilité de tels échanges (puisque ils sont aujourd'hui déjà financés par les fonds) et de veiller au respect des règles de protection des données (vérification, par ex., de l'existence d'une loi fédérale autorisant les échanges avec les tiers). Une fois mis en

place, ces échanges électroniques doivent être exploités. Cette exploitation requiert l'acquisition de contrats de service avec le fournisseur du service de réseau sécurisé d'échange de données géré par la Confédération (sedex). Ce contrat de service inclut les identifiants uniques que les organes d'exécution reçoivent pour se connecter sur ce réseau ainsi qu'un volume de données échangées annuellement. Ces contrats de service sont actuellement payés par le fonds.

Al. 3 : Alors que, sur la base de l'art. 67, al. 1, let. b, en relation avec l'art. 53, al. 2, let. e, LAI, l'assurance rembourse les frais pour l'attribution et le contrôle de l'exécution du contrat en ce qui concerne les organisations de l'aide privée aux invalides qui perçoivent des subventions, cela n'est pas possible, sans adaptation de la loi, dans le cas des organisations de l'aide privée à la vieillesse avec lesquelles un contrat de subventionnement a été conclu. L'al. 3 crée cette base légale et harmonise ainsi le régime de financement des contrats de subventionnement prévus aux art. 101^{bis} LAVS et 74 LAI.

Al. 4 : Cette disposition correspond à l'actuel art. 95, al. 2, qui prévoit la prise en charge des taxes postales par le Fonds de compensation AVS.

Al. 5 : Par souci de clarté, les différentes réglementations relatives à la détermination des frais qui doivent être pris en charge par les fonds de compensation et qui, dans le droit actuel, sont inscrites dans différents alinéas, sont réunies dans le nouvel al. 5. Cela permet d'éviter les répétitions dues à l'évolution récente de l'art. 95 LAVS. Alors qu'elle est restée inchangée pendant plus de quarante ans après son entrée en vigueur en 1954, cette disposition a en effet été révisée trois fois au cours des vingt dernières années (1997, 2001, 2012). Pour déterminer le montant des moyens mis en œuvre et leur mode d'allocation, il faut tenir compte des compétences de l'Assemblée fédérale en matière d'adoption du budget et d'approbation des comptes annuels (art. 4 et 29, al. 1, de la loi du 7 octobre 2005 sur les finances de la Confédération [LFC]⁵⁰). Le Parlement approuve notamment les enveloppes budgétaires de la CdC et de l'OFAS. Les parts des charges propres de ces unités administratives qui sont financées par les fonds doivent donc être motivées en détail dans le budget et les comptes annuels.

6.2 Révision de la LPP

Art. 52e Tâches de l'expert en matière de prévoyance professionnelle ; nouveau

Al. 1 : Par rapport au droit actuel, cet alinéa précise que l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle examine, d'un point de vue actuariel, si l'institution de prévoyance peut remplir ses engagements. Une distinction est introduite dans la loi entre l'examen annuel et l'examen périodique.

Let. a : Cette disposition précise que l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle doit calculer chaque année les capitaux de prévoyance, les réserves techniques et le taux de couverture de l'institution de prévoyance. L'expert ou l'experte examine ainsi si l'institution de prévoyance peut couvrir ses engagements

avec la fortune disponible au jour de clôture du bilan. L'évaluation se fait à la date du bilan. Les capitaux de prévoyance sont déterminés selon des principes reconnus et sur des bases techniques généralement admises⁵¹. Pour les assurés actifs en primauté des cotisations, le capital de prévoyance est calculé par l'institution de prévoyance et contrôlé par l'organe de révision. Si l'institution de prévoyance calcule elle-même le capital de prévoyance des assurés actifs en primauté des prestations et les capitaux de prévoyance des retraités, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle doit néanmoins les examiner chaque année. Les dispositions légales actuelles (art. 44 de l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP 2]⁵²) et la directive de la CHS PP⁵³ restent applicables au calcul du taux de couverture. Dans le cadre de l'examen des comptes annuels, la compétence de l'expert ou l'experte se limite ainsi exclusivement à l'examen des passifs de nature actuarielle.

Let. b : Cette disposition précise que le rapport actuariel doit être établi périodiquement, mais au moins tous les trois ans. Compte tenu de cette disposition, le présent projet prévoit que l'organe suprême doit conserver la faculté de déterminer la périodicité du rapport, surtout s'il assume la responsabilité de la sécurité financière de l'institution de prévoyance. Cette périodicité peut être déterminée en fonction de la taille et de la situation d'une institution de prévoyance. En cas de découvert, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle doit établir chaque année un rapport actuariel (art. 41a OPP 2). Au besoin, l'autorité de surveillance peut demander en tout temps un tel rapport (art. 62a, al. 2, let. c). Pour établir le rapport, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle se fonde sur les comptes annuels actuels vérifiés. Il doit formuler une réserve si les comptes n'ont pas encore été vérifiés. Il veille à la stabilité actuarielle, pour autant que les risques ne sont pas couverts par une société d'assurance (art. 67 LPP, art. 42 et 43 OPP 2).

Lors de l'examen périodique, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle évalue la capacité de l'institution de prévoyance à couvrir, au cours des prochaines années, ses engagements avec la fortune disponible et la probabilité qu'elle présente un excédent ou un découvert. Pour répondre à ces questions, l'expert ou l'experte doit avoir une vision globale et tenir compte des actifs. Il ou elle n'est toutefois pas responsable des actifs ni du placement de la fortune. Il ou elle ne doit donc pas examiner la valeur ou même l'existence des actifs de l'institution de prévoyance.

Cependant, il ou elle doit, sur la base de son jugement professionnel, évaluer les attentes de l'organe suprême quant aux perspectives de rendement et confirmer si les capitaux de prévoyance, les réserves techniques, les cotisations et les produits attendus de la fortune pourront vraisemblablement garantir les promesses de prestations. S'il ou elle estime que la stabilité financière de l'institution de prévoyance n'est plus garantie, il ou elle doit l'indiquer dans son rapport. Cela peut être le cas, par exemple, lorsque l'organe suprême ou un spécialiste en placements se fondent sur des prévisions de rendement irréalistes. Selon la situation, l'expert ou l'experte est également tenu(e) de communiquer ce point à l'autorité de surveillance. Conformément à la loi, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle est

⁵¹ Swiss GAAP RPC 26, ch. 4

⁵² RS 831.441.1

⁵³ Directive n° 03/2014 de la CHS PP

(comme l'organe de révision) tenu(e) d'informer immédiatement l'autorité de surveillance si la situation de l'institution de prévoyance exige une intervention rapide ou si son mandat prend fin (art. 41 OPP 2, art. 36 OPP 2 pour l'organe de révision). L'autorité de contrôle se prononce sur cette base et donne, le cas échéant, des instructions à l'organe suprême (art. 62a, al. 2, let. b).

L'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle n'est pas tenu(e) d'exercer une fonction de contrôle durant toute l'année et de façon générale. L'examen annuel et l'examen périodique sont des activités ponctuelles. L'organe suprême peut néanmoins lui confier contractuellement des examens supplémentaires.

