



Procédure de consultation
FER No 10-2017

Personnes responsables:
M. Luc Abbé-Decarroux

Date de réponse:
7 juillet 2017

Modification de la LAVS (modernisation de la surveillance dans le 1^{er} pilier et optimisation dans le 2^e pilier de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité)

Nous vous remercions de nous avoir consultés concernant l'objet susmentionné et nous nous permettons de vous transmettre ci-après nos considérations.

Pour rappel, notre Fédération est une association patronale faîtière romande, qui groupe six membres : la Fédération des Entreprises Romandes Genève, la Fédération patronale et économique, l'Union patronale du Canton de Fribourg, la Fédération des Entreprises Romandes Arc jurassien, la Fédération des Entreprises Romandes Neuchâtel et la Fédération des Entreprises Romandes du Valais. Elle comprend plus de 42'000 entreprises en Suisse romande.

Les mesures proposées pour la réglementation AVS touchent à la fois au renforcement de la surveillance de l'OFAS, à un renforcement de la gouvernance et à la standardisation IT dans certains domaines opérationnels. Il s'agit d'un modèle de surveillance calqué sur celui de l'assurance invalidité (AI). S'agissant du 2^e pilier, le projet prévoit des ajustements ponctuels de dispositions légales touchant à sa surveillance.

La réponse à la consultation qui suit est subdivisée en deux parties. La première porte sur des considérations générales qui concernent exclusivement les changements relatifs à la LAVS.

La seconde partie commente les modifications légales, tant pour le 1^{er} que pour le 2^e pilier, qui nous paraissent pertinentes.

1. Considérations générales relatives au projet concernant l'AVS

En tant qu'association fondatrice, depuis la naissance des systèmes des APG puis de l'AVS, de l'une des plus importantes caisses de compensation interprofessionnelles, nous nous plaçons à souligner, comme le fait d'ailleurs le rapport explicatif, que l'exécution du 1^{er} pilier fonctionne à satisfaction depuis son origine et ce malgré les nombreuses révisions législatives et évolutions technologiques de ces 30 dernières années.

La structure décentralisée de l'organisation du 1^{er} pilier a indiscutablement contribué à ce succès et à ce niveau de qualité. En effet, outre la dilution des risques opérationnels, elle a favorisé à maintenir des coûts bas dans son fonctionnement ainsi qu'une agilité d'adaptation et un haut niveau de responsabilisation des acteurs. Enfin, l'offre « one stop shop » que le système propose depuis des décennies en couvrant les autres tâches autorisées (AF, CCT, etc.) et le rapport de proximité que le 1^{er} pilier entretient avec les assurés, les entreprises et les régions ne sont pas étrangers à la popularité de l'AVS et plus généralement à celle du système de sécurité sociale en place.

Tout en gardant bien en tête ce qui précède, notre Fédération approuve la plupart des mesures avancées en ce qui concernent l'établissement :

- de standards minimaux s'ils restent strictement limités aux échanges de données, à la sécurité des systèmes d'information et à la protection des données ;
- d'un système de contrôle interne dans la mesure où il est adapté à la taille de l'institution ; à noter que pour les institutions de la FER, cet élément correspond déjà à une réalité ;
- de la reconnaissance des établissements cantonaux d'assurances sociales et l'adaptation de la législation relative aux agences « communales » de caisses cantonales de compensation et à celles professionnelles paritaires.

Ces modifications entérinent et formalisent des pratiques existantes.

Enfin, notre Fédération se réjouit, quand bien même le rapport paraît muet sur le sujet, que l'Autorité ait renoncé à soumettre l'informatique des caisses de compensation professionnelles AVS à la procédure d'appel d'offres OMC. Cela aurait considérablement renchérit les coûts IT sans créer aucune valeur ajoutée, ni garantir l'adéquation du choix de la solution retenue tant il est vrai que le métier est particulier. Ces propos ne signifient pas que les caisses en cause ne procèdent pas déjà et en bonne gouvernance à des appels d'offres comparatives à l'égard de l'ensemble de leurs prestataires.

La FER déplore cependant le risque de dérive régulatrice en raison de trop nombreuses ambiguïtés et confusions que contient le rapport. Elle regrette particulièrement les craintes à l'encontre de supposées menaces, lesquelles sont ou seront transformées à tout-va en risques inacceptables.

Elle conteste la comparaison et les « copiés-collés » avec le domaine AI, au demeurant exclusivement public, l'organisation et la dynamique de l'AVS n'étant pas du tout la même. Elle désapprouve également le nombre important de délégations législatives au Conseil fédéral ou à l'autorité de surveillance. Celles-ci ne permettent pas d'appréhender clairement les ambitions et les limites du nouveau dispositif. Cela revient à promulguer des dispositions légales creuses pour arranger un ordonnancement fait par et pour protéger des risk-managers dont on peut se demander s'ils ont une expérience suffisante du terrain. Le besoin en ressources de personnel annoncé dans le rapport, de même que celui annoncés par les associations faitières des caisses AVS, nous paraît éloquent à cet égard.

