

CH_VB 92.066 vom 19. August 1992

Bundesverwaltung, 1992-08-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_92.066

FR: CH_VB 92.066 du 19 août 1992

IT: CH_VB 92.066 del 19 agosto 1992

Erwägungen

E. 25

juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP). En outre, nous vous demandons de classer les interventions parlementaires suivantes: 1987 P 86.915 Prévoyance professionnelle et encouragement à l'accession à la propriété de logements (N 20. 3. 87, Neukomm) 1987 P 86.179 Prévoyance professionnelle. Encouragement à la propriété du logement (N 20. 3. 87, Aliesch) 1988 P 88.367 Motion du groupe démocrate-chrétien. Accès à la propriété du logement (N 23. 6. 88, concernant pt 2) 1989 P 89.528 Promotion à la propriété de logement à l'aide des fonds du deuxième pilier (N 4.10. 89, Küchler) 1989 P 89.542 Promotion à la propriété de logement à l'aide des fonds du deuxième pilier (N 6.10. 89, Weber-Schwyz) 1991 P 90.479 Aide à la construction locative par les fonds de prévoyance professionnelle (N 13.12. 91, Leuenberger Moritz) 1992 P 90.790 Financement de logements au moyen des fonds des caisses de retraite (N 2. 3. 92, Weder Hansjürg). Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, Madame la Présidente, Mes- dames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération. 19 août 1992 Au nom du Conseil fédéral suisse: Le président de la Confédération, Felber Le chancelier de la Confédération, Couchepin 1992 - 408 16 Feuille fédérale. 144e année. Vol. VI 229

Condensé La propriété du logement est une forme appropriée de prévoyance. Elle représente en général l'aisance et la sécurité et se distingue particulièrement par son pouvoir de résistance à long terme contre la dépréciation de la monnaie. Par rapport à la situation mondiale, le pourcentage de propriétaires est bas au sein de la population suisse. Il est nécessaire de l'augmenter, d'un point de vue aussi bien social que politique. Des efforts divers ont déjà été faits dans ce sens, sans grand succès cependant. En tant que système libéral de prévoyance vieillesse, survivants et invalidité exigeant de forts investissements, la prévoyance professionnelle permet de tenir compte du besoin éprouvé par les assurés d'accéder à la propriété de leur logement ou de réduire leurs frais de logement. Dans son message relatif à la LPP, le Conseil fédéral a déjà rappelé que la prévoyance vieillesse réside dans l'épargne, mais qu'elle consiste aussi à décharger les assurés des frais de logement. Toutefois, seule une partie des propositions ébauchées à cet effet lors des travaux préparatoires entrepris en vue de l'élaboration de la LPP a pu être prise en considération. De nombreuses initiatives parlementaires demandent une amélioration de l'encou- ragement à la propriété du logement dans la prévoyance professionnelle. En 1990, les Chambres fédérales ont donné suite aux initiatives de la conseillère nationale Spoerry et du conseiller aux Etats Kündig, tendant à mettre les capitaux de la prévoyance professionnelle à la disposition des assurés pour leur permettre d'acquérir la propriété de leur logement. La Commission fédérale de la prévoyance professionnelle avait d'abord recommandé au Conseil fédéral d'améliorer la réglementation sur la mise en gage. Eu égard aux initiatives parlementaires précitées, elle a également conclu qu'il fallait encourager l'accession à la

propriété du logement en permettant aux assurés d'obtenir des versements anticipés de leur avoir de prévoyance. En septembre 1991, le Conseil fédéral, dans le cadre de son programme de politique foncière, a décidé de mettre en œuvre des mesures au niveau des lois et des ordonnances, parmi lesquelles figure également l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle. La révision proposée ici prend en considération ces interventions, ces recommandations et ces décisions, ainsi que le résultat de la procédure de consultation. La mise en gage du droit aux prestations de prévoyance pour acquérir la propriété d'un logement ne sera plus interdite et pourra même s'étendre à l'avoir de prévoyance. En outre, seront créées les bases légales grâce auxquelles il sera possible d'utiliser le capital prévoyance de manière anticipée pour la propriété du logement. On accorde ainsi aux assurés, avant la survenance d'un cas de prévoyance, le droit immédiat de mettre en gage leur avoir de prévoyance ou de l'affecter, dans une certaine mesure et en respectant l'objectif de la prévoyance, au logement dont ils sont propriétaires. Le versement anticipé et la réalisation du gage entraînent une réduction proportionnelle de la prestation lors de la survenance d'un cas de libre passage ou de 230

prévoyance. La propriété du logement financée par le biais des capitaux de la prévoyance étant une forme de prévoyance liée, le retrait de ces avoirs et leur éventuel remboursement ne sont pas impossibles. Grâce à cette réglementation, une mesure attendue et efficace sera prise en faveur des assurés aussi bien dans le domaine de la sécurité sociale que dans la concrétisation de l'objectif socio-politique consistant à développer l'accession à la propriété du logement. Cette révision n'entraîne de dépenses particulières concernant le personnel et l'administration ni pour la Confédération, ni pour les cantons et les communes. Il faudra cependant s'attendre à une certaine baisse des recettes fiscales à long terme. Le projet respecte la Constitution; il est conforme au droit européen. Cet acte législatif est inscrit comme étant urgent dans le programme de la législature 1991-1995. 231

Message I Partie générale II Le point de la situation III L'encouragement à la propriété du logement dans le droit en vigueur en matière de prévoyance professionnelle 111.1 Généralités L'encouragement à la propriété du logement dans le cadre du deuxième pilier se fonde en premier lieu sur le principe des trois piliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité conformément à l'article 34^{quater} de la constitution (est.) et non sur l'article 34^{sexies} est. qui traite certes aussi de l'encouragement de l'accession à la propriété du logement, mais dans un sens plus général. Bien que l'encouragement à la propriété du logement ait été déjà évoqué comme étant une forme de prévoyance judicieuse lors de l'élaboration des bases constitutionnelles qui ont donné naissance au système des trois piliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité¹), il n'a pas fait l'objet d'une attention particulière dans la loi sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP). Il est vrai que dans son message du 19 décembre 1975 concernant la LPP²), le Conseil fédéral proposait de s'écarter de l'interdiction faite aux assurés à l'article 331c, 2e alinéa, CO de mettre en gage leurs prétentions envers leur institution de prévoyance, cette mise en gage pouvant faciliter le financement de la propriété du logement. Cette possibilité correspondait tout à fait aux objectifs de la prévoyance professionnelle car les frais de logement constituent l'une des charges principales pour les retraités également. Cependant, le Conseil fédéral ajoutait que lors de la survenance d'un cas de prévoyance, les assurés devaient continuer à percevoir une prestation minimale sous forme pécuniaire. Une partie seulement des propositions relatives à l'encouragement de la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance professionnelle - contenues dans le

rapport Masset publié en 1979) - a trouvé grâce dans la LPP. La crainte d'un antagonisme entre l'objectif de l'utilisation par l'assuré des fonds de prévoyance pour acquérir la propriété de son logement et le but d'une prestation de prévoyance en espèces a fait pencher la balance en faveur de celle-ci; on craignait surtout que cet encouragement de l'accession à la propriété du logement ne réduise fortement l'autonomie des caisses de pension et ne leur impose de lourdes dépenses administratives. ') Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale, du 10 novembre 1971, à l'appui d'un projet de modification de la Constitution fédérale dans le domaine de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité, (FF 1971 II 1637). 2> FF 19761 117219s. 3> Cf. Rapport du mois de décembre 1979 de la commission d'experts concernant l'encouragement de l'accession à la propriété du logement, rédigé à l'intention du DFEP. 232

111.2 La réglementation en détail La réglementation, décrite ci-après, de l'encouragement à la propriété du logement dans le droit en vigueur en matière de prévoyance professionnelle se limite au régime obligatoire. La mise en gage et le versement d'une prestation en capital sont autorisés dans une certaine mesure. En outre, une brève mention est faite de l'encouragement facultatif à la propriété du logement par les caisses de pension ainsi que de la réglementation de l'encouragement à la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance individuelle liée (pilier 3a). 111.21 Prestation en capital L'article 37, 4e alinéa, LPP, donne à l'assuré qui a atteint l'âge de la retraite⁴ le droit de toucher la moitié de sa prestation de vieillesse en capital s'il utilise celui-ci pour acquérir la propriété d'un logement pour ses propres besoins ou pour amortir une dette hypothécaire grevant un logement dont il est propriétaire. L'assuré peut faire valoir ce droit même si le règlement de l'institution de prévoyance exclut toute prestation en capital ou ne l'autorise que dans une mesure restreinte. L'autre moitié de la prestation obligatoire de vieillesse doit être versée sous la forme d'une rente. Le versement de la prestation de vieillesse en capital doit être demandé au plus tard trois ans avant la naissance du droit à la prestation de vieillesse en raison du problème de l'antisélection⁵). Cette mesure est cependant encore peu efficace, car la LPP n'est entrée en vigueur que le 1er janvier 1985. Elle peut néanmoins gagner en importance pour les assurés avec l'accroissement des avoirs de vieillesse si le coût de la vie ou le prix des terrains et des logements n'augmentent pas à l'excès. En outre, on ne saurait méconnaître que cette mesure a le désavantage de n'être offerte aux assurés que peu avant qu'ils prennent leur retraite. Elle présente en général un intérêt surtout pour amortir une dette hypothécaire. Par contre, la réglementation n'aide pas les assurés plus jeunes qui dépendent particulièrement de ce soutien et pour lesquels l'acquisition de la propriété d'un logement revêt une importance bien plus grande que l'amortissement de dettes hypothécaires. 111.22 Mise en gage L'article 40 LPP s'écarte, dans le régime obligatoire, de l'interdiction inscrite à l'article 331c, 2e alinéa, CO de mettre en gage les droits aux prestations des assurés envers leur institution de prévoyance avant leur exigibilité. Cette disposition autorise la mise en gage du droit aux prestations de vieillesse mais dans le seul but de permettre à l'assuré d'acquérir la propriété d'un logement ou de retarder l'amortissement d'une dette hypothécaire grevant ledit logement. 4> a. art. 13 LPP. 5> L'antisélection, qui est la détérioration inattendue de la structure des risques au détriment des assureurs, est due au fait que les assurés ont choisi le versement en capital des prestations de vieillesse immédiatement avant leur exigibilité. 233

Le législateur a restreint non seulement le droit à la prestation en capital mais aussi celui de mettre en gage les prestations de vieillesse afin qu'au moment où celles-ci sont exigibles, les

assurés touchent en tout cas une rente ou un capital minimum. Il faut ajouter que le régime obligatoire de la prévoyance professionnelle limite aussi la valeur de la créance garantie par gage à l'avoir de vieillesse acquis par l'assuré lors de la réalisation dudit gage. Le montant qu'il est possible de mettre en gage augmente, il est vrai, avec l'accroissement de l'avoir de vieillesse. La créance maximale pouvant être mise en gage ne doit absolument pas dépasser l'avoir de vieillesse que la personne concernée a accumulé jusqu'à l'âge de 50 ans. Les assurés qui avaient atteint ou dépassé cet âge au moment de l'entrée en vigueur de la LPP (1er janv. 1985) ne peuvent, par conséquent, pas utiliser cette possibilité de mise en gage. La possibilité de mise en gage ne s'applique actuellement qu'aux prestations de vieillesse du régime obligatoire et non à l'avoir de prévoyance. Cependant, si le droit n'est pas exigible, le créancier ne peut réaliser le gage. Ce dernier est en outre limité au minimum vital de l'assuré conformément à l'article 93 LP⁶. Selon les informations des spécialistes, cette mesure n'a guère été utilisée dans la pratique jusqu'à ce jour⁷), et ce pour diverses raisons dont la principale est que cette mise en gage est restreinte aux prestations de vieillesse. En clair, cela signifie que le gage s'éteint si l'assuré décède ou devient invalide avant d'avoir atteint l'âge de la retraite. Un autre motif réside dans la limitation de la possibilité de mise en gage aux prestations obligatoires, qui jusqu'à maintenant n'ont pas atteint une très grande valeur. L'extinction automatique du gage lorsque l'une des conditions de la mise en gage n'est plus réalisée constitue un autre point délicat B\ C'est notamment le cas lorsque l'ayant droit n'utilise plus pour ses propres besoins le logement dont il est propriétaire. Le créancier ne peut éviter de fâcheuses surprises que si, en l'occurrence, un gage de substitution ou un cautionnement ont été constitués. 111.23 Encouragement facultatif à la propriété du logement En plus des mesures légales, quelques caisses de pension, dans le cadre de leur politique de placements, encouragent la propriété du logement des assurés en leur accordant des prêts à des conditions parfois relativement avantageuses. En pareil cas, elles doivent cependant, eu égard aux autres assurés, observer le principe selon lequel les rendements doivent correspondre aux revenus réalisables sur le marché⁹ Dans l'ensemble, cet encouragement facultatif n'a pas pris beaucoup d'importance. Selon le droit en vigueur, les institutions peuvent déjà placer jusqu'à 75 pour cent de leur fortune sous la forme de prêts hypothécaires, que ce 6> Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (RS 281.1). Cet article fait actuellement l'objet d'une révision, cf. message du 8 mai 1991 concernant les modifications de la LP (FF 1991 III 96 255). 7> Il n'existe cependant pas d'enquête statistique à ce propos. 8> Art. 11 de l'ordonnance du 7 mai 1986 réglant l'encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle vieillesse (RS 831.426.4).) Cf. art. 51 OPP 2. 234

soit auprès de leurs assurés ou auprès de tiers¹⁰. Selon les dernières enquêtes, elles ont placé de cette manière, en moyenne, à peine 8 pour cent de leur fortune¹¹. Il subsiste donc encore une marge importante qui peut être utilisée plus efficacement par les institutions de prévoyance pour encourager la propriété du logement. 111.24 Pilier 3a Depuis le 1er janvier 1990, il est en outre possible d'affecter, par anticipation, à l'acquisition de la propriété d'un logement les capitaux de prévoyance épargnés dans une fondation bancaire ou une institution d'assurance¹², que ce soit par le versement ou par la mise en gage de la prestation de vieillesse. 12 Nécessité d'améliorer la réglementation actuelle 121 Généralités Les lacunes de la réglementation en vigueur, exposées ci-dessus, démontrent clairement qu'il est nécessaire d'améliorer tant l'utilisation que la mise en gage des fonds de prévoyance pour permettre aux assurés d'accéder à la propriété de leur logement. Avec une proportion de propriétaires habitant leur propre logement de 30 pour cent par rapport à l'ensemble de la

population résidante (pourcentage de propriétaires de leur logement), la Suisse se situe au dernier rang comparative- ment aux Etats européens et aux Etats-Unis d'Amérique. A vrai dire, en Suisse, les conditions varient sensiblement d'une région à l'autre. Ainsi, le pourcentage de propriétaires de logement atteint 59 pour cent dans le canton d'Appenzell Rhodes-Intérieures, 60 pour cent en Valais et même 77 pour cent à Bellinzone. En revanche, il n'est respectivement que de 7 et 9 pour cent dans les villes de Zurich et de Berne. Si le financement pouvait être garanti et si la charge des intérêts et de l'amortissement de la dette pouvait être diminuée immédiatement après l'achat du logement, le pourcentage précité augmenterait. Cela vaut notamment pour les familles plutôt jeunes qui ont généralement des frais élevés de ménage et d'éducation de leurs enfants et qui ne disposent, la plupart du temps, que de revenus modestes et de peu de fortune¹³. 1°) Art. 54, let. b, OPP 2. ") Cf. Statistiques des caisses de pensions 1987, p. 36 s.; 1989, p. 20. 12> O. art. 3, 3= al., OPP 3. 13> De nouvelles enquêtes représentatives démontrent que les assurés souhaitent l'amélioration de l'encouragement à la propriété du logement en tant qu'objectif à atteindre au moyen de la prévoyance: Institut de recherche de la société suisse pour le marketing (GFM): «Image du 2e pilier», mandaté par l'Association des Institutions de Prévoyance professionnelle et interprofessionnelle mai/juin 1991, p. 42. 235