Les tâches de l'organe de révision sont réglées à l'art. 52c et restent inchangées. L'organe de révision est, dans le cadre de la vérification des comptes annuels, responsable d'examiner l'état et la valeur des placements ainsi que d'analyser la composition de la fortune (art. 52c, al. 1, let. a et b).

La responsabilité pour la sécurité de l'institution de prévoyance, et donc pour le placement de la fortune et la concordance entre la fortune placée et les engagements, incombe quant à elle à l'organe suprême⁵⁴. Cette tâche est inaliénable et ne peut pas être transmise à des tiers. Ni l'autorité de surveillance ni l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle ou l'organe de révision ne peuvent décharger l'organe suprême de sa responsabilité pour la stabilité financière de l'institution de prévoyance.

Al. 2 : Cet alinéa correspond à l'actuel al. 1, let. b.

Al. 3 : Cet alinéa correspond à l'actuel al. 2 ; l'actuel al. 3 reste inchangé et est déplacé à l'al. 5.

Al. 4 : Cet alinéa précise que l'organe suprême doit fournir à l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle les documents (par ex. les décisions ou les procès-verbaux des séances de l'organe suprême) nécessaires à l'examen visé aux al. 1 à 3. L'organe suprême doit associer l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle à ses décisions et désigner un expert ou une experte⁵⁵. Pour pouvoir assumer sa responsabilité, l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle doit avoir accès à tous les documents pertinents. L'organe suprême est, par exemple, tenu de l'informer lorsque l'organe de révision constate des événements, survenus après la date de clôture, qui sont pertinents pour la valeur des actifs. Alors que ces informations sont indispensables pour que l'expert ou l'experte puisse procéder correctement à son examen, elles ne lui sont, de fait, pas toujours transmises. C'est pourquoi il est indiqué de soumettre l'organe suprême à une obligation correspondante. Cette obligation correspond à la déclaration d'intégralité que les institutions de prévoyance doivent remettre aux organes de révision. Le contrat conclu entre l'institution de prévoyance et l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle peut préciser les modalités de l'information et de la documentation.

⁵⁴ Art. 51a et message du 15.6.2007 relatif à la révision de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (Réforme structurelle), FF **2007** 5396 s.

⁵⁵ Voir al. 3 (c'est-à-dire l'actuel al. 2 avec les recommandations de l'expert) et art. 51a, al. 2, let. k.

Al. 6 : Selon l'art. 53^e_{bis}, les institutions de prévoyance ne peuvent reprendre des effectifs de rentiers pour en assurer elles-mêmes la gestion qu'à la condition que le financement des engagements correspondants soit assuré et que les réserves et les provisions financières et actuarielles nécessaires soient disponibles. Les autorités de surveillance vérifient que le financement est suffisant et se fondent pour cela sur la confirmation de l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle. Elles peuvent demander cette confirmation chaque année.

Art. 53^e_{bis} Reprise d'effectifs de rentiers

Le nouvel article règle les différentes conditions régissant la reprise d'effectifs de rentiers. L'objectif est d'empêcher autant que possible que des caisses de rentiers soient constituées de façon risquée ou délibérément abusive.

Al. 1 : Selon cet alinéa, la reprise d'effectifs de rentiers n'est possible que si le financement des engagements correspondants est assuré. Elle ne devrait plus l'être lorsque, par exemple, le taux d'intérêt technique utilisé est trop élevé ou lorsque les provisions techniques et les réserves de fluctuation de valeur disponibles ne suffisent pas à garantir les capitaux de prévoyance des rentiers. Un effectif de rentiers ne peut être transféré que si les provisions disponibles sont suffisantes pour couvrir le risque de longévité et les coûts de gestion de l'effectif de rentiers, et si le taux d'intérêt retenu est quasiment sans risque. L'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle doit confirmer que le financement est suffisant (art. 52^e, al. 6). Après la reprise, les provisions techniques et les réserves de fluctuation de valeur de la caisse de rentiers continuent d'être affectées à l'effectif de rentiers concerné. Ces provisions et ces réserves doivent donc rester séparées de celles des autres caisses de prévoyance.

Al. 2 : Cet alinéa prévoit que l'autorité de surveillance vérifie et approuve le transfert des effectifs de rentiers. L'objectif est d'empêcher le transfert d'effectifs de rentiers sous-financés. L'institution de prévoyance qui souhaite reprendre un effectif de rentiers doit déposer une demande auprès de l'autorité de surveillance compétente, c'est-à-dire auprès de celle qui assure la surveillance de l'institution de prévoyance reprenante. Celle-ci rend une décision qui doit être communiquée à l'autorité de surveillance de l'ancienne institution de prévoyance et au fonds de garantie. Elle doit pour cela se fonder sur les conclusions de l'expert ou de l'experte en matière de prévoyance professionnelle. Elle peut faire appel à l'organe de révision et exiger, par exemple, un bilan intermédiaire vérifié. Aucun transfert ne peut avoir lieu sans l'approbation de l'autorité de surveillance. La reprise ne peut intervenir que si la décision d'approbation de l'autorité de surveillance a force de chose jugée. Le transfert d'un effectif d'assurés actifs n'est pas concerné par cette approbation.

Al. 3 : Cet alinéa définit les contrôles que l'autorité de surveillance doit effectuer après le transfert. Celle-ci doit veiller à ce que les provisions et les réserves de fluctuation des effectifs de rentiers soient dûment séparées. Par ailleurs, elle doit vérifier régulièrement que les engagements sont couverts. Dans cette optique, elle peut demander un rapport annuel à l'expert ou l'experte en matière de prévoyance professionnelle et ordonner les mesures qui s'imposent (art. 62^a LPP en relation avec l'art. 52^e LPP). Si le financement de l'effectif des rentiers n'est plus assuré, l'autorité de surveillance compétente doit prendre des mesures.

Al. 4 : Cet alinéa règle la compétence du Conseil fédéral d'édicter des ordonnances. Celui-ci peut préciser au niveau de l'ordonnance quelles sont « les exigences requises pour le financement des engagements » – et, par-là, les conditions posées au transfert d'un effectif de rentiers –, ainsi que les règles régissant la gestion de cet effectif après le transfert. Il peut régler la procédure de l'approbation délivrée par l'autorité de surveillance et les tâches de l'organe de révision qui s'y rapportent.

Al. 5 : La CHS PP a la compétence, sur la base des dispositions de l'ordonnance, d'édicter des directives pour la reprise d'effectifs de rentiers.

Art. 56, al. 1, let. i

Selon la modification proposée, la taxe annuelle de surveillance n'est plus perçue par les autorités de surveillance, mais par le fonds de garantie LPP. Le système actuel de perception s'avère être coûteux et source d'erreurs. Afin de s'assurer que la taxe ne génère pas d'excédents pour la caisse fédérale, son montant est déterminé, depuis 2014, en fonction des coûts effectifs de la Commission de haute surveillance et de son secrétariat. Pour respecter les délais, la Commission de haute surveillance calcule d'abord le montant de la taxe de surveillance sur la base des effectifs provisoires d'assurés qui lui sont communiqués par les autorités de surveillance. Les autorités de surveillance communiquent ensuite les effectifs réels d'assurés, ce qui permet de procéder à une facturation correcte. Ces multiples échanges d'informations entre les autorités de surveillance et la CHS PP entraînent des coûts plus élevés. La présente disposition vise à simplifier l'échange d'informations.