Il faut donc s'attendre à une surenchère naturelle dans la création et le management de nouveaux « risques » alors même que le système est considéré comme bien régulé et que la surveillance ne devrait se concentrer que sur le « Crédible Worst Case ».

Par ailleurs, notre Fédération s'interroge sur le rôle futur de l'autorité de surveillance qui, à travers certains commentaires du rapport, laissent entrevoir des fonctions davantage opérationnelles qu'elles ne le sont aujourd'hui. Si elle comprend que pour surveiller les organes d'exécution, l'autorité doit être en mesure d'obtenir des informations et des garanties de conformité, celles-ci auront pour effet de déposséder de ses responsabilités l'organe suprême des caisses de compensation AVS, à savoir le Comité de la Caisse.

Pour le surplus, les mesures qui nous interpellent plus particulièrement seront reprises dans la partie 2 ci-dessous :

2. Commentaire « article par article » des modifications touchant la LAVS et la LPP

Ad 49^{bis} LAVS : Systèmes d'information et standards minimaux

Comme le laisse supposer le rapport explicatif, **l'autorité doit strictement se limiter à la promulgation de standards minimaux touchant à l'échange, à la sécurité et à la protection des données.** Les dispositions devraient encore préciser que les standards auront préalablement été discutés et validés avec les représentants des caisses de compensation et les instances normatives et compétentes en la matière. L'autorité de surveillance n'a en effet aucune expérience pratique et doit nécessairement s'appuyer sur les compétences et

les ressources organisées qui existent aujourd'hui. Notre Fédération soutient donc l'édiction officielle et l'utilisation de standards minimaux s'ils sont réservés aux domaines précités et élaborés de concert avec les caisses de compensation.

Ad 49^{ter} LAVS : Echange électronique de données

La FER s'interroge sur le sens de cette nouvelle disposition et donc sur son utilité. En effet, les articles 49, 49a et 50a de la LAVS aujourd'hui en vigueur, complété du nouvel article 49bis sont suffisants. En outre, il n'est pas de la responsabilité du Conseil fédéral, pas plus que de celle de l'autorité de surveillance de définir les modes, la structure ni la forme que doit prendre tel ou tel échange de données. Par exemple, il appartient, dans le respect des exigences légales, à chaque caisse de déterminer avec ses employeurs affiliés la forme des annonces de masses salariales déclarées et aux organes d'application de l'AVS/AI entre eux de définir, le cas échéant, une indexation commune dans la structuration de leur échange de dossiers électroniques d'assurés. Le projet d'article 49bis peut assurer à lui seul que les données échangées le sont conformément aux standards techniques minimaux requis et de manière sécurisée.

Ad art. 50b, al. 1, let. b et e LAVS

Ad art. 54 LAVS (abrogé)

Ad art. 58, al. 3 et 4, let. e LAVS (abrogé)

Aucune remarque particulière.

Ad art. 60, titre et al. 1^{bis} et 1^{er} LAVS : Dissolution et fusion

Le nouveau dispositif, outre qu'il mettra en péril les petites caisses au profit des plus grandes, ne serait-ce qu'en fonction de la tarification des sûretés exigées qui sera retenue, peut induire une fusion de caisses professionnelles et par là-même créer de « nouvelles » caisses interprofessionnelles. A cet égard, notre Fédération, par définition de nature régionale, s'interroge sur la portée de la distinction dans le champ territorial de l'article 53, alinéa 1 de la LAVS. Ne risque-t-on pas, par ailleurs, d'exacerber une tentation concurrentielle au détriment de la stabilité du système AVS ? A ce stade, dès lors que les prescriptions détaillées ne paraîtront qu'au niveau du règlement, on ne peut que regretter la difficulté de répondre à cette question.

Enfin, en cette période de taux négatifs, relevons que les réserves y seront davantage soumises et nécessiteront, si cette situation perdure, un réajustement périodique du montant mis en cautionnement.

Ad art. 61, al. 1, 1^{bis} et 2, let. c, f et g LAVS : Décrets cantonaux

Aucune remarque particulière à ce stade. Pour éviter toute situation conflictuelle, il convient néanmoins de régler judicieusement le lien hiérarchique de la direction de la caisse avec celle de l'établissement autonome si celle-ci, contre toute attente, ne devait pas être la même.

Ad art. 63, al. 3, 4^{bis}, 4^{ter} et 5, 1^{ère} et 2^{ème} phrases LAVS : Obligations des caisses de compensation

Si l'indépendance des caisses de compensation nous paraît tout à fait nécessaire à l'exécution de la LAVS et des tâches confiées, ce qui est déjà le cas aujourd'hui, force est d'admettre que le libellé de l'alinéa 4^{bis} laisse un sentiment d'une frontière de compétence floue si on ne se réfère pas aux commentaires du rapport explicatif. A cet égard, bien qu'il soit clair qu'une autre tâche autorisée l'est toujours incidemment à celles de l'exécution des missions du 1^{er} pilier, il n'est pas toujours aussi évident, pour les autorités cantonales en particulier, que les coûts d'exécution de cette autre tâche ne sont pas nécessairement marginaux, en particulier lorsque la tâche confiée comprend des spécificités et demande des traitements qui sortent des flux et processus usuels. Nous pouvons dès lors espérer que le fait d'inscrire le principe du dédommagement adéquat dans la loi, en lieu et place du règlement, comme c'est le cas aujourd'hui, sensibilise à cet égard les autorités cantonales.