122 Interventions parlementaires De nombreuses interventions parlementaires rappellent qu'il est nécessaire d'améliorer l'encouragement de l'accession à la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance professionnelle, eu égard aux besoins exprimés par les assurés. Ainsi, les initiatives parlementaires Spoerry (N) et Kündig (E) des 15 et 21 juin 1989 demandent ce qui suit¹⁴): 1. Afin d'encourager l'accession à la propriété de logements destinés aux besoins propres de personnes physiques, les sommes placées au titre de la prévoyance vieillesse dans la prévoyance individuelle liée doivent être mises entièrement ou en partie à la disposition des intéressés dans les limites de la prestation de libre passage (pilier 2a + 2b) ou du capital économisé (pilier 3a). 2. Le but de prévoyance des fonds doit être sauvegardé au moyen d'une mention dans le registre foncier. De ce fait, en cas de vente de l'immeuble, les moyens ainsi prélevés retourneront à une institution de prévoyance professionnelle vieillesse. 3. Les ressources de la prévoyance professionnelle vieillesse ne pourront servir simultanément qu'à l'acquisition d'un seul objet. 4. Le versement anticipé doit faire immédiatement l'objet d'une imposition qui sera calculée selon les mêmes principes que l'imposition des prestations de vieillesse. Si le montant prélevé sur les fonds de la prévoyance vieillesse est restitué à l'institution de prévoyance à la suite de la vente du logement en propriété par l'intéressé, il incombe à celui-ci, lors du paiement de la prestation de vieillesse, de prouver qu'il a déjà payé un impôt sur une partie de cette prestation. 5. Si l'assuré change d'emploi, sa prestation de libre passage est réduite du montant qu'il a investi dans l'acquisition de son propre logement. En cas de décès, le montant déjà versé est imputé sur les prétentions des ayants droit. Au cours de la session du printemps 1990, les Chambres fédérales, à une forte majorité, ont donné suite à ces initiatives¹⁵. L'élaboration des dispositions légales ad hoc a toutefois été suspendue parce que le Conseil fédéral avait déjà entrepris depuis un certain temps des travaux similaires. D'autres interventions parlementaires¹⁶ réclament un engagement accru des institutions de prévoyance professionnelle sur le marché hypothécaire. Une tendance se dégage à vouloir accorder d'une manière générale aux assurés le droit à des prêts hypothécaires qui ne seraient pas limités à leurs propres droits à la prévoyance mais simplement à la valeur du logement acquis. D'autres sollicitent l'introduction d'une obligation générale pour les institutions de prévoyance de placer une part déterminée de leur fortune sous la forme de prêts

hypothécaires également en faveur de personnes non assurées chez elles. On espère ainsi fluidifier ce marché des capitaux. En fait, en obligeant les institutions de prévoyance à accorder des prêts, on espère surtout obtenir une réduction des taux d'intérêt. Ces mesures de faveur générales à l'égard de n'importe quel emprunteur ne sauraient cependant se justifier sous 14> Cf. également les postulats Neukomm, Aliesch, Weber et Kuchler (première page du présent message). 15> Cf. BO 1990 N p. 661, E p. 113. 16> P. ex. motion Thür du 4 octobre 1990; question ordinaire Jelmini du 4 octobre 1990; motion Zimmerli du 17 septembre 1990; postulat Longet du 23 mars 1990; interpellation Weder- Bâle du 20 mars 1990. 236

l'angle socio-politique; elles ne sont en tout cas guère compatibles avec l'objectif de prévoyance du 2e pilier. L'avantage d'obliger les institutions à accorder de tels prêts hypothécaires est trop faible par rapport aux effets d'une limitation de leur autonomie en matière de placements et du manque à gagner qui en résulterait. 123 Recommandations de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle La Commission fédérale de la prévoyance professionnelle recommande au Conseil fédéral de renforcer la réglementation sur l'encouragement à la propriété du logement non seulement dans le troisième mais également dans le deuxième pilier. Cependant, cette recommandation se limitait d'abord à l'amélioration des possibilités de mise en gage¹⁷. Les Chambres fédérales ayant donné suite aux initiatives parlementaires Spoerry et Kündig, la Commission s'est aussi prononcée pour l'introduction de l'utilisation anticipée des fonds de prévoyance en faveur de la propriété du logement des assurés¹⁸. 124 Recommandations des experts scientifiques Dans leurs analyses, plusieurs scientifiques¹⁹ mandatés pour réexaminer dans son ensemble le système suisse des trois piliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité ont émis un avis favorable à l'égard de l'encouragement à la propriété du logement par le biais de la prévoyance professionnelle et en ont souligné la valeur. 125 Position du Conseil fédéral Le Conseil fédéral a qualifié l'encouragement à la propriété du logement d'acte législatif prioritaire dans son programme de la législature 1991-1995 comme dans ses réponses à diverses interventions, notamment les motions Kuchler²⁰ et Weber-Schwyz²¹. Dans le cadre de son programme de politique foncière du 11 septembre 1991²², il a décrit l'encouragement à la propriété du logement comme une mesure urgente et importante. Il soumet le présent message aux Chambres fédérales en espérant que le projet de loi sera débattu cette année encore. ") Cf. Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 6, p. 18. 18> Cf. Préavis de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle concernant les propositions de révision faites par le Département fédéral de l'intérieur en matière d'encouragement de l'accession à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle, du 7 octobre 1991, p. 6 s. 19> Cf. Département fédéral de l'intérieur, 5 rapports d'experts concernant le concept des trois piliers de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité suisse, Berne juin 1991, prof. Schneider, p. 48 s., ch. 3.13; prof. Kohli, loc. cit., p. 48; cf. en outre Ackermann, prévoyance vieillesse dans une société post-industrielle, scénario relatif à la prévoyance vieillesse en Suisse, à la lumière des conditions démographiques, écologiques et sociales, Institut d'économie de l'assurance auprès des HEC, Saint-Gall, août 1990, p. 88. 2°) Cf. première page. 21) Cf. première page. 22> Cf. DFJP, Bausteine zur Bodenrechtspolitik, mai 1991. 237

126 Résultat de la procédure de consultation L'encouragement à la propriété du logement a été reconnu comme une mesure conforme au but de prévoyance par la majeure partie des prises de position émises au printemps 1991 dans le cadre de la procédure de consultation.

Le résultat de la consultation²³ met du reste en évidence le désir exprimé de manière générale de pouvoir aussi bien utiliser les droits et les avoirs de la prévoyance professionnelle que les mettre en gage. S'agissant de l'utilisation des avoirs de prévoyance, la majorité des prises de position préfère le versement anticipé (paiement en espèces) au prêt. Le présent message a tenu compte, dans la mesure du possible, de ces résultats et des autres demandes formulées lors de la procédure de consultation. 13 But, principes et dispositions 131 But La révision de la réglementation concernant l'encouragement à la propriété du logement a pour objectif d'alléger financièrement l'accession des personnes assurées dans le 2e pilier à la propriété d'un logement pour leurs propres besoins. Au même titre, il y a aussi lieu d'encourager certaines formes de participation des assurés au financement de leur logement mais dont ils ne sont pas nécessairement propriétaires²⁴. 132 Principes La réalisation de ce but doit tenir compte des principes suivants: - Outre l'introduction de la possibilité d'affecter directement les fonds de la prévoyance à la propriété du logement, il faut aussi améliorer de manière substantielle la mise en gage. - Après l'instauration de l'encouragement à la propriété du logement dans le pilier Sa²⁵, il y a lieu d'établir une réglementation équivalente dans le 2e pilier. - Lorsqu'une condition d'utilisation des fonds de prévoyance pour la propriété du logement n'est plus remplie, ceux-ci doivent rester dans le circuit de la prévoyance. - L'encouragement à la propriété du logement doit préserver le caractère collectif du 2e pilier. La garantie du but de la prévoyance doit donc être renforcée par rapport à la réglementation du pilier 3a²⁶. - Les fonds de prévoyance ne doivent servir à financer qu'un seul logement. La résidence secondaire ou l'appartement de vacances n'entrent pas en considération, même s'ils sont situés sur le lieu d'habitation ordinaire de leur propriétaire et utilisés par celui-ci. *>> Cf. rapport du DFI du 19 février 1992. 24> P. ex. au moyen de parts d'une coopérative de construction et d'habitation ou de participations à des sociétés anonymes de locataires. << Cf. art. 3, 3e al., OPP 3. 2<> Cf. art. 3, 3e al., OPP 3. 238

- Le principe de l'égalité de traitement exige que tous les assurés remplissant les conditions fixées par la loi puissent réellement bénéficier des mesures d'encouragement à la propriété du logement. Il serait violé si l'assuré devait être exclu du système de l'encouragement à la propriété du logement pour des motifs non objectifs²⁷. Il y aurait aussi inégalité de traitement inadmissible si une institution limitait la somme des fonds de prévoyance en vue d'encourager la propriété du logement sans pouvoir légitimer cette limitation en invoquant les principes applicables aux placements et, partant, les intérêts de l'ensemble des assurés. Mais, l'institution peut fixer des priorités objectivement défendables pour le traitement des demandes²⁸. Le fait que tous les assurés ne puissent pas bénéficier de l'encouragement à la propriété du logement parce que leur revenu et leur fortune ne leur permettent pas d'acquérir un logement, même en faisant appel à toutes les aides financières disponibles, ne viole pas le principe de l'égalité de traitement, car dans le 2e pilier, les inégalités fondées sur le revenu sont inhérentes au système. - L'égalité de traitement entre hommes et femmes doit être, dans le domaine de la prévoyance professionnelle, également respectée en ce qui concerne l'accession à la propriété du logement. - Compte tenu des conséquences pour la prévoyance, les deux époux doivent consentir à l'utilisation des fonds de prévoyance pour la propriété du logement. - En cas de divorce également, il convient de prendre garde à ce que le sens et le but de l'encouragement à la propriété du logement soient maintenus. - Il y a lieu de prévoir une prévoyance suffisante pour l'assuré sous la forme d'une prestation en espèces. - Le droit fiscal doit favoriser l'encouragement à la propriété du logement au sens de l'article 34uater, 6e alinéa, est. - Les diverses dispositions visant

l'encouragement à la propriété du logement doivent pouvoir être combinées avec celles du 3^e pilier et celles de l'encouragement à la propriété du logement de la Confédération (LCAP). 133 Mesures 133.1 Mise en gage La mise en gage de leurs droits envers des institutions de prévoyance permet aux assurés d'obtenir de leurs créanciers un prêt plus élevé, l'abandon de l'amortissement ou son ajournement et/ou un taux d'intérêt plus avantageux. Entrent en ligne de compte comme objets du gage, les prestations en cas de vieillesse, d'invalidité et de décès ainsi que le capital de prévoyance accumulé. Les prestations de vieillesse et d'invalidité comprennent aussi les éventuelles rentes pour enfants, celles-ci représentant un droit propre non pas des enfants concernés mais bien de la personne assurée. Le fait d'étendre la possibilité de mise en gage des droits à toutes les prestations de prévoyance, donc aussi aux prestations en cas de décès 27> Par exemple les ressortissants étrangers ou les salarié(e)s plus âgé(e)s. 2*) Comme le pratique, par exemple, la Caisse fédérale d'assurance pour les prêts à ses assurés avec le principe de l'ancienneté.