Outre les gains d'efficacité, la perception de la taxe par le fonds de garantie LPP présente l'avantage, par rapport à la solution actuelle, de pouvoir introduire une nouvelle base de calcul, déjà appliquée par le fonds de garantie LPP (voir l'art. 64c, al. 2, let. a, LPP). Cette base de calcul est facilement vérifiable. Ce n'est pas toujours le cas, dans le système actuel, avec les informations communiquées par les autorités de surveillance en raison de problèmes de délimitation et de la qualité variable des données.

Les institutions de prévoyance soumises à la LFLP sont affiliées au fonds de garantie LPP (art. 57 LPP). Or, selon la jurisprudence fédérale, ces institutions sont également les débiteurs finaux de la taxe annuelle de surveillance prévue à l'art. 64c, al. 1, let. a, LPP. La capacité des fonds de garantie LPP à contacter les destinataires de la taxe de surveillance et à assumer sa nouvelle tâche est par conséquent garantie.

Le fonds de garantie LPP doit couvrir ses frais en déduisant le montant de ceux-ci de la taxe annuelle de surveillance prévue à l'art. 64c, al. 1, let. a, LPP et en transférant la différence à la CHS PP. Les frais sont calculés conformément au principe de la couverture des coûts.

Art. 61, al. 3

Pour renforcer la gouvernance, le risque de conflits d'intérêts doit être évité. De tels conflits d'intérêts peuvent survenir au premier chef dans la surveillance des institutions de prévoyance de droit public lorsque le pouvoir exécutif des collectivités publiques exerce une influence sur la direction des autorités de surveillance. Un enjeu central de la réforme structurelle était de renforcer la gouvernance. Le projet de modification de la LPP du 15 juin 2007 prévoyait l'indépendance de l'autorité de

surveillance sur les plans légal, financier et administratif. Le législateur n'a toutefois pas retenu cette proposition. Il a décidé que l'autorité de surveillance doit être un établissement de droit public doté de la personnalité juridique et qu'elle ne doit être soumise à aucune directive dans l'exercice de ses fonctions. Le législateur a donc trouvé un compromis qui tient compte de l'indépendance politique des autorités de surveillance sans exclure totalement la possibilité pour les cantons d'exercer sur elles une certaine influence. La disposition actuelle n'interdit par conséquent pas aux membres des gouvernements cantonaux et aux employés des administrations cantonales de siéger dans les organes de contrôle des autorités de surveillance, ce qui, dans certains cas, peut affecter l'indépendance de l'activité de surveillance.

L'art. 47, al. 2, Cst. respecte l'autonomie des cantons en matière d'organisation en protégeant ces derniers des interventions de la Confédération qui ne répondraient à aucune nécessité. La modification proposée doit donc être fondée sur de bonnes raisons. En ce sens, la nouvelle disposition ne doit pas seulement renforcer l'indépendance des autorités de surveillance, mais encore éviter que les acteurs de la prévoyance professionnelle soient soumis à des exigences plus strictes que celles qui s'appliquent aux autorités de surveillance dont ils dépendent.

Selon l'art. 164, al. 1, let. f, Cst., les dispositions fondamentales relatives aux obligations des cantons lors de la mise en œuvre et de l'exécution de la LPP doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale. C'est pourquoi la proposition d'art. 61, al. 3, LPP demande que les autorités de surveillance soient également indépendantes des cantons sur le plan du personnel et non seulement, comme c'est le cas aujourd'hui, en ce qui concerne la personnalité juridique et la soumission aux directives. Les membres d'un gouvernement cantonal et les employés d'une administration cantonale ne peuvent par conséquent plus siéger dans l'organe de contrôle d'une autorité de surveillance.

Art. 64c, al. 1 et 2, let. a

Al. 1 : Selon le nouvel art. 56, al. 1, let. i, LPP, ce ne sont plus les autorités de surveillance, mais c'est le fonds de garantie LPP qui perçoit la taxe annuelle de surveillance prévue à l'art. 64c, al. 1, let. a, LPP pour la surveillance du système et la haute surveillance. Le fonds de garantie LPP prélève une partie des recettes de la taxe annuelle de surveillance pour couvrir ses coûts de perception. La base de calcul utilisée pour déterminer le montant de la taxe doit être adaptée de façon à en tenir compte. Ces coûts seront néanmoins très faibles.

*Al. 2, let. a*⁵⁶ : La simplification concerne non seulement la perception de la taxe annuelle de surveillance (art. 56, al. 1, let. i, LPP), mais aussi sa base de calcul. Cette base de calcul simplifiée est déjà appliquée par le fonds de garantie LPP lors de la perception des cotisations au titre de prestations pour insolvabilité et d'autres prestations en vertu de l'art. 16 de l'ordonnance sur le « fonds de garantie LPP » (OFG)⁵⁷. Les éléments déterminants de ce calcul sont la somme des prestations de sortie réglementaires de tous les assurés au sens de l'art. 2 LFLP⁵⁸ ainsi que le

⁵⁶ À noter l'initiative parlementaire Leutenegger Oberholzer du 25.9.2014 (14.444), qui, outre la proposition d'un art. 64c, al. 4, porte également sur l'art. 64c, al. 2, let. a, LPP (voir ch. 8.2).

⁵⁷ RS 831.432.1

⁵⁸ RS 831.42

montant, multiplié par dix, de l'ensemble des rentes tel qu'il ressort du compte d'exploitation, et non plus, comme aujourd'hui, le nombre d'assurés. Un avantage de la nouvelle base de calcul est que le fonds de garantie LPP dispose déjà des données nécessaires et qu'elle est facilement vérifiable. Ce n'est pas toujours le cas, dans le système actuel, avec les informations communiquées par les autorités de surveillance en raison de problèmes de délimitation et de la qualité variable des données (voir la proposition d'art. 56, al. 1 let. i, LPP). L'attribution des coûts de la surveillance du système s'est, de fait, révélée difficile. Le choix des paramètres de calcul est lui aussi complexe. Lorsqu'une forte pondération est attribuée au nombre d'assurés, comme c'est le cas dans le système actuel, il peut arriver que des caisses comptant de nombreux assurés à bas salaires doivent payer plus que celles comptant peu d'assurés avec des salaires élevés. Définir la base de calcul à partir du montant de la fortune disponible (dans le cas présent, le montant des prestations de sortie) est usuel dans d'autres domaines (art. 15 de la loi du 22 juin 2007 sur la surveillance des marchés financiers (LFINMA)⁵⁹, par ex.). De plus, les données ont déjà été certifiées par l'organe de révision de l'institution de prévoyance lorsqu'elles sont communiquées au fonds de garantie LPP alors que, dans le système actuel, les autorités de surveillance peuvent encore y apporter des corrections. La Commission de haute surveillance ne peut quant à elle qu'en contrôler la plausibilité, et non les vérifier directement.

6.3 Révision de la LFLP

Art. 11, al. 3

Cette nouvelle disposition oblige les institutions de prévoyance à demander à la Centrale du 2^e pilier une information sur les avoirs de libre passage éventuellement constitués par les assurés. Cette obligation complète l'obligation d'annoncer faite aux assurés en vertu de l'art. 4, al. 2^{bis}, LFLP. Elle vise à optimiser le système de transfert de prestations de libre passage aux institutions de prévoyance.

6.4 Révision de la LPGA

Art. 76, al. 1^{bis} et 2

Al. 1^{bis} : Aujourd'hui déjà, l'art. 76 LPGA oblige le Conseil fédéral, dans une perspective de surveillance préventive, à rendre régulièrement compte de la mise en œuvre des assurances sociales. Le rapport que le Conseil fédéral publie chaque année sur la base de cet article fournit une vue d'ensemble systématique et complète de l'évolution, de l'état et des perspectives des assurances sociales. Il présente également les défis auxquels le système de sécurité sociale est confronté ainsi que les stratégies et les mesures choisies par le Conseil fédéral pour les relever. Ces dernières années, l'attention portée aux risques et aux résultats a déjà été renforcée dans la surveillance de plusieurs assurances sociales (dans la prévoyance professionnelle, l'assurance-invalidité et l'assurance-maladie, par ex.). La présente révi-

sion de loi poursuit le même objectif, principalement en ce qui concerne la surveillance dans l'AVS. À la lumière de ces évolutions, il semble indiqué de consolider et renforcer la place dévolue à la présentation des risques dans les rapports rédigés par le Conseil fédéral sur la base de l'art. 76 LPGA. C'est pourquoi la disposition proposée souligne cette dimension et demande explicitement au Conseil fédéral de présenter les risques systémiques des différentes assurances sociales et de commenter le pilotage stratégique de ces assurances. Cette présentation ne devra pas mettre l'accent exclusivement sur les différentes assurances, mais aussi sur le système dans son ensemble. Une évaluation de l'existence de risques opérationnels et de la façon dont ceux-ci sont appréhendés dans les assurances sociales pourrait ainsi être incluse dans les rapports rédigés sur la base de l'art. 76 LPGA.

Un tel complément irait dans le sens des recommandations formulées par la Commission de gestion du Conseil des États au sujet du pilotage des assurances sociales par le Conseil fédéral⁶⁰.

Al. 2 : La nouvelle disposition proposée à l'art. 72b LAVS vise, pour des raisons de proportionnalité et d'adéquation de l'échelon hiérarchique, à attribuer de manière uniforme la compétence de prendre des mesures à l'autorité de surveillance, et non plus au Conseil fédéral. En conséquence, il est prévu de modifier l'art. 76, al. 2, LPGA, qui règle la haute surveillance du Conseil fédéral pour l'ensemble des assurances sociales concernées, de façon à donner à celui-ci la possibilité de déléguer à l'autorité de surveillance, et donc à l'OFAS, ses attributions en cas de violation grave et répétée des dispositions légales par les organes d'exécution. Une exception est prévue pour l'assurance-maladie sociale⁶¹, les mesures de surveillance dans ce domaine étant déjà réglées de manière complète dans la LSAMal.

6.5 Révision de la LAPG

Selon le droit en vigueur, l'OFAS exerce uniquement, lors de la mise en œuvre du régime des allocations pour perte de gain, la surveillance matérielle sur les caisses de compensation AVS et sur la CdC. Son activité de surveillance ne s'étend pas, par exemple, au contrôle des formulaires APG délivrés par les organisations concernées (armée, protection civile, service civil, J + S). L'activité de surveillance de l'OFAS devrait pouvoir s'étendre à la mise en œuvre du régime des APG dans son ensemble. L'OFAS devrait pouvoir contrôler la régularité des jours de service attestés. La surveillance sur le régime des APG pourrait ainsi être assurée par un seul service, ce qui permettrait de donner suite à une recommandation du CDF.

6.6 Normes de renvoi dans d'autres lois fédérales

L'objectif du processus de révision lancé par le projet soumis à consultation est de moderniser la surveillance de toutes les assurances sociales du 1^{er} pilier, c'est-à-dire l'AVS, mais aussi l'AI, les PC, le régime des APG et les allocations familiales dans

⁶⁰ Commission de gestion du Conseil des États. Pilotage des assurances sociales par le Conseil fédéral. Rapport du 30.3.2012

⁶¹ Voir la proposition de modification de l'art. 1, al. 2, de la loi fédérale du 18.3.1994 sur l'assurance-maladie (RS 832.10).

l'agriculture. Il est par conséquent nécessaire d'assurer, au moyen d'un ensemble de normes de renvoi, que toutes les nouvelles dispositions de la LAVS en matière de surveillance soient également applicables pour l'exécution des autres assurances sociales. Si aucune adaptation de la loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture (LFA) n'est nécessaire, plusieurs normes de ce type s'imposent dans les autres lois spéciales.

Art. 64 LAI

Cet article doit être complété, de sorte que les art. 72a et 72b LAVS soient eux aussi applicables par analogie. C'est une conséquence du fractionnement de l'actuel art. 72 LAVS et de la répartition de son contenu sur les deux art. 72a et 72b LAVS.

Art. 66 LAI

De manière générale, il faut souligner que, dans l'AI, la compétence de l'OFAS en matière de surveillance s'étend aux aspects non seulement matériels, mais encore administratifs et financiers. Elle est donc plus étendue que dans l'AVS. Des dispositions correspondantes ont été ajoutées à la LAI dans le cadre de la législation d'exécution de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT). Cette situation doit être prise en compte lors de l'application par analogie des prescriptions de la LAVS. La surveillance de l'AI étant déjà modernisée depuis 2008, les adaptations nécessaires se limitent à la mention, dans la norme de renvoi de l'art. 66 LAI, de l'échange électronique de données (art. 49^{ter} LAVS), des principes de gestion (art. 66a LAVS), de la présentation des comptes (art. 67 LAVS) et des systèmes d'information (art. 49^{bis} LAVS).

S'agissant de l'art. 49^{ter} LAVS, qui porte sur l'échange électronique de données, il faut noter que le financement du développement et de l'exploitation de l'échange de données peut, par analogie et après consultation avec le Fonds de compensation AI, aussi être pris en charge par ce dernier, pour autant que l'AI soit concernée et que les al. 1 et 2 de l'article 49^{ter} soient respectés.

S'agissant de l'art. 66a LAVS, qui précise les principes de gestion, la direction de l'office AI doit, par analogie, offrir toutes les garanties d'une activité irréprochable et rendre publics ses liens d'intérêts. Les prescriptions concernant les rapports sont également applicables par analogie aux offices AI.

S'agissant de l'art. 67 LAVS, un ajout doit également être apporté à l'art. 66 LAI pour que les dispositions relatives à la présentation des comptes soient applicables par analogie.

S'agissant de la nouvelle réglementation de l'art. 95a LAVS, c'est le Fonds de compensation AI qui, par analogie, peut financer le développement de standards minimaux pour les systèmes d'information, pour autant que l'AI soit concernée (voir sur ce point le commentaire de l'art. 49^{bis} LAVS).

Art. 23 LPC

Al. 1 : Pour les PC comme pour l'AVS, les comptes annuels doivent être contrôlés lors de la révision. La disposition est complétée en conséquence.