239

de décès ou d'invalidité, augmente la valeur du gage sous l'angle qualitatif dans la mesure où le gage ne dépend plus de façon exclusive de la vie de l'assuré. Cependant, la réalisation du gage n'est toujours pas possible lorsqu'aucune prestation de prévoyance ne peut être octroyée, par exemple lorsqu'un assuré célibataire décède sans laisser de bénéficiaires avant que la prestation ne soit exigible. En conséquence, la mise en gage non seulement de la prestation de prévoyance mais également de l'avoir de prévoyance fait figure d'amélioration importante. Une amélioration quantitative de la possibilité de mise en gage résulte de l'extension de celle-ci à la prévoyance professionnelle hors-obligatoire. Sont considérées comme hors-obligatoires la prévoyance instaurée avant l'entrée en vigueur du régime obligatoire et celle qui va au-delà de la protection minimale imposée par la loi ou qui n'a pas de rapport avec le régime obligatoire. Eu égard au système et à la structure du deuxième pilier, la prévoyance hors-obligatoire convient mieux à la mise en gage des droits de la prévoyance que la partie obligatoire, cette dernière garantissant aux assurés une protection minimale en espèces (rente/prestation en capital). En outre, pour des raisons de politique de prévoyance, la mise en gage de l'avoir de libre passage continuera, à l'avenir, d'être limitée au maximum à l'avoir acquis à l'assuré à l'âge de 50 ans, ou, pour un assuré âgé de plus de 50 ans et dans la mesure où le montant de son avoir serait plus élevé, à la moitié de cet avoir 29). 133.2 Versement anticipé L'utilisation directe de l'avoir de prévoyance pour acquérir la propriété du logement destiné à un usage personnel, sous forme d'un droit légal au capital épargné dans une institution de prévoyance, est particulièrement intéressante pour les assurés. Il en va de même du financement de parts d'une coopérative de construction et d'habitation et de formes similaires de participation des locataires, car la protection contre les résiliations de bail peut ainsi être renforcée et les frais de logement diminués 30). Quant au mode d'utilisation, tant le paiement unique que les versements périodiques doivent être envisagés. La prestation touchée lors de la survenance d'un cas de prévoyance ou de libre passage est réduite proportionnellement au versement anticipé. La propriété du logement représente, par conséquent, un élément de la prestation de prévoyance ou de libre passage et remplace la part soustraite de la prestation en espèces. Si l'assuré a, par exemple, perçu la totalité de la prestation de libre passage à l'âge de 40 ans, le montant des prestations auxquelles il peut prétendre est dès lors calculé comme s'il était entré à ce moment-là dans l'institution de prévoyance sans avoir procédé à un rachat de cotisations. Le montant de la réduction varie toutefois d'une institution à l'autre 31). 29> a. art. 331d, 3^e al., CO (nouveau). 30> Cf. P. Richli, «Die Beteiligung der Mieter in ihrer Wohnung», Berne 1974,

p. 107 à 110. 3I> Cf. annexe: tableau 5. 240

Pour des motifs de politique de prévoyance, la somme disponible doit aussi être limitée à l'avoir de libre passage auquel la personne assurée a droit à l'âge de 50 ans^{32'} pour qu'il subsiste toujours une prestation minimale de prévoyance en espèces (rente ou versement en capital). En outre, cette mesure légale d'encouragement consiste à obliger l'institution à verser aux assurés leur avoir de prévoyance à concurrence du montant autorisé, si ceux-ci le demandent et s'ils prouvent qu'ils utiliseront ces fonds pour la propriété du logement dans le cadre de l'un des buts prévus. Du point de vue de la gestion de la fortune, le droit des assurés au versement anticipé de leurs capitaux de prévoyance limite proportionnellement à la somme des versements anticipés la fortune que l'institution de prévoyance peut investir. Sa liberté en matière de placements sera influencée en ce sens qu'elle devra tenir compte, lors de la planification des liquidités, du potentiel, de demandes de versement. Il ne faut pas perdre de vue que la baisse de fortune, imputable au droit des assurés à demander un versement anticipé, réduit la marge de manœuvre pour le financement en répartition, en vue de l'amélioration des prestations (par exemple, la compensation du renchérissement) grâce aux bénéfices d'intérêt^{33^}. D'autre part, jusqu'à concurrence du montant du versement anticipé utilisé pour acquérir la propriété d'un logement, plus aucune adaptation de la rente au renchérissement ne doit être accordée aux assurés. 133.3 Garantie du but de la prévoyance La garantie du but de la prévoyance requiert des mesures spéciales, dont la principale consiste à concéder un droit de gage immobilier à l'institution concernée. Ainsi, l'institution de prévoyance peut garantir de manière simple qu'un assuré ne retire pas du cercle de la prévoyance le capital anticipé qu'il a reçu pour l'utiliser à des fins de consommation. L'assuré ne pourra plus faire valoir de prétentions envers l'institution de prévoyance proportionnellement au montant du capital retiré. Celles-ci ne sont rétablies que lorsque et dans la mesure où le montant perçu est rétrocédé à l'institution de prévoyance, parce que les conditions du versement anticipé ne sont plus remplies. L'institution doit alors veiller, lors de la vente ou de la location de la propriété, au besoin en réalisant le gage, à ce que les fonds perçus lui soient retournés. En fixant une limite au gage immobilier, on empêche en outre qu'un assuré ne reçoive des fonds qui dépasseraient la valeur de son logement et n'utilise cette somme à d'autres fins que celles de la prévoyance. Par gage immobilier, il faut entendre toutes les formes de gage immobilier (hypothèque, cédule hypothécaire nominative, cédule hypothécaire au porteur, cédule hypothécaire au nom du propriétaire). Le nantissement d'un gage immobilier constitue également une sûreté équivalente, tout comme les instruments de 32> Ou à la moitié de la prestation de libre passage, si ce montant est plus élevé. 33> Par bénéfice d'intérêt, on entend la différence entre le rendement effectif de la fortune placée et le taux technique. 241

sûretés équivalents en vigueur dans un régime juridique étranger. Le gage immobilier et le nantissement d'un tel gage offrent au créancier l'avantage de pouvoir faire inscrire son droit dans le registre des créanciers du registre foncier. Ainsi, le créancier sera toujours informé par l'Office du registre foncier lorsque l'assuré vendra son logement. De cette manière, le but de la prévoyance peut être suffisamment garanti. La mention dans le registre foncier proposée dans les initiatives Spoerry et Kündig ne fournit pas la garantie nécessaire du but de la prévoyance. La mention a pour unique conséquence le fait que l'Office du registre foncier doit aviser l'institution de la vente de la propriété, qui constitue, en principe, un détournement interdit du but de la prévoyance et déclenche l'obligation de rembourser. Elle n'offre aucune sûreté utilisable pour garantir la créance. La mise en gage ou le

nantissement d'un gage immobilier offrent, par contre, une garantie adéquate et avantageuse du but de la prévoyance, déjà possible selon le droit en vigueur. Si l'on voulait que la mention ait le même effet, elle aurait d'une part une signification étrangère au système, et cela, impliquerait d'autre part une modification législative qui n'est cependant pas nécessaire, comme nous l'avons démontré. Outre la vente, la location à des tiers de l'habitation servant jusqu'alors à l'usage personnel constitue un motif supplémentaire de remboursement. Dans ce cas, la garantie ne découle pas du droit de gage immobilier. Il existe malgré tout ici également une possibilité de garantie, car l'institution de prévoyance sait si et quand l'assuré a changé de domicile. En pareil cas, elle doit déterminer si les conditions du versement anticipé sont encore réalisées. Si tel n'est pas le cas, elle doit sommer l'assuré soit d'habiter à nouveau personnellement le logement financé par le versement anticipé, soit de restituer le montant en question à une institution de prévoyance professionnelle. Enfin, le cas échéant, l'institution doit se faire rembourser le montant perçu par anticipation par le biais de la poursuite en réalisation du gage immobilier. 133.4 Remboursement Un remboursement du paiement anticipé n'est possible et n'a de sens que dans la mesure où la vente du logement en propriété a permis de réaliser un gain suffisant. Si l'assuré vend son logement sans gain ou en réalisant une perte, on ne peut l'obliger à restituer le versement anticipé en prélevant sur le reste de sa fortune (pilier 3b) ni même à contracter un prêt pour procéder au remboursement. Demeure cependant réservé le cas où un acte illicite de l'assuré en rapport avec son obligation de rembourser peut être prouvé. Le remboursement du paiement anticipé doit être traité conformément aux dispositions réglementaires de l'institution concernée. Dans une institution appliquant le principe de la primauté des cotisations, de tels remboursements, sont portés au crédit du capital d'épargne existant ou du capital de couverture, et dans les caisses appliquant le principe de la primauté des prestations, des droits additionnels aux prestations, réglés différemment d'une caisse à l'autre, peuvent être acquis grâce à eux. 242

Lorsque les conditions du versement anticipé ne sont plus remplies et qu'elles provoquent l'obligation de rembourser selon la réglementation, les institutions doivent accepter dans chaque cas le montant qui leur est rétrocédé et les prestations en argent correspondantes doivent être prises en considération dans leurs règlements. Le Conseil fédéral réglera dans l'ordonnance les modalités du remboursement. 133.5 Imposition Selon les initiatives parlementaires³⁴, le paiement anticipé doit être imposé au moment de son versement. En raison de cette imposition, la fortune dévolue à la propriété du logement serait réduite, plus ou moins fortement d'après les cantons³⁵, et par conséquent l'encouragement envisagé serait, le cas échéant, fortement affaibli. En outre, les remboursements, au même titre que les rachats de cotisations, seraient déductibles du revenu imposable, ce qui rendrait possible des économies d'impôt injustifiées. Cela deviendrait problématique principalement dans les cas où l'assuré ferait à plusieurs reprises usage du versement anticipé et du remboursement. Cette réglementation aurait ainsi des effets indésirables. Elle présente de grands défauts au regard du système et du but de la prévoyance professionnelle. Lorsque la propriété financée par les fonds de la prévoyance professionnelle est une forme de prévoyance liée, les conséquences fiscales correspondantes doivent aussi être prises en considération. Ainsi le paiement anticipé pour la propriété du logement des assurés n'entraîne aucune imposition immédiate parce que l'argent reste dans le cercle de la prévoyance. Par conséquent, en cas de remboursement du versement anticipé, on ne peut faire valoir aucune déduction correspondante lors de la taxation du revenu. Cette règle correspond, quant au sens, à celles applicables en cas de transfert d'une prestation de libre passage d'une institution de

prévoyance à une autre, ou à une institution de libre passage, et vice-versa. Si, en pareil cas, le transfert de fortune n'est pas imposable, à plus forte raison n'a-t-il pas à l'être lorsque l'on est en présence d'une forme de prévoyance garantie par un gage. La propriété du logement concernée représente une garantie de la prévoyance au moins aussi bonne que la police ou le compte de libre passage³⁶. Lors d'un cas de prévoyance ou de paiement en espèces, l'institution doit informer l'autorité fiscale compétente du domicile de la personne assurée du versement anticipé effectué antérieurement, et ce conformément à la loi fédérale sur l'impôt anticipé. Les règles fiscales généralement déterminantes pour l'imposition des prestations en capital de la prévoyance s'appliquent également à l'imposition du versement anticipé au moment de la survenance d'un cas de prévoyance ou de paiement en espèces. Le montant de la prestation imposable comprend également les intérêts manquants et les intérêts composés. Ces derniers doivent être considérés comme ³⁴> Cf. texte de l'initiative, chiffre 4. ³⁵> Cf. graphique en annexe: dans le canton de Berne, l'impôt dû pour un montant de 100 000 francs correspond à 16 000 francs. 243

une composante de la prestation de prévoyance et ajoutés, d'un point de vue fiscal, au montant du versement anticipé. Une information adéquate de la part des institutions concernées permettra aux assurés de se préparer à l'avance à l'imposition des versements anticipés dans un cas de prévoyance ou de paiement en espèces. 14 Effets de l'encouragement à la propriété du logement 141 Pour les assurés Les assurés voudraient savoir: - quelle somme peut être perçue de manière anticipée ou mise en gage pour acquérir la propriété de leur logement; - quelle rente ou prestation en capital leur restera-t-il lors de la survenance d'un cas de prévoyance après avoir reçu de manière anticipée une certaine somme ou après l'avoir mise en gage. Les articles 300 et 30c LPP ainsi que les articles 331d et 331e CO limitent la disponibilité des capitaux de prévoyance destinés à la propriété du logement au montant de la prestation de libre passage; le versement anticipé ne doit pas être supérieur à la prestation de libre passage acquise. à l'assuré à l'âge de 50 ans. Après 50 ans, lorsque cette prestation de libre passage représente un montant supérieur, la moitié de celle-ci peut être obtenue. Si les assurés sont affiliés à une institution appliquant les dispositions minimales LPP, le montant de leur prestation de libre passage est égal à leur avoir de vieillesse. La partie non obligatoire de la prévoyance professionnelle est régie par une multiplicité de règlements. Mais la future réglementation³⁷ légale du libre passage proposée par le Conseil fédéral permet tout de même de faire une estimation de l'éventail des éventuelles prestations également pour cette partie de la prévoyance professionnelle. L'ordre de grandeur des ressources financières de la prévoyance disponibles pour la propriété du logement peut en tout cas être indiqué³⁸. On peut ainsi déterminer, en fonction de l'âge de l'assuré au moment du versement ou de la mise en gage et du montant du salaire assuré, le total des capitaux à disposition³⁹. Les assurés affiliés à une institution appliquant le minimum LPP et dont le salaire annuel AVS est d'au moins 40 000 francs pourront ainsi disposer d'une somme d'environ 50 000 francs⁴⁰ pour la propriété du logement lorsqu'ils auront entre 40 et 50 ans. Les assurés dont le revenu annuel est inférieur à 40000 francs ne pourront guère, de manière générale, acquérir la propriété de leur logement; en revanche, même avec un salaire AVS de 30 000 francs, ils pourraient envisager ³⁶> Et cela, avant tout, parce que la nature de la valeur de la propriété du logement se maintient en principe mieux que la prestation en espèces soumise au renchérissement. ³⁷> Cf. message du Conseil fédéral du 26 février 1992. ³⁸> Cf. annexe: tableau 1. ³⁹) Les tableaux 2, 2a et 3, 3a, en annexe, informent sur les capitaux en fonction des revenus choisis. ⁴⁰) Cf. annexe: tableaux 2 et 2a. 244