Al. 4 : Le renvoi à l'art. 72b, let. f, LAVS clarifie qui doit supporter les coûts d'une révision complémentaire. La règle qui s'applique est la même que dans l'AVS.

Art. 26 LPC

Les dispositions de la LAVS sur l'échange électronique de données doivent également s'appliquer au régime des PC.

Art. 28 LPC Surveillance de la Confédération

Avec les nouvelles normes de l'AVS en matière de surveillance, les dispositions de l'art. 28 LPC peuvent être simplifiées.

Al. 1 : La deuxième phrase n'est plus nécessaire, son contenu étant désormais couvert par l'art. 72a, al. 2, let. e, LAVS.

Al. 2 : La réglementation correspondant à l'actuelle première phrase est couverte par l'art. 72b, let. a, LAVS. La réglementation correspondant à l'actuelle deuxième phrase est en partie couverte par l'art. 72a, al. 2, let. g, LAVS. La présentation des rapports et comptes annuels ne doit pas être réglée au niveau de la loi. Étant donné la compétence générale du Conseil fédéral d'édicter les dispositions d'exécution (art. 33 LPC), ce point peut être réglé au niveau de l'ordonnance. L'art. 51 OPC-AVS/AI règle, par exemple, la présentation des rapports et comptes annuels dans le cas des institutions d'utilité publique.

L'al. 2 prévoit désormais que plusieurs dispositions en matière de surveillance de l'AVS sont applicables par analogie. Les dispositions de l'art. 72b LAVS ne sont toutefois pas toutes nécessaires. Puisque l'exécution des PC relève de la compétence exclusive des cantons, les mesures prévues aux let. c, d et e ne sont pas nécessaires. La let. h n'est pas pertinente pour le régime des PC, le Fonds de compensation AVS ne versant pas de subsides pour frais d'administration dans ce cadre. Les frais d'administration pour les PC annuelles sont répartis entre la Confédération et les cantons. Par ailleurs, dans le message du 16 septembre 2016 relatif à la modification de la loi sur les prestations complémentaires (réforme des PC)⁶², le Conseil fédéral propose de modifier l'art. 24 LPC (Répartition des frais administratifs) pour que la participation de la Confédération aux frais administratifs puisse être réduite en cas d'infractions répétées aux dispositions légales ou aux directives de l'OFAS. La let. f ne doit pas être mentionnée à l'al. 2, car elle s'applique déjà en raison de la modification de l'art. 23 LPC (ajout de l'al. 4).

Art. 23, al. 1, et 29a, al. 1 et 2, LAPG

Des renvois doivent être introduits dans deux dispositions du régime des APG afin que les normes de l'AVS en matière de surveillance puissent s'appliquer par analogie.

Art. 1 LAFam

Le régime des allocations familiales en dehors de l'agriculture est mis en œuvre par les caisses de compensation pour allocations familiales au sens de l'art. 14 LAFam

⁶² FF 2016 7249

et soumis à la surveillance des cantons. Ces derniers sont compétents pour régler le montant des prestations, l'organisation et le financement (art. 17 LAFam). Étant donné l'étendue de ces compétences cantonales, il paraît opportun que le régime des allocations familiales en dehors de l'agriculture soit retiré du champ d'application du nouvel art. 76, al. 1^{bis}, LPGA, lequel oblige le Conseil fédéral, dans le cadre du rapport qu'il doit établir en tant qu'autorité de surveillance, à procéder à une analyse des risques et à commenter le pilotage stratégique des assurances sociales.

7 Conséquences

7.1 Conséquences pour la Confédération

7.1.1 Conséquences financières

Le projet a des conséquences financières pour la Confédération en tant qu'autorité de surveillance et en tant qu'employeur.

Dans le domaine de la surveillance, le projet entraîne un certain besoin supplémentaire en matière de personnel et de biens et services auprès de l'OFAS (voir infra, ch. 7.1.2). Les charges correspondantes seront cependant remboursées en grande partie à la Confédération par les fonds de compensation, si bien que le projet n'aura pas de conséquences financières notables dans ce domaine.

Dans son rôle d'employeur, la Confédération participe aux frais d'administration de la CFC. Les conséquences financières pour la Confédération d'un éventuel statut d'autonomie de la CFC ne peuvent être chiffrées précisément pour l'instant ; elles font l'objet d'un projet d'examen. Il convient de distinguer ici entre frais de réorganisation uniques et frais durables d'un statut d'autonomie, qui devront être supportés à la fois par la Confédération et par la CFC (financés par les employeurs affiliés). Il ne faut pas s'attendre à des frais supplémentaires dans le domaine des instruments de pilotage, car la CdC – CFC comprise – remplit aujourd'hui déjà les exigences accrues posées en matière de système de contrôle interne et de gestion des risques et de la qualité. Les nouvelles exigences en matière de révision seront également neutres en termes de coûts, selon les estimations actuelles.

7.1.2 Conséquences sur les besoins en personnel

Les exigences accrues en matière de surveillance, de contrôle de qualité et de pilotage du système entraînent pour l'OFAS un besoin en personnel supplémentaire qui se chiffrera probablement à deux postes à plein temps pour une durée limitée et cinq postes à plein temps pour une durée indéterminée. Les charges supplémentaires concernent d'abord le suivi de la standardisation des systèmes d'information, conséquence des progrès technologiques des dernières années. L'exploitation et l'analyse d'indicateurs, de données statistiques et des rapports de gestion et de révision en vue d'identifier les risques propres aux caisses, qui peuvent ensuite entrer dans un processus de convention d'objectifs, entraînent elles aussi un besoin en personnel supplémentaire. Ces postes se répartissent dans la surveillance exercée sur l'AVS, les PC, le régime des APG et les allocations familiales dans l'agriculture. Les be-

soins en personnel définitifs seront motivés en détail sur la base d'examens complémentaires en vue de l'adoption du message. Ils seront financés par les fonds de compensation, sans incidence ou presque sur le budget de la Confédération.

7.2 Conséquences pour les cantons et les communes, ainsi que les centres urbains, les agglomérations et les régions de montagne

Globalement, après une phase initiale qui différera d'un canton à l'autre, le projet de révision n'entraînera pour les cantons et les communes que des charges supplémentaires modestes. Certes, plusieurs cantons devront prendre des mesures organisationnelles, surtout pour satisfaire aux exigences du nouveau droit en matière d'organisation et d'indépendance des organes d'exécution (structure de l'établissement d'assurances sociales, obligation pour les caisses de compensation cantonales de mettre sur pied une commission de surveillance indépendante), mais le projet offre aussi des possibilités d'allègement aux cantons et aux communes. Ainsi, les cantons ne devront plus gérer d'agences communales. Ils pourront économiser de ce fait une partie, impossible à estimer, des frais correspondants (22 millions de francs en 2015). La possibilité de rationaliser le réseau d'agences AVS au niveau communal et le renforcement de l'indépendance des caisses de compensation vis-à-vis des cantons entraînent des allègements pour les cantons et les communes.

Le projet n'a pas d'autres conséquences pour les cantons et les communes.

7.3 Conséquences pour les assurances sociales et leurs organes

7.3.1 Conséquences pour les caisses de compensation

Le projet entraîne pour les caisses de compensation les conséquences suivantes en matière de finances et de personnel :

- Les nouvelles exigences envers les organes de révision ne sont pas comparables avec les dispositions actuelles. La plus grande fiabilité des contrôles (niveau suffisant de fiabilité) et l'extension des domaines à contrôler se reflèteront dans les frais de révision. Il n'est toutefois pas possible pour l'heure de chiffrer les frais supplémentaires. En 2015, les coûts totaux de révision des caisses de compensation atteignaient 5,7 millions de francs. En regard du volume des prestations AVS/AI/APG, de 49,5 milliards de francs, et de celui des cotisations AVS/AI/APG, de 44,1 milliards de francs, et compte tenu du fait que la révision pour plus de 70 caisses de compensation et de leurs agences comprend des éléments de surveillance aussi bien financière que prudentielle, les frais de révision sont actuellement extrêmement modérés. Il est néanmoins possible d'influer sur les coûts supplémentaires par une approche axée sur les risques et par le rythme de révision.
- La possibilité de rationaliser le réseau d'agences communales entraîne pour les caisses de compensation cantonales des économies au titre des subsides aux agences.

- Les caisses de compensation devront à l’avenir mettre en place et exploiter des instruments de surveillance et de pilotage (SCI, gestion des risques et de la qualité). Étant donné que de nombreuses caisses de compensation disposent déjà d’instruments de ce type et du personnel nécessaire, il ne devrait pas en résulter de frais importants. L’introduction généralisée des nouveaux instruments de surveillance et de pilotage accroît la responsabilité des membres des comités des caisses et des organes de surveillance. Les exigences en matière de qualification de ces derniers augmentent également. Ces nouvelles prescriptions ont un effet à long terme sur les salaires versés.

Pour la mise en œuvre du projet, les deux associations faitières des caisses de compensation comptent un besoin en personnel supplémentaire de 75 postes à plein temps. Cela correspond à une augmentation d’env. 2 % de l’effectif global actuel, qui est de près de 4000 postes à plein temps, et aussi plus ou moins à la croissance annuelle moyenne du personnel au cours des dix dernières années. Ces charges supplémentaires devraient se faire sentir surtout là où le SCI et la gestion des risques ne répondent pas aux normes générales actuelles, ce que l’on serait pourtant en droit d’attendre d’organes d’exécution qui gèrent 49,5 milliards de francs de prestations et 44,1 milliards de francs de cotisations. Les charges financières supplémentaires dues à l’accroissement du personnel correspondent à un quart environ de l’excédent de recettes administratives que les caisses de compensation ont réalisé en 2015.

7.3.2 Conséquences pour les institutions de prévoyance

La révision proposée des dispositions relatives aux tâches de l’expert ou de l’experte en matière de prévoyance professionnelle n’entraîne aucun accroissement ou allègement systématique des charges des institutions de prévoyance, des employeurs ou des assurés. Le rapport périodique de l’expert ou de l’experte en matière de prévoyance professionnelle n’entraînera pas de frais supplémentaires, car, en pratique, un tel rapport est déjà établi en règle générale tous les trois ans au moins. Les grandes institutions de prévoyance exigent aujourd’hui déjà une expertise annuelle de l’expert ou de l’experte. De même, la nouvelle prescription selon laquelle les capitaux de prévoyance, les provisions techniques et le taux de couverture doivent impérativement être calculés chaque année par l’expert ou l’experte en matière de prévoyance professionnelle ne devrait causer des frais supplémentaires qu’aux institutions de prévoyance qui ne lui font pas encore calculer ces valeurs chaque année. Mais ces frais supplémentaires pourraient se faire sentir pour les petites institutions de prévoyance.

La nouvelle disposition relative au renforcement de l’indépendance des autorités de surveillance (art. 61, al. 3, LPP) n’aura probablement pas de conséquences financières pour les institutions de prévoyance, alors que la simplification proposée du prélèvement des émoluments de haute surveillance (art. 56, al. 1, let. i, LPP) devrait en principe réduire les coûts des institutions de prévoyance.

La mise en œuvre de la recommandation du CDF⁶³ par l'art. 11, al. 3, LFLP proposé implique des charges élevées pour les institutions de prévoyance. Plus de 650 000 nouvelles entrées par année entraîneraient tout autant de demandes des institutions de prévoyance auprès de la Centrale du 2^e pilier. En outre, d'autres éclaircissements auprès des assurés ou des institutions pourraient être nécessaires, par exemple si la situation a changé depuis la communication à la Centrale du 2^e pilier et que l'avoir ne se trouve plus auprès de l'institution de prévoyance ou de libre passage indiquée. Les charges d'administration des nouvelles entrées, estimées actuellement à 10 minutes par entrée en moyenne⁶⁴, pourraient augmenter considérablement avec cette proposition, de même que les frais annuels des institutions de prévoyance, actuellement de 14 millions de francs⁶⁵.

7.3.3 Conséquences pour les fonds de compensation

Les fonds de compensation devront supporter, en premier lieu, le surcoût dû au besoin en personnel supplémentaire signalé au niveau fédéral. Celui-ci concerne, d'une part, l'OFAS (5 postes à plein temps après la phase initiale) et, d'autre part, la CdC. En effet, l'adaptation des principes comptables et de présentation des comptes aura des conséquences pour les systèmes informatiques qui servent à contrôler et à agréger les données transmises par les caisses de compensation à la CdC. En outre, il faut s'attendre à ce que de nouveaux outils de coordination doivent être développés pour les instruments de surveillance, et que des données spécifiquement liées à la gouvernance doivent être recueillies et analysées. Il n'est pas possible d'en estimer les coûts à l'heure actuelle.

En second lieu, les fonds de compensation devront faire face à des coûts supplémentaires parce qu'ils seront tenus par la loi de prendre en charge les coûts liés à la sécurité de l'information (art. 49^{bis}, al. 2, LAVS), à l'échange électronique de données (art. 49^{ter} LAVS) et à la procédure d'appel (art. 50^b, al. 1, LAVS). L'ensemble de ces coûts supplémentaires devrait se monter à 2,2 millions de francs par an.

On mentionnera encore, comme effet possible de maîtrise des coûts, que la modernisation de la surveillance pourrait réduire les risques financiers des assurances sociales, ce qui aurait aussi un impact sur les fonds de compensation.

7.4 Conséquences économiques

Le projet de révision a des conséquences sur l'économie nationale dans la mesure où les frais accrus liés à la révision entraîneront une augmentation des frais d'administration, et donc aussi des contributions aux frais d'administration que les caisses de compensation prélèvent auprès de leurs affiliés. Il est difficile d'en esti-

⁶³ CDF, Freizügigkeitseinrichtungen in der beruflichen Vorsorge; Evaluation der Vorteile und Risiken für die Versicherten und den Bund, Berne 2016 (disponible uniquement en allemand, avec résumé en français et en italien), p. 59 (recommandation n° 2)

⁶⁴ OFAS, Verwaltungskosten der 2. Säule in Vorsorgeeinrichtungen und Unternehmen, Berne 2001 (Rapport de recherche n° 4/11, disponible uniquement en allemand, avec résumé en français et en italien), p. 73

⁶⁵ *Ibid.*, p. vi

mer l'ampleur exacte, et leur impact ne sera pas partout le même. Cependant, on ne peut exclure des charges supplémentaires, surtout pour les petites et moyennes entreprises.