l'acquisition de parts d'une coopérative de construction et d'habitation. Dans une institution appliquant le minimum LPP, le montant maximum disponible se situe entre 110 000 et 120 000 francs; les assurés dont le salaire AVS s'élève à 65 000 francs au minimum peuvent se constituer un tel montant jusqu'à l'âge de 50 ans. Les assurés peuvent disposer de sommes plus importantes pour la propriétés du logement lorsqu'ils sont également assujettis au régime surobligatoire⁴¹). Cela est non seulement valable pour les assurés disposant de revenus assez élevés, mais également pour ceux qui ont des revenus modestes, car dans la partie surobligatoire de la prévoyance professionnelle, le niveau des prestations dépasse celui figurant dans la LPP. Sur la base des dispositions proposées, les assurés pourront percevoir les capitaux de la prévoyance à concurrence des montants précités uniquement s'ils ont accompli les années de cotisations nécessaires. Tel n'est pas toujours le cas actuellement; ainsi, les assurés affiliés à une institution appliquant le minimum LPP auront au maximum dix années de cotisation en 1995 et 20 en 2005. Mais, il se peut également que même les assurés assujettis au régime surobligatoire ne soient affiliés à une institution de prévoyance que depuis l'entrée en vigueur de la LPP⁴²'. Le présent projet de loi ne permet donc pas immédiatement à tous les assurés d'avoir droit à des versements anticipés correspondant à leur âge et à leur revenu. Le versement anticipé entraîne une diminution des prestations lors de la survenance d'un cas de prévoyance. On peut s'attendre, dans quelques cas seulement, à ce que, dans les caisses appliquant le principe de la primauté des cotisations, la rente de vieillesse soit diminuée d'un peu plus de la moitié. Les perspectives sont moins favorables à cet égard dans les caisses appliquant le principe de la primauté des prestations. Il se peut, en l'occurrence, que la future rente de vieillesse ne représente plus qu'un tiers de la rente de vieillesse à laquelle aurait pu s'attendre l'assuré sans le versement anticipé; dans le modèle de caisse⁴³) servant ici d'exemple, c'est le cas lorsque la totalité de l'avoir de libre passage est retirée de manière anticipée à l'âge de 50 ans. Il faut toutefois relever que les caisses appliquant le principe de la primauté des prestations ne prévoient pas toutes une réduction aussi importante des prestations futures. Une personne âgée de 40 ans qui est affiliée à une caisse appliquant le principe de la primauté des prestations depuis l'âge de 25 ans disposera, pour un versement anticipé et compte tenu d'un salaire AVS de 100 000 francs, de 162 pour cent⁴⁴) de son salaire assuré qui est de 78 400 francs, soit 127 000 francs. S'il utilise pleinement cette possibilité de retrait anticipé, sa rente de vieillesse, s'élevant à 3920 francs par mois, sera réduite de 52 pour cent⁴⁵) et s'élèvera donc à 2040 francs. 41> Cf. annexe: tableaux 3 et 3a. 42) C'est pourquoi le tableau 4 montre, afin de compléter le tableau 1, le volume des capitaux de prévoyance qui pourraient être perçus ou mis en gage après une durée d'assurance de 10 et de 20 ans. 43> Cf. annexe: tableau 5. Mi Cf. annexe: tableau 1. 45> Cf. annexe: tableau 5. 17 Feuille fédérale. 144e année. Vol. VI 245

Si le même assuré reçoit un salaire AVS de 64 800 francs seulement, il pourra retirer de manière anticipée jusqu'à 70 000 francs et devra se contenter d'une rente mensuelle d'un montant de 1125 francs au lieu de 2160 francs. Par contre, si cet assuré n'est assujetti qu'au régime obligatoire, le montant de son retrait anticipé se limite à 120 pour cent⁴⁶) du salaire coordonné LPP, qui est de 43 200 francs, soit à 52 000 francs. Mais la rente de vieillesse mensuelle, d'un montant de 1295 francs, représentera 76 pour cent⁴⁷' de ce montant, soit 985 francs. Si cet assuré, assujetti uniquement à la LPP, ne perçoit qu'un salaire AVS de 32 400 francs, le montant du retrait anticipé s'élèvera au maximum à 13 000 francs. Cette somme lui donnera quand même la possibilité d'acquérir une part d'une coopérative de construction et d'habitation, ce qui lui permettra de diminuer ses frais de logement. Sa rente

mensuelle de vieillesse, réduite de 80 francs, passera alors de 325 francs à 245 francs. En outre, la plus-value généralement liée à la propriété du logement se révèle être une forme de prévoyance adéquate et plus favorable. Il est à noter ici que, outre ce droit légal au versement anticipé de l'avoir de prévoyance, l'institution peut accorder aux assurés de manière facultative des prêts hypothécaires pour la propriété de leur logement. Cela est important surtout lorsque l'avoir de libre passage de la personne assurée n'est pas très élevé et que cette dernière ne peut pas attendre plus longtemps pour acquérir son logement ou faire des investissements destinés à conserver la valeur de ce dernier. 142 Pour les institutions de prévoyance Les répercussions financières du retrait anticipé sur les institutions de prévoyance dépendront de la structure d'âge et du revenu des assurés ainsi que de la mesure dans laquelle ces derniers feront usage dudit retrait. C'est pourquoi il appartient- dra aux seules institutions de chiffrer les répercussions financières à venir en raison de la possibilité de retrait anticipé. Il est toutefois possible de citer des chiffres pour l'ensemble de la Suisse. A l'heure actuelle, les institutions de prévoyance gèrent une fortune d'environ 300 milliards de francs dont les deux tiers, soit 200 milliards de francs, proviennent des assurés actifs. En raison de la limite fixée à 50 ans, le potentiel de capitaux de prévoyance disponibles pour la propriété du logement en vertu de la réglementation proposée s'élève à environ 60 pour cent de l'ensemble des capitaux de couverture et des avoirs de vieillesse de ces assurés. Ainsi, selon les valeurs actuelles, environ 120 milliards de francs sont disponibles pour la propriété du logement. Mais ce potentiel ne sera certainement pas utilisé. On peut présumer qu'au maximum un tiers des assurés déjà propriétaires de leur logement souhaiteront demander leurs capitaux de prévoyance pour amortir les emprunts hypothécaires. Le pourcentage de propriétaires de logement est, pour 46> Cf. annexe: tableau 1. 47> Cf. annexe: tableau 5. 246

l'ensemble de la population suisse, de 30 pour cent. Un tiers de ce pourcentage, soit 10 pour cent correspond, par rapport au potentiel de 120 milliards de francs, à un volume de versement anticipé de 12 milliards de francs. En ce qui concerne les locataires qui désirent devenir propriétaires d'un logement grâce aux nouvelles mesures, on suppose qu'en moyenne un sur dix utilisera pleinement les possibilités de retrait anticipé, ce qui représente un volume de 7 pour cent⁴⁸⁾ de 120 milliards, soit environ 8 milliards de francs. Il faut donc compter qu'environ 20 milliards de francs provenant des capitaux de prévoyance des assurés actifs seront utilisés pour acquérir la propriété d'un logement. Ce montant correspond à 7 pour cent de la fortune actuelle gérée par la totalité des institutions de prévoyance. L'institution de prévoyance doit veiller à pouvoir payer ses prestations au moment de leur exigibilité et, par conséquent, à disposer de suffisamment de liquidités. Elle devra donc augmenter ces dernières en prévision de la possibilité de retrait anticipé. Les dépenses annuelles totales étant à l'heure actuelle d'environ 25 milliards de francs (prestations d'assurance et de départ), les dépenses supplémentaires liées à la propriété du logement ne poseront toutefois des problèmes de liquidités que dans des cas isolés. Cela, également parce qu'il faut prévoir dans les dispositions d'exécution, l'obligation de communiquer à temps à l'institution la demande de versement anticipé. Si, une fois la période de transition écoulée, le volume total des versements anticipés se stabilise au niveau de 20 milliards de francs, les nouveaux besoins annuels ne seront plus que de 1 milliard de francs. A long terme, la diminution des dépenses résultant de la réduction des rentes à verser ultérieurement compensera ces besoins. Les dépenses administratives supplémentaires des institutions de prévoyance se maintiendront dans des limites raisonnables, car l'ordonnance prévoit des solutions simples pour concrétiser

l'encouragement à la propriété du logement. En outre, les directives et autres instructions de la Confédération permettront aux institutions de prévoyance d'appliquer les prescriptions de manière adéquate. 143 Sur les prix de l'immobilier et des biens-fonds La remise de fonds provenant de la prévoyance pour la propriété du logement des assurés présente des avantages, mais soulève aussi des problèmes relevant de l'économie nationale. Dans un système d'économie de marché, une telle mesure aura sans aucun doute des répercussions à la hausse sur les prix du marché de l'immobilier et des biens-fonds. Mais, comme le cercle des assurés qui entreront sur le marché grâce à ces mesures d'encouragement ne sera probablement pas très important, les répercussions du versement anticipé des capitaux de la prévoyance sur les prix des terrains et des logements se maintiendront, dans l'ensemble, dans des limites raisonnables. En effet, tous les assurés - qui possèdent déjà un logement et qui désirent uniquement réduire le capital emprunté, - qui peuvent acquérir un logement sans ces mesures et qui se présenteraient de toute façon comme demandeurs, **) Un dixième de 70 pour cent de locataires. 247

- pour qui, même avec des mesures supplémentaires d'encouragement, l'acquisition d'un logement est hors de portée, ne provoqueront pas, du fait des nouvelles mesures, une demande supplémentaire sur le marché foncier et immobilier. Seules les personnes qui, grâce aux fonds de la prévoyance professionnelle, pourront acquérir pour la première fois la propriété d'un logement ou, en tant que locataires, participeront à une coopérative de construction et d'habitation ou à une forme similaire de logement, créeront une demande supplémentaire qui ne se serait jamais révélée sans le projet. Les assurés qui voudront acquérir un logement en propriété - comme nous l'avons déjà exposé précédemment (cf. ch. 142) - demanderont des versements anticipés pour un total d'environ 8 milliards de francs. En règle générale, ce capital sera utilisé comme financement complémentaire; les investissements sur le marché du logement seront par conséquent multipliés. En définitive, il se pourrait que le montant total des demandes supplémentaires soit multiplié par environ 5 ou 10, et atteigne ainsi 40 à 80 milliards de francs. Les intentions d'achat ou de construction ne seront pas toutes réalisées en une année. En admettant qu'elles s'échelonnent sur cinq ans, la demande supplémentaire, après l'introduction des présentes mesures, se situera dans un ordre de grandeur de 8 à 16 milliards de francs. A moyen terme, cette tendance initiale ira en s'affaiblissant pour se stabiliser à environ 2 à 4 milliards de francs. Ces chiffres doivent être comparés aux dépenses totales effectuées sur le marché immobilier. En 1990, 40 milliards de francs⁴⁹ au total ont été investis dans la construction de logements en Suisse. Les dépenses destinées à l'acquisition de terrains ainsi qu'à l'achat de propriétés foncières existantes ne sont pas connues; elles doivent cependant se situer dans le même ordre de grandeur. Du fait de l'encouragement à la propriété du logement, il faut s'attendre, au début, à une augmentation de la demande sur le marché immobilier d'environ 10 à 20 pour cent au maximum et, à longue échéance, d'environ 3 à 5 pour cent. L'évolution des prix sera déterminée par la réaction de l'élasticité du prix de l'offre à cette demande supplémentaire. Si l'offre est totalement inélastique, il en résultera purement et simplement une augmentation des prix sans que le pourcentage de propriétaires suive la même courbe. Il n'y a toutefois pas lieu de croire que cette hypothèse se réalisera. Il faut plutôt partir du fait que l'offre de terrains et de logements augmentera de même que la construction. L'étendue de cette réaction dépendra aussi pour une part importante des conditions cadre en matière d'aménagement du territoire. L'évolution des prix sera d'autant plus faible que l'on permettra une plus ample densité de construction et que l'offre de terrains à bâtir sera plus importante. 49> La construction suisse en chiffres, exercice 1991,

édité par la Société suisse des entrepreneurs (SSE), p. 51. 248

144 Sur la structure des banques Une partie des fonds de la prévoyance obtenus en vertu du présent projet de loi servira à amortir des prêts hypothécaires octroyés par les banques. Une autre partie de ces fonds permettra aux assurés d'obtenir d'une banque, pour l'acquisition de la propriété d'un logement, un prêt d'un montant inférieur à ce qui serait le cas sans la possibilité du versement anticipé. D'un autre côté, les assurés auxquels est offerte la possibilité d'acquérir la propriété d'un logement en premier lieu grâce au financement, par les fonds du 2e pilier, de la part correspondant au capital propre, solliciteront auprès de celles-ci de nouveaux emprunts hypothécaires. I En définitive, les nouvelles mesures entraîneront plutôt une augmentation de la demande de prêts hypothécaires, qui aura des effets en partie sur les banques, mais également sur les assurances et les institutions de prévoyance. Il faut cependant relever que, dans la mesure où la somme globale des prêts hypothécaires⁵⁰ accordés par les banques s'élève à 382 milliards de francs (1991), il n'y a pas lieu de s'attendre à des effets très importants pour ces dernières. 145 Sur la conjoncture Une partie des fonds de la prévoyance professionnelle obtenus de manière anticipée sera utilisée pour amortir des emprunts hypothécaires ou pour transformer des logements locatifs existants en propriété par étages, une autre partie pour acquérir des participations à des appartements en location déjà construits. La présente révision de loi aura également pour effet la construction de nouveaux appartements en copropriété, de maisons individuelles ou de logements locatifs. Il en résultera une stimulation de l'activité dans le domaine de la construction et donc de la conjoncture. Selon la rapidité avec laquelle les assurés projettent d'utiliser les versements anticipés de cette manière, il se peut qu'à court terme, une demande excessive apparaisse dans ce domaine. Il est donc prévu d'accorder aux institutions de prévoyance la possibilité d'ajourner les versements anticipés si, en raison d'un cumul exceptionnel de demandes de versements anticipés, des problèmes de liquidité pour satisfaire ces demandes surgissent⁵¹. De cette manière, le danger • d'une surchauffe sera contenu. On peut considérer qu'à moyen terme, le montant des versements anticipés se stabilisera à un niveau qui sera bien supporté par le marché de la construction et de l'immobilier. Dans la mesure où les fonds obtenus par anticipation seront utilisés pour amortir des emprunts hypothécaires, les nouvelles mesures d'encouragement occasionneront une hausse du revenu à disposition des assurés après déduction des frais de logement. Il est probable qu'une partie de ce revenu sera consommée, ce qui, dans l'ensemble, entraînera une augmentation de la demande de biens de consommation, fait positif, en soi, pour la conjoncture. A long terme, cet effet sera cependant compensé par les rentes moins élevées qui seront servies. 5°) Cf. Banque nationale suisse, Das Bankenwesen in der Schweiz im Jahre 1991, p. 46. 51> Cf. art. 30g, let. d, LPP (nouveau). 249

146 En ce qui concerne la réglementation sur le libre passage Le versement anticipé des avoirs de prévoyance est directement lié à la réglementation sur le libre passage et, en particulier, au montant de la prestation de libre passage. La somme qu'un assuré peut utiliser à titre de versement anticipé pour l'acquisition d'un logement est limitée à la prestation de libre passage à laquelle il a droit ou, au maximum, si l'assuré a plus de 50 ans, à celle acquise à 50 ans, ou à la moitié de la prestation de libre passage à laquelle il a alors droit. D'un point de vue purement technique, on peut en tout cas prendre la prestation de libre passage pour point de départ, aussi bien selon le droit en vigueur (art. 331a et 3310 CO, et art. 28 LPP) que selon le droit à créer. La réglementation de l'encouragement à la propriété du logement est par conséquent indépendante du résultat de la révision concernant le libre

passage, qui vient de débiter⁵²). A vrai dire, l'attrait de l'encouragement à la propriété du logement dépend principalement du montant de la prestation de sortie. Le versement anticipé ne donnera lieu à aucune difficulté administrative particulière lors du cas de libre passage, car il est déjà déduit de la prestation de libre passage effectivement due.