Ces charges supplémentaires directes devraient toutefois être contrebalancées par divers effets indirects qui permettent d'escompter des allègements à moyen et à long terme. C'est ainsi que la révision proposée pose les bases, surtout dans le domaine des systèmes d'information (échange de données, standards minimaux), d'une exécution encore plus économique et efficiente, qui pourrait par exemple se traduire par un raccourcissement de la durée de traitement. Par ailleurs, les mesures proposées permettent d'optimiser la surveillance de telle sorte qu'elle puisse réagir plus rapidement aux défis futurs (technologiques notamment). Le fait d'être axée sur les risques devrait précisément permettre à la surveillance de générer une plus-value non négligeable en s'attaquant de façon ciblée aux points faibles et en renforçant ainsi la qualité de la surveillance. Les coûts de ces améliorations dans l'exécution et la surveillance sont plus que justifiés dans un système d'assurances sociales qui brasse chaque année plus de 50 milliards de francs, soit l'équivalent de près de 10 % du PIB.

8 Rapport avec d'autres projets de révision dans le domaine de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité

8.1 Projet de loi sur les fonds de compensation

Juridiquement autonomes, les fonds de compensation de l'AVS, de l'AI et des APG sont gérés conjointement. Le bilan et le compte de résultat de chaque fonds sont tenus séparément, mais les placements et les liquidités sont administrés en commun. En outre, les fonds de compensation sont dirigés par un conseil d'administration et un office de gestion communs. Dans le régime actuel, cette construction n'a pas de personnalité juridique propre. Cette situation est problématique pour les opérations de placement, surtout sur le marché financier international, où les fonds de compensation ne sont pas perçus par tous les acteurs financiers comme des partenaires à part entière.

Le projet de loi fédérale sur l'établissement chargé de l'administration des fonds de compensation de l'AVS, de l'AI et du régime des APG (loi sur les fonds de compensation)⁶⁶ vise à clarifier la situation juridique et à pallier les difficultés de représentation actuelles. Il prévoit l'institution d'un établissement fédéral de droit public chargé de l'administration des fonds de compensation de l'AVS, de l'AI et du régime des APG. Celui-ci, doté de la personnalité juridique, est inscrit au registre du commerce sous la dénomination « compenswiss (Ausgleichsfonds AHV/IV/EO, Fonds de compensation AVS/AI/APG, Fondi di compensazione AVS/AI/IPG, Fonds da cumpensaziun AVS/AI/UCG) ». Grâce à la nouvelle forme juridique et à l'inscription au registre du commerce, les parties contractantes – notamment à l'étranger – auront la possibilité d'identifier formellement leur partenaire économique. La réglementation retenue doit également permettre d'assouplir les condi-

⁶⁶ FF 2016 271

tions imposées à compenswiss dans certaines opérations financières. Le projet de loi règle aussi les modalités concrètes du remboursement de la dette de l'AI à l'AVS dès la fin de la période de financement additionnel.

De nombreux arguments plaident en faveur d'un traitement séparé du projet de loi sur les fonds de compensation et du projet de modernisation de la surveillance.

D'abord, le premier projet de loi n'apporte aucun changement matériel quant aux objectifs et à l'organisation des fonds de compensation. La nouvelle institution remplit la même mission qu'actuellement, c'est-à-dire qu'elle est responsable de la gestion de la fortune des trois fonds. L'application opérationnelle des assurances sociales et la surveillance ne sont pas de son ressort. Les deux projets prévoient certes des adaptations dans le 1^{er} pilier, mais les objectifs, les contenus et les champs d'application respectifs sont différents.

Ensuite, l'adoption de l'un des projets n'aurait aucune répercussion directe sur l'autre, car les deux objets ne sont pas directement liés. Le projet de loi concernant la modernisation de la surveillance ne contient aucune modification de la loi sur les fonds de compensation telle que le Conseil fédéral l'a adoptée. Si compenswiss n'est touché en aucune manière par la modernisation de la surveillance, il est directement visé par l'avant-projet de loi sur les fonds de compensation.

Enfin, le mécanisme de désendettement prévu à l'art. 2, al. 2, de la loi fédérale du 13 juin 2008 sur l'assainissement de l'assurance-invalidité⁶⁷ s'applique jusqu'au 31 décembre 2017, mais la réglementation prévue par la révision 6b de l'AI pour poursuivre ce remboursement a été rejetée avec l'ensemble du projet. Un regroupement des projets entraînerait un report des délais. Dans ce cas, il n'est pas certain que les dispositions légales sur le remboursement de la dette de l'AI, pourtant indispensables, puissent être adoptées à temps, soit avant fin 2017. Un report des délais ne ferait qu'aggraver les problèmes des fonds de compensation sur les marchés financiers. Etant donné le niveau actuel des taux d'intérêt, cela constitue un inconvénient de poids.

8.2 Initiative parlementaire pour la répercussion de la taxe de surveillance en vertu de l'art. 64c LPP

Une initiative parlementaire⁶⁸, en cours de traitement devant les Chambres fédérales, propose un art. 64c, al. 4, LPP afin de créer la base légale permettant aux autorités de surveillance cantonales de répercuter sur les institutions de prévoyance la taxe de surveillance servant à financer la CHS PP. Cette répercussion fait partie de la nouvelle modalité d'encaissement mise en discussion avec l'art. 56, al. 1, let. i, LPP du présent projet. La coordination du contenu des deux projets devra donc être garantie dans la suite des travaux législatifs respectifs. Cela signifie qu'en cas d'adoption de la présente révision, il faudrait abroger l'art. 64c, al. 4, LPP édicté en réponse à l'initiative parlementaire, s'il a été édicté avant, ou ne pas l'édicter, si la révision est adoptée en premier.

⁶⁷ RS 831.27

⁶⁸ Initiative parlementaire Leutenegger Oberholzer du 25.9.2014 (14.444 « Transfert de la charge des taxes de surveillance servant à financer la CHS PP. Compléter l'article 64c par un alinéa 4 »)

8.3 Projet de loi fédérale sur le programme de stabilisation 2017-2019

Après l'abandon du cours plancher face à l'euro par la Banque nationale suisse, le Conseil fédéral a présenté un programme de stabilisation visant à alléger le budget de la Confédération en agissant sur les dépenses. Parmi les mesures qui touchent l'ensemble des tâches de la Confédération, une adaptation de l'art. 95, al. 1^{bis}, LAVS est proposée⁶⁹. Alors qu'actuellement le Fonds AVS paie les coûts salariaux exclusivement pour le personnel accomplissant des tâches d'exécution, il financera à l'avenir aussi ceux du personnel effectuant des tâches de surveillance, comme c'est déjà la règle aujourd'hui dans l'AI. L'adaptation de l'art. 95, al. 1^{bis}, LAVS devrait entrer en vigueur, dans le cadre du programme de stabilisation, le 1^{er} janvier 2018 et elle est reprise dans le présent projet de révision.