2 Partie spéciale 21 Projet de révision 211 Sur le plan formel II convient de régler l'encouragement à la propriété du logement non seulement - comme jusqu'à présent - dans le domaine de la prévoyance obligatoire, mais également dans l'ensemble de la prévoyance professionnelle. Les dispositions concernant la partie obligatoire doivent être intégrées à la LPP, celles qui concernent la partie hors-obligatoire au CO. Cette révision touche également les institutions de prévoyance de droit public dans le secteur surobligatoire de la prévoyance professionnelle. Les articles 30a à 30g LPP règlent la mise en gage et l'utilisation des ressources de la prévoyance pour la propriété du logement des assurés dans le domaine obligatoire. Les articles 331rf et 331e CO contiennent la réglementation régissant la partie hors-obligatoire et renvoient, pour la réglementation détaillée, aux prescriptions y relatives de la LPP. En outre, la LPP règle les tâches qui devront être déléguées à l'institution supplétive et au fonds de garantie. Enfin, certaines dispositions du droit en vigueur devront être adaptées à la nouvelle législation ou abrogées. Pour des motifs d'ordre systématique et compte tenu de l'importance sur le plan matériel, aussi bien la mise en gage que l'utilisation doivent être réglées dans des articles spécifiques du CO et de la LPP. Il conviendra d'accorder au Conseil fédéral la compétence d'édicter et d'adapter les dispositions d'exécution nécessaires. 52> Cf. note 37. 250

212 Sur le plan matériel 212.1 Mise en gage L'interdiction de mise en gage inscrite à l'article 331c, 2e alinéa, CO doit être levée tant dans le domaine obligatoire que dans le domaine hors-obligatoire afin d'encourager l'accession à la propriété du logement. Désormais, il sera possible de mettre en gage, jusqu'à concurrence du montant de la prestation de libre passage, non seulement les prestations de vieillesse mais aussi toutes les prestations de la prévoyance professionnelle. Outre les prestations de prévoyance, on pourra aussi mettre en gage l'avoir de prévoyance. Outre l'acquisition de la propriété du logement et l'ajournement de l'amortissement d'emprunts hypothécaires, les investissements afférents à la propriété du logement peuvent constituer un motif de mise en gage. La réglementation sur la possibilité de mettre en gage les prestations de vieillesse obligatoires au sens de l'article 40 LPP est abrogée puisqu'elle figurera, sous une forme améliorée et plus complète, aux articles 331rf CO et 30è LPP.

212.2 Versement anticipé L'assuré peut demander son avoir de prévoyance jusqu'à concurrence du montant de sa prestation de libre passage pour acquérir un logement ou le faire construire, pour amortir un prêt hypothécaire ainsi que pour financer des investissements, des parts de coopérative de construction et d'habitation et des formes similaires de participation. Lorsque les conditions ne sont plus réalisées, le montant du versement anticipé doit être remboursé à une institution du 2e pilier. Les assurés assujettis au régime obligatoire de la prévoyance professionnelle ont en tout cas le droit de rembourser un montant équivalent à leur avoir de vieillesse au moment du versement anticipé. La disposition relative à la prestation en capital de l'article 37, 4e alinéa, LPP est abrogée car, grâce au versement anticipé, la réglementation ainsi créée s'adresse à tous les assurés et non pas seulement aux assurés à la veille de la retraite; au surplus, cette réglementation sera étendue aux domaines obligatoire et hors-obligatoire. Le versement anticipé qui n'aura pas été remboursé ou la réalisation du gage ne seront imposés qu'au moment du paiement en espèces de la prestation de libre passage ou lors de la survenance d'un cas de prévoyance.' 22 Teneur de la réglementation et commentaires Les

dispositions qui suivent seront commentées sommairement de manière à rendre plus concrètes les explications correspondantes contenues dans la partie générale⁵³). M) Partie 1. 251

221 Définition Art. 30a LPP (nouveau) Définition Par institution de prévoyance au sens de la présente section, on entend les institutions qui sont inscrites dans le registre de la prévoyance professionnelle ainsi que celles qui assurent le maintien de la prévoyance sous une autre forme, définie à l'article 29 de la présente loi et à l'article 331c du code des obligations. Selon cette disposition, toutes les institutions de prévoyance professionnelle enregistrées sont concernées par l'application des nouvelles prescriptions, de même que les institutions auprès desquelles peuvent être constitués des polices ou des comptes de libre passage. A ce propos, le champ d'application comprend l'ensemble de la prévoyance professionnelle et donc pas uniquement la part obligatoire. Ne sont pas comprises dans cette définition, les institutions de placement et les institutions financières, de même que celles qui pratiquent la prévoyance individuelle liée (OPP3).

222 Mise en gage Art. 331d CO (nouveau) Mise en gage 1 L'assuré peut, au plus tard trois ans avant la naissance du droit aux prestations de vieillesse, mettre en gage le droit aux prestations de prévoyance ou sa prestation de libre passage pour la propriété d'un logement pour ses propres besoins. 2 La mise en gage est également autorisée pour acquérir des parts d'une coopérative de construction et d'habitation ou des formes similaires de participation des locataires si l'assuré utilise personnellement le logement cofinancé de la sorte. 3 Pour que la mise en gage soit valable, il faut en aviser par écrit l'institution de prévoyance. 4 Les assurés âgés de plus de 50 ans peuvent mettre en gage au maximum la prestation de libre passage à laquelle ils avaient droit à l'âge de 50 ans ou la moitié de la prestation de libre passage déterminante au moment de la mise en gage. 5 Lorsque l'assuré est marié, la mise en gage est autorisée uniquement si son conjoint donne son consentement par écrit. S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou s'il est refusé sans motif légitime, l'assuré peut en appeler au juge. 6 Si le gage est réalisé avant la survenance d'un cas de prévoyance ou avant le paiement en espèces, les articles 30d à 30/de la loi fédérale du 25 juin 1982⁵⁴ sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité sont applicables. 7 Le Conseil fédéral détermine: a. Les buts pour lesquels la mise en gage est autorisée ainsi que la notion de «propriété d'un logement pour ses propres besoins»; b. Les conditions à remplir pour la mise en gage des parts d'une coopérative de construction et d'habitation et des formes similaires de participation des locataires; c. La charge maximale autorisée des gages grevant les immeubles des assurés; ⁵⁴ RS 831.40 252

1er alinéa L'article 331d, 1er alinéa, CO contient une nouvelle réglementation centrale traitant de la mise en gage des droits de la prévoyance du deuxième pilier pour acquérir la propriété du logement. En plus de l'acquisition de la propriété du logement ou des investissements y afférents, l'ajournement de l'amortissement d'emprunts hypothécaires peut aussi constituer un motif de mise en gage. L'objet de la mise en gage n'est plus seulement la prestation due par l'institution concernée, à condition que le cas de prévoyance se réalise, mais aussi l'avoir de prévoyance de l'assuré ⁵⁵ qui s'élèvera, au plus, au montant de sa prestation de libre passage. Il permet ainsi de faire coïncider le montant des ressources financières de la prévoyance professionnelle pouvant être affectées à la propriété du logement avec l'utilisation immédiate des fonds de la prévoyance⁵⁶. L'avoir de prévoyance mis en gage - à condition d'observer la limite maximale liée à l'âge de 50' ans atteint par l'assuré - peut faire l'objet d'une réalisation tant qu'un cas de prévoyance n'est pas survenu.

Après la survenance d'un cas de prévoyance, le capital ne sert plus qu'à payer la prestation en capital ou la rente due. S'il était également possible de mettre en gage l'avoir de prévoyance après la survenance d'un cas de prévoyance, l'institution se verrait imposer un risque supplémentaire dans la mesure où, le cas échéant, elle devrait payer au créancier gagiste une somme telle qu'il ne resterait plus, pour ce faire, de capital disponible. Avant que ne survienne un cas de prévoyance, les parties peuvent en outre mettre en gage les prestations dues après la survenance du cas de prévoyance. Si la rente s'éteint, le substrat du gage disparaît lui aussi. Le risque de suppression des prestations est ainsi supporté par le créancier. Toujours est-il que la mise en gage de l'avoir de prévoyance élimine l'incertitude dans laquelle se trouvait jusqu'à présent le créancier quant à savoir si la prestation de prévoyance en question serait payée un jour et s'il pourrait être désintéressé au moyen de celle-ci. De plus, les possibilités de mise en gage ont été étendues puisque celle-ci ne s'applique plus uniquement aux prestations de vieillesse, mais également aux prestations d'invalidité et aux prestations de veuve ou de veuf. Il n'est pas possible de mettre entièrement en gage simultanément l'avoir de prévoyance et les prestations de prévoyance, car ces dernières sont nécessairement liées à l'avoir de prévoyance. En revanche, il est possible de combiner, voire de coordonner en partie la mise en gage des prestations d'assurance avec l'avoir de libre passage; il en va de même de la mise en gage au moyen des avoirs de prévoyance. Bien que dans la plupart des cas, la mise en gage de l'avoir de prévoyance devrait revêtir une plus grande importance du point de vue pratique, la possibilité de mettre en gage la prestation de prévoyance est maintenue parce qu'elle a une signification spécifique au-delà de l'âge-terme de l'assuré et que sa suppression ferait naître des inquiétudes quant à la validité des contrats de gage existants; ou, enfin, parce qu'il faudrait alors édicter des règles de transition adéquates. 55> Les primes de risques payées à l'institution sous forme d'un dépôt de primes pour les risques purs concernant uniquement le décès et l'invalidité, ainsi que les réserves de cotisation ne peuvent cependant pas être mises en gage. 56> Cf. art. 30c, 1er al., LPP (nouveau). 253

2e alinéa La mise en gage est également possible pour les assurés qui financent à l'aide d'un emprunt une participation à une coopérative de construction et d'habitation ou une forme similaire de participation des locataires. Il est cependant nécessaire qu'une connexité suffisante existe entre l'emprunt obtenu au moyen de la prévoyance professionnelle et les frais de logement concrets des assurés intéressés. 3e alinéa L'institution de prévoyance doit avoir connaissance de la mise en gage afin qu'elle puisse garantir le respect du but de la prévoyance, empêcher les mises en gage multiples et se préparer à un éventuel besoin de liquidités en cas de réalisation du gage. La réglementation s'appuie sur l'article 73, 1er alinéa, de la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance⁵⁷) (LCA). 4e alinéa Afin de garantir une rente minimale ou une prestation en capital en faveur des assurés ou de leurs ayants droit aussi bien dans le domaine de la prévoyance obligatoire que dans celui de la prévoyance hors-obligatoire, la possibilité de mettre en gage les prestations, ou l'avoir de prévoyance est limitée au maximum au montant de la prestation de libre passage acquis à l'assuré à l'âge de 50 ans, ou à la moitié de cette prestation de libre passage si le montant ainsi obtenu est plus élevé. 5e alinéa Cette réglementation correspond à celle retenue dans le projet de loi sur le libre passage (art. 5, 2e et 3e al.). Elle applique aux paiements le principe, tiré du droit matrimonial, de la participation commune à la prise de décision dans des domaines importants, tels la prévoyance. 6e alinéa Cet alinéa concerne exclusivement la réalisation du gage portant sur la prestation de libre passage, et non celle portant sur les prestations de prévoyance, puisque celles-ci ne sont pas exigibles avant la survenance d'un

cas de prévoyance. S'agissant des effets sur le plan pratique, la réalisation de l'avoir mis en gage équivaut au versement anticipé; c'est pourquoi, il convient également d'appliquer à cette réalisation du gage les dispositions relatives à la garantie, au remboursement et à l'imposition. Après la réalisation du gage et afin de garantir le but de la prévoyance, il faut donc concéder à l'institution concernée une cédute hypothécaire dont le montant sera au moins égal à celui du substrat du gage réalisé⁵⁸. En cas de vente ultérieure du logement, cette institution doit obtenir, en faveur d'une institution du deuxième pilier, le remboursement à concurrence du montant du gage réalisé, c'est-à-dire du «versement anticipé». S7> RS 221.229.1 58> Cf. art. 30rf, 1« al., LPP (nouveau). 254

7e alinéa Le Conseil fédéral doit avoir la compétence de légiférer dans ces domaines bien déterminés, qui revêtent par ailleurs une grande importance. Pour le reste, le Conseil fédéral peut édicter de pures dispositions d'exécution en raison de sa compétence générale en matière d'exécution, définie à l'article 102, 5e alinéa, de la constitution. Art. 30b LPP (nouveau) Mise en gage Le droit aux prestations de prévoyance ou la prestation de libre passage peuvent être mis en gage conformément à l'article 331d du code des obligations⁵⁹. Puisque la mise en gage des prestations ou de l'avoir de prévoyance est réglée à l'article 331d CO pour la prévoyance obligatoire comme pour la prévoyance hors-obligatoire, c'est-à-dire de manière détaillée, il est inutile de répéter toutes ces dispositions dans la LPP. En mentionnant les dispositions y relatives du CO, on assure cependant la sécurité du droit. Dans le domaine obligatoire, c'est l'avoir de vieillesse au sens de l'article 15 LPP qui constitue l'avoir de prévoyance. Comme dans le régime hors-obligatoire de la prévoyance professionnelle, la mise en gage n'est autorisée, dans le régime obligatoire, que jusqu'à concurrence du montant de la prestation de libre passage à laquelle la personne assurée a droit à l'âge de 50 ans ou jusqu'à concurrence de la moitié de la prestation de libre passage lorsque le montant en question est plus élevé. Ainsi, même dans le pire des cas⁶⁰, une prestation de prévoyance minimale sous la forme d'une rente ou d'une prestation en capital est garantie à l'assuré. Art. 39, 1er al, deuxième phrase, LPP Cession, mise en gage et compensation 1 ... L'article 30fc est réservé. La mise en gage étant nouvellement réglée à l'article 331rf CO et à l'article 300 LPP alors qu'elle faisait l'objet, jusqu'à ce jour, de l'article 40 LPP, la mention correspondante de l'article 39, 1er alinéa, LPP doit être adaptée. Art. 40 LPP Mise en gage de prestations pour financer la propriété du logement Abrogé La mise en gage au sens de l'article 40 LPP ayant été réglée de manière nouvelle par le biais des articles 331d CO, et 306 LPP, la disposition susmentionnée, devenue superflue, peut être abrogée. 223 Versement anticipé Art. 30c LPP (nouveau) Versement anticipé 1 L'assuré peut, au plus tard trois ans avant la naissance du droit aux prestations de vieillesse, faire valoir auprès de son institution de prévoyance le droit au versement d'un montant jusqu'à concurrence de sa prestation de libre passage pour la propriété d'un logement pour ses propres besoins. 59> RS 220 60> P. ex. la vente du logement sans gain ou avec perte. 255

2 L'assuré peut également faire valoir le droit au versement de ce montant pour acquérir des parts d'une coopérative de construction et d'habitation ou des formes similaires de participation des locataires s'il utilise personnellement le logement cofinancé de la sorte. 3 Les assurés âgés de plus de 50 ans peuvent obtenir au maximum la prestation de libre passage à laquelle ils avaient droit à l'âge de 50 ans ou la moitié de la prestation de libre passage à laquelle ils ont droit au moment du versement. 4 Le versement entraîne simultanément une réduction du montant des prestations de prévoyance calculée selon les

règles reconnues des mathématiques actuarielles. 5 Lorsque l'assuré est marié, le versement est autorisé uniquement si son conjoint donne son consentement par écrit. S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou s'il est refusé sans motif légitime, l'assuré peut en appeler au juge. 1er alinéa Cette disposition contient le droit des assurés - existant indépendamment d'un règlement - découlant directement de la loi, de demander à une institution de prévoyance professionnelle le versement de leur avoir de prévoyance jusqu'à concurrence du montant de la prestation de libre passage pour la propriété du logement qu'ils utilisent eux-mêmes. Comme la propriété du logement financée au moyen des fonds de la prévoyance professionnelle constitue une forme de prévoyance liée, l'avoir existant sur un compte ou une police de libre passage peut, lui aussi, être investi dans la propriété du logement, ainsi que le prévoit déjà, par analogie, l'ordonnance sur le maintien de la prévoyance et le libre passage⁶¹). La garantie du but de la prévoyance peut également être réalisée de cette manière sur le plan pratique ⁶²\ Les avoirs de prévoyance dont il est question sont les capitaux épargnés pour la prévoyance vieillesse, à l'exception cependant des avoirs sous forme de primes destinées à financer les prestations de risque pur. Pour des raisons d'antisélection⁶³', le versement anticipé doit être demandé à l'institution au plus tard trois ans avant l'exigibilité de la prestation de vieillesse selon le règlement. Si la naissance du droit aux prestations de vieillesse est échelonnée, le moment déterminant est celui où les premières prestations devraient être perçues. Ce délai de trois ans est déjà prévu pour la prestation en capital visée à l'article 37, 3e et 4e alinéas, LPP afin d'éviter une antisélection indésirable ayant trait à la technique actuarielle. L'avoir de vieillesse peut être perçu en une fois ou en plusieurs versements. En règle générale, les jeunes assurés dont le montant de la prestation de libre passage n'est pas encore important jugent cette dernière possibilité plus pratique pour amortir des prêts hypothécaires existants. Les bénéficiaires d'une rente partielle d'invalidité peuvent demander à leur institution le versement anticipé de leur avoir de prévoyance correspondant à leur capacité (partielle) de travail. Ni le code des obligations, ni la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle ne définissent la notion de propriété du logement en relation avec l'encouragement à ⁶¹) Cf. ordonnance du 12 novembre 1986 sur le maintien de la prévoyance et de libre passage, art. 4, let. b. ⁶²) Cf. art. 30d, 1er et 3e al., LPP (nouveau) et: les commentaires correspondants. ⁶³> Cf. note 5. 256

la propriété du logement. Seule l'ordonnance du 7 mai 1986 réglant l'encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle vieillesse⁶⁴) définit, à l'article 3, la propriété du logement pour le régime obligatoire. Désormais, cette définition doit aussi s'appliquer à la partie hors-obligatoire de la prévoyance professionnelle. La propriété du logement doit être décrite de manière uniforme, notamment eu égard à la loi fédérale encourageant la construction et l'accession à la propriété de logements (LCAP)⁶⁵', pour la bonne raison que le même objet pourra être encouragé à la fois par la prévoyance professionnelle et par cette loi fédérale. La propriété du logement est donc le droit réel sur une maison individuelle, une propriété par étages ou une part servant de logement dans d'autres bâtiments (par ex. immeubles industriels, magasins et maisons de commerce) à l'usage des assurés eux-mêmes ou de leurs proches parents⁶⁶'. Par propriété du logement, on entend d'abord, au sens des droits réels, la propriété exclusive de l'assuré. Mais cette notion peut aussi englober la quote-part d'une copropriété. Il faut toutefois veiller à ce que les copropriétaires qui n'appartiennent pas au cercle autorisé des bénéficiaires dans la prévoyance professionnelle n'en tirent pas eux-mêmes profit. Il est totalement exclu que l'encouragement à la propriété du logement prenne en considération la propriété collective, parce que, dans ce cas, l'assuré ne peut pas en disposer seul. Comme on ne peut garantir que

les droits personnels d'utilisation et d'habitation ne seront pas exercés à une autre fin que celle prévue, ils ne sauraient non plus être compris dans la notion de propriété du logement. Les investissements afférents à la propriété du logement donnent aussi droit au versement anticipé et ce, qu'il s'agisse d'investissements lui conférant une plus-value ou maintenant sa valeur. Le maintien de la valeur de l'objet d'habitation a aussi une valeur de prévoyance; en effet, l'objet doit être restauré, car, avec les années, il se délabre de plus en plus, les besoins relatifs à une utilisation appropriée changent⁶⁷ et dans la mesure où l'on veut en obtenir un prix de vente acceptable. Une limitation du versement anticipé aux investissements conférant une plus-value soulèverait la question épineuse de la délimitation; en effet, la distinction dans un cas concret entre un investissement donnant lieu à une plus-value et un investissement maintenant sa valeur poserait fréquemment des problèmes pratiques.

2^e alinéa En plus de l'acquisition de la propriété du logement, de la réduction du capital d'emprunt et du financement d'investissements afférents au logement, l'assuré peut demander ses fonds de prévoyance pour acquérir des parts d'une coopérative M> RS 831.426.4 65> Loi fédérale encourageant la construction et l'accession à la propriété du logement du 4 octobre 1974; RS 843. M> La notion de «proches parents» s'inspire de la réglementation relative aux propres besoins du propriétaire dans la législation en matière de location selon l'article 267, let. e, CO. Pour l'encouragement à la propriété du logement dans la prévoyance professionnelle, les descendants en ligne directe ainsi que les parents sont au premier plan. 67> Départ des enfants du domicile des parents, vieillesse, infirmité, etc. 257

de construction et d'habitation pour autant qu'il habite dans un logement de ladite coopérative. Les moyens financiers requis sont souvent considérables⁶⁸) et les intéressés ne sont pas toujours en mesure de les fournir eux-mêmes. Le versement anticipé des fonds de la prévoyance professionnelle peut constituer une aide réelle pour les assurés dont les revenus sont modestes et pour qui l'acquisition d'un logement est hors de portée; en outre, cela permet de respecter le principe de l'égalité de traitement entre propriétaires et locataires dans le cadre de la prévoyance professionnelle.

3^e alinéa Dans le régime obligatoire, cette disposition limite la disponibilité des avoirs de prévoyance pour la propriété du logement au montant de la prestation de libre passage auquel l'assuré a droit au moment du versement, mais au maximum au montant de celle à laquelle il a droit à l'âge de 50 ans. Cette limite s'inspire sur le plan formel de la limite déjà fixée à l'article 40 LPP quant à la mise en gage des prestations de vieillesse. Elle tient compte du danger possible que la personne assurée, après avoir financé la propriété de son logement au moyen des capitaux de prévoyance, vende sa propriété avec une perte tout en devant payer les impôts pour le versement anticipé lorsqu'un cas de prévoyance survient, et perde ainsi le cas échéant plus encore que sa protection de prévoyance. La limitation du montant maximal à la prestation de libre passage acquise à la personne assurée à l'âge de 50 ans peut également se justifier du point de vue des mathématiques d'assurance. Dans le cas d'une durée normale de cotisations à une assurance (selon la LPP, elle est de 37 ans chez les femmes et de 40 ans chez les hommes), les capitaux épargnés jusqu'à ce moment-là correspondent en effet - selon le système de financement de l'institution - à peu près à la moitié⁶⁹ de la somme totale qui peut se constituer jusqu'à l'âge-terme. La limitation maximale à l'âge de 50 ans garantit, dans un cas normal, que la moitié environ de la prestation de prévoyance de l'assuré subsiste sous la forme d'une rente ou d'une indemnité en capital. Les assurés âgés de plus de 50 ans ont en outre la possibilité de demander la moitié de leur prestation de libre passage si cela s'avère plus favorable pour eux. Cette alternative est nécessaire car les personnes qui ont commencé à cotiser à la prévoyance professionnelle à l'âge de 50 ans ou après possèdent

une prestation de libre passage modeste ou n'en possèdent pas du tout. La limitation du versement anticipé à la moitié de la prestation de libre passage permettra à ces assurés d'une part, de recevoir eux aussi un tel versement et d'autre part, de leur garantir une prévoyance minimale sous la forme d'une rente ou d'une prestation en capital. 4e alinéa La contrepartie du versement anticipé est la réduction correspondante du montant des prestations (prestation de libre passage ou de vieillesse). Le règlement de l'institution concernée fixe les modalités de la réduction dans un cas concret. æ> Cf. S. B. Moser, Wohnbaugenossenschaften, ZH 1978, p. 114. 69) Dans les institutions appliquant le principe de la primauté des prestations, la moitié de cette somme n'est cependant pas atteinte à l'âge de 50 ans. 258

5e alinéa Pour demander le versement anticipé, l'approbation écrite du conjoint est nécessaire. Cette réglementation correspond à celle de l'article 331d, 2e alinéa, CO concernant la mise en gage et fait également l'objet de la législation en matière de libre passage (voir art. 5, 2e et 3e al., du projet de loi sur le libre passage). On tient ainsi compte du principe de la décision conjointe, sur lequel se fonde le droit matrimonial dans des domaines essentiels, comme celui de la prévoyance. En donnant son approbation au versement anticipé des fonds de la prévoyance pour la propriété d'un logement, le conjoint en particulier accepte également les conséquences correspondantes en cas de divorce. L'une des ces conséquences peut être, par exemple, qu'à la suite du versement de l'avoir de prévoyance avant l'âge de 50 ans, le montant de la prestation de libre passage se chiffre à zéro et que, par conséquent, la moitié de cette prestation (cf. art. 22 du projet de loi sur le libre passage) représente également un montant nul. Toujours est-il qu'en cas de liquidation des biens matrimoniaux, une part proportionnée de la fortune que représente la propriété du logement est à partager entre les époux concernés. Il faut cependant distinguer, en l'espèce, le cas où la personne assurée reste dans le logement et son conjoint le quitte, du cas inverse. Dans le premier, il n'y a aucune obligation de rembourser l'institution de prévoyance puisque les conditions relatives aux propres besoins sont remplies comme précédemment. Dans le second, à savoir lorsqu'on raison du divorce, le conjoint non assuré conserve la possession du logement, il doit remettre à l'époux assuré la part que celui-ci a reçue de l'institution de prévoyance afin qu'elle puisse être remboursée à cette institution. Art. 30d LPP (nouveau) Garantie du but de la prévoyance 1 II y a lieu de concéder à l'institution de prévoyance un droit de gage immobilier ou de lui remettre en nantissement un gage immobilier représentant une valeur au moins égale au versement obtenu. 2 Lorsque le versement est utilisé pour acquérir des parts ou des formes similaires de participation des locataires, la garantie résulte de leur mise en gage. 3 En cas de dissolution du rapport de prévoyance, l'institution de prévoyance doit transférer les sûretés à l'institution de prévoyance qui poursuit la prévoyance professionnelle en faveur de l'assuré. A défaut de passage dans une autre institution de prévoyance, les sûretés doivent être remises à l'institution supplé- tive. 1er alinéa Cette disposition exige que le but de la prévoyance concernant les fonds de prévoyance versés soit garanti au moyen d'un gage immobilier ou d'une sûreté de même valeur. Elle laisse cependant ouverte la question de la forme qui sera utilisée dans un cas particulier et du rang que le gage immobilier obtiendra. Comme gage immobilier, entrent en ligne de compte toutes les formes de gage immobilier (hypothèque, cédula hypothécaire nominative, cédula hypothécaire au porteur et cédula hypothécaire au nom du propriétaire). Est considéré comme sûreté de même valeur le nantissement d'un gage immobilier. Le gage immobilier et le nantissement offrent l'avantage de permettre au créancier de faire inscrire 259