9 Relation avec le programme de la législature

Le présent projet est mentionné dans le programme de la législature 2015 à 2019⁷⁰, en tant qu'« autre objet », sous l'objectif 11 (« La Suisse réforme ses assurances sociales et en assure le financement durable »).

10 Forme de l'acte à adopter

10.1 Constitutionnalité

Le projet s'appuie sur les diverses compétences législatives étendues que la Constitution fédérale accorde au législateur dans le domaine des assurances sociales, en particulier aux art. 112 (assurance-vieillesse, survivants et invalidité) et 113 (prévoyance professionnelle). Le constituant a certes défini des « principes » distincts (art. 111, al. 2, et 113, al. 2, Cst.) que chacune des lois doit respecter, mais non dans le domaine de l'organisation ou de la surveillance, si bien que les révisions de loi proposées peuvent sans autre être considérées comme conformes à la Constitution.

10.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse

10.2.1 Instruments des Nations Unies

Aucune des conventions de l'ONU ratifiées par la Suisse n'établit de normes dans les domaines que traite le présent projet de révision.

⁶⁹ FF 2016 4618

⁷⁰ FF 2016 1103

10.2.2 Instruments de l'Organisation internationale du Travail

La Suisse a ratifié le 13 septembre 1977 la Convention n° 128 du 29 juin 1967 concernant les prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants⁷¹. Celle-ci précise que tout Membre doit assumer une responsabilité générale pour la bonne administration des institutions et services qui concourent à l'application de la convention (art. 35, par. 2).

10.2.3 Instruments du Conseil de l'Europe

Le Code européen de sécurité sociale du 16 avril 1964⁷² a été ratifié par la Suisse le 16 septembre 1977. La Suisse en a accepté, en particulier, la partie V relative aux prestations de vieillesse, la partie IX relative aux prestations d'invalidité et la partie X sur les prestations aux survivants. Le Code précise que la Partie Contractante doit assumer une responsabilité générale pour la bonne administration des institutions et services qui concourent à son application (art. 71, par. 2).

10.2.4 Droit de l'Union européenne

Dans le cadre de l'Accord du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes entre la Suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part (Accord sur la libre circulation des personnes, annexe II)⁷³, le Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale⁷⁴ et le Règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004⁷⁵ sont déterminants pour les relations avec les États membres de l'UE. Ces deux règlements visent uniquement la coordination des régimes nationaux de sécurité sociale en se fondant sur les principes internationaux de coordination que sont, notamment, l'égalité de traitement entre les ressortissants des autres États signataires et ses propres ressortissants, la conservation des droits acquis et le paiement des prestations sur l'ensemble du territoire européen. Le droit de l'UE ne prévoit pas l'harmonisation des systèmes nationaux de sécurité sociale. Les États membres sont libres de déterminer comme ils l'entendent la conception, le champ d'application personnel, les modalités de financement et l'organisation de leur propre système, à condition de respecter les principes de coordination du droit européen.

⁷¹ RS **0.831.105**

⁷² RS **0.831.104**

⁷³ RS **0.142.112.681**

⁷⁴ Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29.4.2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, JO L 166 du 30.4.2004, p. 1. Une version consolidée de ce règlement, publiée à titre informatif, est disponible au RS **0.831.109.268.1**.

⁷⁵ Règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16.9.2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, JO L 284 du 30.10.2009, p. 1. Une version consolidée de ce règlement, publiée à titre informatif, est disponible au RS **0.831.109.268.11**.

Les règlements mentionnés s'appliquent aussi, en vertu de la Convention AELE, aux relations entre la Suisse et les États membres de l'AELE.

10.2.5 Compatibilité avec le droit international

Le présent projet de loi est compatible avec le droit international.

Les mesures prévues, qui visent une amélioration de la surveillance, de la gouvernance et de la transparence dans le 1^{er} et le 2^e piliers, sont en conformité avec les obligations internationales contractées par la Suisse. Elles ne posent donc aucun problème sous l'angle du droit international applicable en Suisse.

Les modifications proposées sont également compatibles avec les dispositions de coordination de l'annexe II de l'ALCP. Les États participant à la coordination sont libres dans une large mesure de déterminer eux-mêmes la conception concrète de leurs systèmes d'assurances sociales, et notamment l'organisation de ceux-ci, dont fait partie la surveillance.

10.3 Forme de l'acte à adopter

Conformément à l'art. 164, al. 1, Cst., toutes les dispositions importantes qui fixent des règles de droit doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale. Les présentes modifications des différentes lois sur les assurances sociales relèvent donc de la procédure législative ordinaire.

10.4 Délégation de compétences législatives

La loi charge le Conseil fédéral d'édicter des dispositions d'ordonnance qui dépassent parfois le cadre du droit d'exécution ordinaire, dont l'édition est déjà de son ressort (art. 154, al. 2, LAVS). Tel est notamment le cas des articles suivants :

- art. 49^{ter}, al. 1 et 2 : concrétisation de l'échange électronique de données ;
- art. 66, al. 3 : définition des exigences minimales auxquelles doivent répondre la gestion des risques et de la qualité ainsi que le SCI ;
- art. 67, al. 2, let. c : réglementation de la conception de la comptabilité et des normes comptables des caisses de compensation ;
- art. 68a, al. 4, et 68b, al. 3 : édicition de prescriptions complémentaires relatives à l'exécution des révisions des caisses et du contrôle des employeurs.

Ces normes de délégation se justifient notamment dans la mesure où il s'agit principalement de matières techniques, dont les dispositions au niveau réglementaire doivent pouvoir prendre en compte rapidement et avec souplesse l'état le plus récent.

Abréviations

AELE	Association européenne de libre-échange
AFF	Administration fédérale des finances
APG	Régime des allocations pour perte de gain
CdC	Centrale de compensation
CDF	Contrôle fédéral des finances
CFC	Caisse fédérale de compensation
CHS PP	Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle
CSC	Caisse suisse de compensation
DRCC	Directives sur la révision des caisses de compensation AVS
FRC	Unité Finances et registres centraux de la CdC
LAFam	Loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales (RS 836.2)
LAI	Loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (RS 831.20)
LAPG	Loi du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain (RS 834.1)
LAVS	Loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RS 831.10)
LFA	Loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture (RS 836.1)
LFLP	Loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage (RS 831.42)
LPC	Loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (RS 831.30)
LPGA	Loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (RS 830.1)
LPP	Loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.40)
LSAMal	Loi du 26 septembre 2014 sur la surveillance de l'assurance-maladie (RS 832.12)
LSu	Loi du 5 octobre 1990 sur les subventions (RS 616.1)
OAIE	Office AI pour les assurés résidant à l'étranger
OFAS	Office fédéral des assurances sociales

OPC-AVS/AI	Ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (RS 831.301)
OPP 1	Ordonnance des 10 et 22 juin 2011 sur la surveillance dans la prévoyance professionnelle (RS 831.435.1)
OPP 2	Ordonnance 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.441.1)
PC	Prestations complémentaires
RAI	Règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RS 831.201)
RAVS	Règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RS 831.101)
SCI	Système de contrôle interne
SNAP-EESSI	Swiss National Action Plan for Electronic Exchange of Social Security Information
UPI	Unique Person Identification