son droit dans le registre des créanciers du registre foncier. Ainsi, celui-ci sera toujours informé par l'Office du registre foncier lorsque l'assuré vendra son logement. Le gage immobilier ou une sûreté de même valeur permettent, de façon simple, d'empêcher que l'assuré ne vende son logement avant la survenance d'un cas de prévoyance et n'utilise les fonds correspondants non pas pour aménager sa prévoyance, mais à des fins de consommation. Elle exclut en outre qu'un assuré se procure davantage de moyens qu'il ne lui en faut pour financer son logement. On ne peut toutefois pas éviter que l'assuré utilise le versement anticipé pour amortir sa dette hypothécaire et qu'il obtienne ensuite le renouvellement d'un prêt d'un montant identique qu'il destine à d'autres buts que ceux de la prévoyance professionnelle. Cela démontre clairement que, pour des raisons pratiques, une garantie absolue du but de la prévoyance (si l'Etat ne prend pas de mesures policières) n'est en fin de compte pas réalisable 70\ Lorsque les conditions du versement anticipé n'existent plus71) et que le cas de prévoyance n'est pas encore survenu72), l'institution de prévoyance doit veiller, comme un mandataire en quelque sorte, à ce que la somme retirée de manière anticipée lui soit remboursée ou le soit à une autre institution de prévoyance professionnelle, par exemple, également à l'institution supplétive ou à une institution de libre passage. Le Conseil fédéral fixera dans l'ordonnance les exigences nécessaires pour garantir le but de la prévoyance73). 2e alinéa Lors du financement d'une participation des locataires, comme par exemple à une coopérative de construction et d'habitation, la garantie ne peut être assurée par un gage immobilier. Dans de tels cas, l'assuré doit mettre en gage les parts de participation ou les papiers correspondant à d'autres formes de participation auprès de l'institution de prévoyance. Cette façon de procéder permet de garantir le retour à la prévoyance des capitaux en cas de vente de la participation. 3e alinéa Lorsque la personne assurée met fin à un rapport de prévoyance et poursuit celle-ci auprès d'une autre institution, l'obligation de garantir le but de pré- voyance incombe à la nouvelle institution, même s'il s'agit d'une institution de libre passage. La cédule hypothécaire correspondante doit être transférée auprès de cette nouvelle institution afin que celle-ci puisse remplir son obligation de garantie. Il y a lieu de faire procéder aux inscriptions nécessaires dans le registre des créanciers du registre foncier. 7°) La même problématique se pose du reste également dans le droit en vigueur, s'agissant de l'encouragement à la propriété du logement dans le cadre du pilier 3a et, d'une manière générale, du paiement en espèces. 7I> P. ex. à la suite de la vente ou de la location du logement à des tiers. 72> Cf. à ce propos les commentaires de l'art. 30e LPP (nouveau). ") Cf. art. 30g, let. d, LPP (nouveau). 260

Lorsqu'un assuré qui met fin à un rapport de prévoyance et qui ne poursuit sa prévoyance professionnelle dans aucune institution a retiré la totalité de son avoir de libre passage accumulé auprès de son ancienne institution pour financer la propriété de son logement, il convient de transmettre la cédule hypothécaire à l'institution supplétive. Tel est également le cas lorsqu'un assuré utilise tout l'avoir dont il dispose sur un compte ou une police de libre passage pour la propriété de son logement. L'institution supplétive doit alors garantir le maintien du but de la prévoyance pour les capitaux retirés de manière anticipée. Lorsque les conditions du versement anticipé ne sont plus réalisées, elle doit exiger le remboursement à elle-même ou à une autre institution du deuxième pilier de la somme correspon- dante. En vertu du règlement de l'institution concernée, le droit de la personne assurée aux rentes ou à la prestation en capital sera alors augmenté de manière proportionnelle, en fonction de l'importance du remboursement. Art. 30e LPP (nouveau) Remboursement 1 Le versement doit être remboursé à l'institution de prévoyance si: a. Les conditions du versement ne sont pas ou ne sont plus réalisées; ou b. Aucune prestation de prévoyance n'est exigible en cas de

décès de l'assuré. 2 L'institution de prévoyance compétente exige le remboursement, au besoin en réalisant le gage. 3 En cas de vente du logement, l'obligation de rembourser se limite au produit réalisé. Par produit, on entend le prix de vente, déduction faite des dettes hypothécaires et des impôts auxquels est assujéti le vendeur. 4 En cas de remboursement, l'institution de prévoyance reconnaît à l'assuré le droit à des prestations plus élevées, proportionnelles au remboursement. 5 Les assurés qui sont assujéttis au régime obligatoire de la prévoyance profes- sionnelle peuvent rembourser la part déduite de l'avoir de vieillesse visé à l'article 15 en raison du versement, y compris les intérêts. L'avoir de vieillesse doit alors être augmenté de manière proportionnelle. 6 L'obligation et le droit de rembourser subsistent jusqu'à trois ans avant la naissance du droit à la rente de vieillesse, jusqu'à la survenance d'un autre cas de prévoyance ou jusqu'au paiement en espèces. 1er alinéa Lorsque la personne assurée n'utilise plus personnellement le logement financé par les fonds de la prévoyance, mais qu'elle l'a, par exemple, vendu ou loué à un tiers, les conditions d'utilisation ne sont plus remplies. C'est pourquoi le verse- ment anticipé reçu antérieurement doit être remboursé à une institution de prévoyance professionnelle (institution de prévoyance, institution de libre pas- sage). Cette institution doit accepter les montants rétrocedés. Le remboursement du versement anticipé sera également exigible même si, d'une façon générale, aucune prestation n'est due par l'institution en cas de décès d'un célibataire ne laissant aucun bénéficiaire. En pareil cas, le versement anticipé ne pourrait pas être compensé par la diminution des prestations, de sorte qu'il en résulterait pour elle des dépenses supplémentaires non prévues qui n'auraient pas été occasionnées sans les mesures d'encouragement à la propriété du logement. L'institution devrait pas conséquent financer de tels coûts supplémentaires par des hausses de cotisations. 18 Feuille fédérale. 144' année. Vol. VI • 261

En cas de décès d'un assuré ne laissant aucun bénéficiaire du droit à la prévoyance, la communauté héréditaire doit rembourser à la dernière institution de prévoyance à laquelle était affilié le défunt la dette dévolue à la succession que constitue le versement anticipé pour la propriété du logement. 2e alinéa Si le remboursement est refusé, l'institution doit faire valoir sa créance en engageant une poursuite en réalisation du gage contre la communauté hérédi- taire. Le remboursement ne peut être effectué qu'à une institution du 2e pilier. Le remboursement à une institution qui pratique la prévoyance individuelle liée (pilier 3a), telle une fondation bancaire ou une institution d'assurance, n'est pas possible puisque ces institutions n'acceptent ni rachats, ni remboursements mais uniquement des versements périodiques à concurrence du montant autorisé par l'article 7 OPP3 ainsi que des transferts d'autres institutions exerçant la pré- voyance individuelle (pilier 3a) 14\ 3e alinéa En outre, en cas de vente du logement, l'obligation de rembourser n'existe que si le produit de la vente est suffisant. Le produit est défini dans la loi comme la différence entre le prix de vente stipulé et la somme des dettes hypothécaires et des impôts légaux auxquels est assujétti le vendeur. 4e alinéa Cette disposition règle le droit de l'assuré au remboursement, de même que le droit à une prestation de prévoyance en espèces plus élevée, en proportion dudit remboursement. L'augmentation de la prestation, tout comme sa diminution (art. 30c, 4e al.), doit être calculée selon les règles reconnues des mathématiques actuarielles. 5e alinéa En raison de l'obligation qui leur est faite d'utiliser le logement pour leurs propres besoins, les assurés assujéttis au régime obligatoire de la prévoyance profes- sionnelle ont constamment le droit de reconstituer leur prévoyance minimale légale telle qu'elle a été définie dans la LPP, par conséquent également lorsque le produit de la vente de la propriété n'est pas suffisant. Le montant de l'avoir de vieillesse LPP obtenu peut être à nouveau

crédité au compte de cet avoir, y compris les intérêts courus durant ce laps de temps. 6e alinéa Cette disposition a pour but d'empêcher qu'un assuré puisse reconstituer son droit intégral aux rentes en remboursant le versement anticipé immédiatement avant l'échéance de la rente de vieillesse, suite à la vente du logement, par exemple. 7") Cf. art. 3, 2e al., let. b, OPP 3. 262

L'équilibre financier de l'institution de prévoyance ne pourrait pas être maintenu si les assurés bénéficiaient encore de la possibilité de choisir, en fonction de leur état de santé et immédiatement avant l'exigibilité de leur prestation de prévoyance, entre la prestation en capital et les rentes. Lors de la survenance d'un cas de prévoyance, le versement anticipé revêt le caractère d'une prestation en capital. Le montant utilisé pour le logement sera, en principe, pleinement compensé par une diminution de la rente de vieillesse, survivants et invalidité. Pour cette raison, on peut renoncer à l'obligation de rembourser après la survenance d'un cas de prévoyance. Cela vaut également en cas de paiement en espèces suite à l'exercice d'une activité lucrative indépendante ou d'un départ définitif à l'étranger.

Art. 30fLPP (nouveau) Assujettissement à l'impôt 1 Le montant affecté à la propriété du logement est imposé lors de la survenance d'un cas de prévoyance ou lors du paiement en espèces, comme s'il avait été obtenu à ce moment-là sous forme d'une prestation en capital. 2 Le montant imposable se compose de la part du versement non remboursé, des intérêts calculés sur ce montant ainsi que des intérêts composés. Le taux d'intérêt correspond à celui qui est pratiqué pour les prêts hypothécaires de premier rang par la banque cantonale du lieu de l'imposition, au moment de celle-ci. 3 Les remboursements des versements, des intérêts manquants y afférents ainsi que des intérêts composés ne peuvent être déduits du revenu imposable. 4 Les dispositions du présent article sont applicables à l'impôt direct perçu par la Confédération, les cantons et les communes. 1er alinéa La propriété du logement financée à l'aide d'un versement anticipé est, tout comme les prestations en espèces, une forme de prévoyance liée étendue. Des conséquences fiscales découlent de cette qualification. De la même façon qu'en cas de transfert d'une prestation de libre passage dans une autre institution de prévoyance ou dans une institution de libre passage (compte/police), les fonds engagés sont maintenus dans la prévoyance également dans le cas du versement anticipé; ils sont même assurés par un gage. Cette correspondance d'états de faits commande un traitement fiscal identique. En effet, lors d'un cas de prévoyance, le versement anticipé est imposé conjointement à la prestation de prévoyance (rente ou prestation en capital), ou à la prestation de libre passage mentionnée à l'article 331c, 4e alinéa, CO ou à l'article 30 LPP lorsqu'elle est versée en espèces. En vertu de la loi fédérale sur l'impôt anticipé, les institutions de prévoyance doivent, lors de la survenance d'un cas de prévoyance ou de paiement en espèces, renseigner les autorités fiscales sur le montant à imposer, comme elles le font déjà actuellement pour une prestation en capital. En raison du droit de gage qui lui est accordé, toute institution est informée lorsqu'un assuré a reçu un versement anticipé devant faire l'objet d'une imposition. Elle a par ailleurs le devoir d'informer à temps les assurés de l'impôt à payer. Le versement anticipé est imposable lors d'un cas donnant lieu à un paiement en espèces comme il l'est lors de la survenance d'un cas de prévoyance. 263

2e alinéa Le versement anticipé sera imposé de la même manière que la prestation en capital, soit de façon relativement modérée. En outre, il y a lieu de fixer un taux d'intérêt car, sans cela, une partie importante des montants qui auraient été soumis à l'imposition au moment de leur versement, tomberait dix ou 20 ans plus tard en dessous du seuil d'imposition adapté entre-temps au renchérissement. Le taux d'intérêt doit être déterminé

par le taux des hypothèques de premier rang pratiqué par les banques cantonales du lieu de l'imposition, au moment de celle-ci. 3e alinéa Le contenu de cette disposition a pour conséquence que le versement anticipé, tout comme son remboursement, n'a pas d'impact fiscal. Le remboursement ne peut ainsi pas être déduit de l'assiette fiscale (impôt sur le revenu). 4e alinéa Les règles d'imposition dont fait mention cet alinéa s'appliquent aussi bien à la Confédération qu'aux cantons et aux communes. Elles se fondent sur l'article 34quaiery ge aijnéa) cst. (cf. ch. 6: Constitutionnalité). Art. 30g LPP (nouveau) Dispositions d'exécution Le Conseil fédéral détermine: a. Les buts pour lesquels l'utilisation est autorisée ainsi que la notion de «propriété d'un logement pour ses propres besoins» (art. 30c, 1er al.); b. Les conditions à remplir pour acquérir des parts d'une coopérative de construction et d'habitation et des formes similaires de participation des locataires (art. 30c, 2e al.); c. Le montant minimal du versement (art. 30c, 1er al.); d. Les modalités du versement, de la garantie et du remboursement (art. 30c à 30e); e. La charge maximale autorisée des gages grevant les immeubles des assurés (art. 30c, 1er al.); Cet article confère au Conseil fédéral la compétence spécifique d'édicter les dispositions d'exécution nécessaires à l'application pratique des normes légales dans le domaine de la prévoyance professionnelle en général, par conséquent en ce qui concerne aussi bien le régime obligatoire que hors-obligatoire (cf. art. 331e, 6e al. [nouveau], CO). Lettre a Notion de «propriété d'un logement» et de «propres besoins» La notion de «propriété d'un logement» doit être clairement définie afin d'éviter que les mesures d'encouragement ne profitent aussi à des personnes qui ne sont pas concernées par les dispositions du deuxième pilier. L'on doit notamment veiller à ce que les copropriétaires⁷⁵) ou les propriétaires communs^{1S}) - que l'on ne peut pas considérer comme bénéficiaires des prestations de la prévoyance - ne ») (E art. 646 ss CC. 76> Cf. art. 652 ss CC. 264

puissent profiter des fonds de la prévoyance comme dans l'hypothèse où la dette hypothécaire grevant l'ensemble de la copropriété serait amortie au moyen de ces fonds. En outre, l'insécurité actuelle touchant au rapport entre lieu de résidence et «proches parents» doit être supprimée. Les proches parents qui sont à inclure dans l'encouragement à la propriété du logement doivent habiter avec l'assuré. Il ne conviendrait donc pas qu'un ressortissant étranger résidant en Suisse place ses fonds de prévoyance dans la maison que sa femme et ses enfants habitent dans leur pays d'origine. Quoi qu'il en soit, cette notion devrait être relativisée, dans le cas où l'assuré en question serait à la veille de rentrer définitivement dans son pays d'origine, autrement dit, s'il devait rester tout au plus une année en Suisse. Lettre b Parts de coopérative de construction et d'habitation et formes similaires de participation au logement L'ordonnance devra définir les conditions à remplir pour pouvoir demander les fonds de la prévoyance afin de financer aussi des parts de coopérative de construction et d'habitation. Il faudra notamment préciser les dispositions que les règlements desdites coopératives devront contenir pour que le but économique de l'utilisation des capitaux de la prévoyance soit atteint et que les abus soient évités dans la mesure du possible. En principe, il faut exiger que les fonds de la prévoyance professionnelle destinés au financement de parts de coopérative de construction et d'habitation soient restitués à une institution du deuxième pilier par la coopérative concernée lorsque l'assuré quitte cette dernière. L'ordonnance doit en outre fixer à quelles conditions d'autres formes de participation financière des assurés à leur logement, par exemple des actions de locataires⁷⁷^, seront autorisées à obtenir le versement anticipé ou la mise en gage. Lettre c Somme minimale pour le paiement anticipé Le Conseil fédéral pourra fixer un montant minimum pour l'exercice du droit au versement anticipé ou à la

mise en gage afin d'éviter que les institutions de prévoyance ne soient confrontées à des cas de peu d'importance. Lettre d Modalités du paiement anticipé et du remboursement II s'agira en l'occurrence de préciser que le versement anticipé peut, par exemple, ne pas être utilisé en une seule fois mais aussi par acomptes successifs. Dans cette optique, les modalités du paiement et du remboursement devront au surplus être déterminées. L'assuré doit adresser à l'institution une demande écrite de versement anticipé et apporter, ce faisant, la preuve qu'il emploiera cette somme pour la propriété du logement qu'il utilise. Il doit le justifier par des documents appropriés (contrat de vente, promesse de vente, contrat de prêt, etc.). Comme pour le paiement en espèces de la prestation de libre passage, c'est à l'institution de prévoyance de décider comment elle veut se prémunir, dans un cas concret, contre une utilisation abusive de ces moyens. 77> Cf, P. Richli, op. cit., p. 26 ss, 40 ss. 265

Lettre e Charge maximale autorisée du gage Le Conseil fédéral peut limiter la charge du gage grevant la propriété afin d'empêcher que les fonds placés de la prévoyance ne soient exposés à de trop grands risques. Autres adaptations des dispositions de l'ordonnance L'article 8 de l'ordonnance sur le maintien de la prévoyance et le libre passage ainsi que l'article 4 OPP 3 doivent être adaptés au nouveau droit puisque ces dispositions réglaient jusqu'alors la mise en gage dans le même sens et les mêmes limites que l'article 40 LPP désormais abrogé. Si l'on se fonde également sur les deux dispositions des ordonnances précitées, ce n'est plus seulement la prestation de prévoyance qui fait l'objet de la mise en gage pour la propriété du logement, mais également l'avoir de prévoyance. Art. 37, 4e al., LPP Forme des prestations Abrogé La possibilité pour un assuré âgé de plus de 50 ans d'utiliser au moins sa prestation de libre passage accumulée jusqu'à 50 ans, ou la moitié de sa prestation de libre passage sous forme d'un versement anticipé afin d'accéder à la propriété du logement, rend aujourd'hui superflu l'encouragement à la propriété du logement - réglé à l'article 37, 4e alinéa, LPP - par le biais d'une prestation en capital ne devant pas réduire la rente de vieillesse de plus de la moitié. Selon les articles 30c à 30g LPP, l'assuré ne peut plus retirer une prestation en capital lorsque la rente de vieillesse est exigible, mais jusqu'à ce moment-là, il peut obtenir un paiement anticipé d'un montant correspondant. Comme jusqu'à présent, l'assuré doit faire connaître sa volonté trois ans au moins avant la naissance du droit à la rente de vieillesse. La nouvelle réglementation englobe donc aussi les avantages matériels acquis jusqu'à présent et est ainsi plus avantageuse pour l'assuré. • Art. 56, 1^{er} al, let. c, LPP Tâches du fonds de garantie 1 Le fonds de garantie assume les tâches suivantes: c. Il indemnise l'institution supplétive pour les frais résultant de l'exécution des tâches au sens de l'article 60, 2e alinéa, lettre e. Art. 60, 2^e al., let. e, LPP (nouvelle) Tâches de l'institution supplétive 2 Elle est tenue: e. D'accepter des autres institutions de prévoyance les lettres de gage émises dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement et de garantir, dans ces cas, le but de la prévoyance. L'institution supplétive assume une fonction supplémentaire dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement: garantir le but de la prévoyance en ce sens que la prévoyance professionnelle d'un assuré quittant une institution de prévoyance soit poursuivie par une autre institution du deuxième pilier ou que le versement anticipé accordé soit remboursé à une institution et, qu'en outre, il n'existe aucun motif de paiement en espèces. Cette activité de l'institution 266

supplétive ne se limite pas au régime obligatoire mais s'applique à la prévoyance professionnelle dans son ensemble¹®*. Les frais qui en découlent doivent être pris en charge par le fonds de garantie. Art. 331e CO Versement anticipé 1 L'assuré peut, au plus

tard trois ans avant la naissance du droit aux prestations de vieillesse, faire valoir auprès de son institution de prévoyance le droit au versement d'un montant jusqu'à concurrence de sa prestation de libre passage pour la propriété d'un logement pour ses propres besoins. 2 L'assuré peut également faire valoir le droit au versement de ce montant pour acquérir des parts d'une coopérative de construction et d'habitation ou des formes similaires de participation des locataires s'il utilise personnellement le logement cofinancé de la sorte. 3 Les assurés âgés de plus de 50 ans peuvent obtenir au maximum la prestation de libre passage à laquelle ils avaient droit à l'âge de 50 ans ou la moitié de la prestation de libre passage à laquelle ils ont droit au moment du versement. 4 Le versement entraîne simultanément une réduction du montant des prestations de prévoyance, calculée selon les règles reconnues des mathématiques actuarielles. 5 Lorsque l'assuré est marié, le versement est autorisé uniquement si son conjoint donne son consentement par écrit. S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou s'il est refusé sans motif légitime, l'assuré peut en appeler au juge. 6 Sont en outre applicables les articles 30<f à 30g et l'article 60, 2e alinéa, lettre e, de la loi fédérale du 25 juin 1982⁷⁾ sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité. Les articles 30c à 30g ainsi que l'article 60, 2e alinéa, lettre e, LPP règlent le paiement anticipé dans le domaine de la prévoyance obligatoire. Pour que les assurés puissent également recourir aux fonds de la prévoyance hors-obligatoire, qui sont parfois considérablement plus importants que ceux de la prévoyance obligatoire, une réglementation correspondante dans le CO s'avère nécessaire. L'article 331e, 1er à 3e alinéas, CO régit le droit des assurés à l'obtention de paiements anticipés de manière analogue à l'article 30c LPP. En ce qui concerne le détail des dispositions fixant le montant du versement, le remboursement, la compensation, l'imposition, etc., le 6e alinéa renvoie aux dispositions correspondantes de la LPP. Toutefois, les dispositions de renvoi ne sont pas toutes applicables, par exemple l'article 30e, 5e alinéa, LPP, lequel s'applique, de par sa nature, à la prévoyance minimale légale. Art. 342, 1er al, let. a CO Réserve en faveur du droit public; ses effets de droit civil 1 Sont réservées: a. Les dispositions de la Confédération, des cantons et des communes concernant les rapports de travail de droit public sauf en ce qui concerne les articles 331a à 331e; 78> Cf. art. 331e, 6e al., CO. 79> RS 831.40 267

Afin que les dispositions concernant l'encouragement à la propriété du logement puissent être appliquées dans leur ensemble non seulement aux institutions de droit privé, mais également à celles de droit public, il est nécessaire de compléter en conséquence l'article 342, 1er alinéa, lettre a, CO. 3 Effets sur la communauté publique La présente révision du code des obligations et de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle n'a pas de conséquences particulières sur le plan du personnel et de l'administration pour la Confédération, les cantons et les communes. La réduction des prestations de rente provoquera une diminution des recettes fiscales, qui ne pourra être compensée par l'imposition des versements anticipés en tant que prestations en capital, parce que celle-ci est en moyenne beaucoup plus faible. La diminution des recettes, qui ne se concrétisera dans toute son ampleur que dans 20 ans environ, sera toutefois limitée. Par ailleurs, les effets sur les impôts dépendront essentiellement du nombre d'assurés qui, grâce à la présente réglementation, pourront acquérir la propriété d'un logement. S'ils ne sont pas plus de 10 pour cent⁸⁰⁾ à le faire, cela n'aura pas d'incidences sur le produit des impôts de la Confédération, des cantons et des communes. L'augmentation des recettes fiscales dues à la réduction des prêts hypothécaires actuels (diminution des intérêts hypothécaires déductibles) compensera la diminution des recettes fiscales dues aux emprunts

supplémentaires effectués par les nouveaux propriétaires de logement. Par contre, si un plus grand nombre de locataires achetaient un nouveau logement, il y aurait alors chaque année une diminution des rentrées fiscales dont l'ampleur ne peut être ni calculée, ni estimée. 4 Programme de la législature Le Conseil fédéral, dans le programme de la législature 1991-1995 (FF 7992III1, annexe 2), a estimé que l'élaboration de la législation sur l'encouragement à la propriété du logement était prioritaire. 5 Relation avec le droit européen La présente révision est en accord avec les dispositions du droit communautaire qu'il faudra reprendre en cas d'adhésion de la Suisse à l'EEE. La libre circulation des personnes est garantie dans la mesure où les frontières de notre pays ne seront plus déterminantes en ce qui concerne l'encouragement à la propriété du logement. Cependant, dans le présent contexte, il y a lieu de régler de manière restrictive les mesures d'encouragement, lesquelles ne seront pas accordées pour des résidences secondaires ou de vacances, mais uniquement pour les logements des assurés en tant que lieu de domicile. On doit aussi accorder aux m) De la sorte, la part des propriétaires de logement passerait de 30 à 37 pour cent. 268

travailleurs étrangers en Suisse le droit d'utiliser les fonds de la prévoyance professionnelle pour la propriété de leur logement dans un autre Etat européen s'ils y résident. La libre circulation des capitaux revêt une importance particulière s'agissant du transfert des capitaux de la prévoyance pour la propriété du logement de l'assuré dans un Etat membre de l'Espace économique européen (EEE). C'est ainsi qu'il faudra, dans le cas d'un prêt hypothécaire qu'une banque ayant son siège dans un autre Etat de l'EEE aura accordé à un assuré résidant en Suisse, permettre que l'amortissement se fasse au moyen du capital de prévoyance suisse. Pour atténuer les effets d'une éventuelle abrogation de la Lex Friedrich, l'organe de liaison Confédération-cantons propose d'ailleurs de renforcer la position des propriétaires qui utilisent eux-mêmes leur logement en donnant la possibilité aux assurés d'employer les moyens de la prévoyance professionnelle pour accéder à la propriété du logement. 6 Constitutionnalité Le projet est fondé sur l'article 34^{uater} de la constitution. D'après cette disposition, la Confédération prend des mesures, par voie législative, dans le cadre de la prévoyance professionnelle, pour permettre aux personnes âgées, aux invalides et aux survivants, de maintenir leur niveau de vie antérieur de façon appropriée, compte tenu des prestations de l'assurance fédérale (3e al.). A cet égard, la Confédération veille à ce que l'assurance fédérale et la prévoyance professionnelle puissent, à long terme, se développer conformément à leur but (4e al.). Les cantons peuvent notamment être tenus d'accorder des allègements fiscaux touchant les droits des assurés (5e al.). De plus, la Confédération encourage, en collaboration avec les cantons, la prévoyance individuelle, notamment par des mesures fiscales et par une politique facilitant l'accession à la propriété (6e al.). Les mesures dont il est question ont pour but l'encouragement de la prévoyance individuelle (liée) dans le cadre du deuxième pilier. En vertu de l'article 34^{uater} > 6e alinéa, est., la Confédération est ainsi habilitée à édicter des dispositions fiscales à l'intention des cantons. 35476 269

Annexe Capitaux de prévoyance disponibles en cas d'entrée à l'âge de 25 ans Tableau 1 Age au moment du versement anticipé / de la mise en gage

E. 50

ans ou la moitié de la prestation de libre passage à laquelle ils ont droit au moment du versement. 4 Le versement entraîne simultanément une réduction du montant des prestations de prévoyance calculée selon les règles reconnues des mathématiques

actuarielles. 5 Lorsque l'assuré est marié, le versement est autorisé uniquement si son conjoint donne son consentement par écrit. S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou s'il est refusé sans motif légitime, l'assuré peut en appeler au juge. 6 Sont en outre applicables les articles 3Qd à 30g et l'article 60, 2e alinéa, lettre e, de la loi fédérale du 25 juin 1982 ^ sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité. Art. 342, 1er al., let. a 1 Sont réservées: a. Les dispositions de la Confédération, des cantons et des communes concernant les rapports de travail de droit public sauf en ce qui concerne les articles 331o à 331e; ') RS 831.40; RO . . . 282

Encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle III 1 La présente loi est sujette au référendum facultatif. 2 Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur. 35476 283

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali Message concernant l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle du 19 août 1992 In Bundesblatt Dans Feuille fédérale In Foglio federale Jahr 1992 Année Anno Band 6 Volume Volume Heft 44 Cahier Numero Geschäftsnummer 92.066 Numéro d'affaire Numero dell'oggetto Datum 03.11.1992 Date Data Seite 229-283 Page Pagina Ref. No 10 107 163 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert. Le document a été digitalisé par les. Archives Fédérales Suisses. Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.