Il est proposé que la délégation de la création de systèmes d'information soit désormais soumise à autorisation de l'OFAS. Tacitement cela revient à ce que l'autorité de surveillance identifie les pools IT ainsi que les éditeurs de logiciels. Si la FER ne voit pas d'objection à la mesure, elle s'interroge sur la portée de cette « reconnaissance » de fait. Le dispositif légal et le rapport explicatif n'est guère parlant sur le sujet. **Pour notre Fédération, il ne pourrait être question de transférer une quelconque responsabilité qui incombe à la caisse en direction du pool ou de l'éditeur du logiciel.** Les pools sont des groupements de caisses de compensation qui unissent leurs efforts pour mutualiser les ressources financières ou métiers et commander ensemble un logiciel auprès d'un éditeur particulier. Les caisses restent néanmoins seules maîtres des décisions qu'elles prennent dans ce cadre. S'agissant des éditeurs, s'il est juste que des principes de gouvernance et de transparence (p.ex. audit externe, frais et marges) sont à requérir de leur part, compte tenu des engagements que l'IT implique sur le long terme pour des entités qui agissent à titre fiduciaire, il appartient avant toute chose aux caisses et à leur organe suprême de supporter ce niveau d'exigences, même si cela peut se faire de manière syndiquée à travers un pool.

Ad art. 65, al. 2 LAVS : Agences

Ad art. 66 LAVS : Gestion des risques et de la qualité, système de contrôle interne

Aucune remarque particulière si ce n'est celle relevée sous point 1 ci-dessus.

Ad art. 66a LAVS : Principes de gestion

Vu la technicité du sujet, la direction d'une caisse de compensation AVS exige de plus en plus de compétences étendues notamment linguistiques, juridiques mais également en management, en informatique et en comptabilité. Selon la taille et la nature de la caisse, le/la gérant/e doit pouvoir compter sur un collège de direction regroupant les compétences et qualités requises.

Sur la forme tout d'abord, nous suggérons de modifier les termes de l'alinéa 1^{er} de cette disposition de sorte à élargir la notion de direction-adjointe à plus d'un suppléant. Celle-ci pourrait être en français :

« Le gérant ou la gérante de la caisse et la ou les personnes qui assure(nt) sa suppléance doivent... ».

Quant au fond, nous regrettons, alors que le système n'a jamais failli, le ton méfiant de la disposition en corrélation avec le projet d'article 72b et de son commentaire.

Si nous comprenons néanmoins l'utilité d'inscrire des principes de bonne gouvernance dans la loi, nous critiquons la forme et le trouble que cette dernière crée, notamment eu égard aux responsabilités directes du comité de la caisse, qui n'est autre que son organe responsable suprême au sens de loi (art. 58, al. 1).

Enfin, c'est le lieu de préciser, pour les rédacteurs du rapport, que les employés d'une caisse de compensation professionnelle ne sont pas, selon notre Fédération, des « fonctionnaires » au sens propre du terme, c'est-à-dire qu'ils n'occupent pas un emploi dans le cadre étatique, d'une administration publique au sens usuel du terme. Prétendre que le statut d'autorité publique sui generis d'une caisse de compensation professionnelle s'étendrait à ses employés nous paraît sujet à caution et à remettre en cause plus fondamentalement qu'il n'y paraît un modèle organisationnel ayant fait ses preuves tant du point de vue de son efficacité, de sa conformité et que de ses coûts.

Ad art. 67 LAVS : Règlement des comptes et des paiements...

La standardisation des comptes nous paraît une bonne chose pour autant qu'elle reste adéquate et n'induit pas l'utilisation de normes complexes internationales. Autrement dit, on ne prend pas un canon pour tuer une mouche au risque, sinon, d'anéantir tous les efforts pour réduire les coûts inutiles.

Ad art. 68 Révision des caisses

Il est précisé à l'alinéa 2 du projet de disposition que l'entreprise de révision ne peut effectuer pour le compte des associations fondatrices de caisses professionnelles d'autres missions que les révisions de la caisse. Notre Fédération trouve dans la teneur proposée cette disposition trop restrictive en pratique. En effet, lors de révisions de caisses d'allocations familiales par exemple, dont la tâche est déléguée à la caisse AVS, il y a parfois des synergies et des économies manifestes à ce que la révision soit effectuée par la même entité agréée.

Ad 68b LAVS : Contrôle des employeurs

Aucune remarque particulière. Notre Fédération signale ici que les règles actuellement en vigueur, notamment par l'obligation de contrôle sur place, ne sont pas satisfaisantes pour les toutes petites entreprises (jusqu'à 3 personnes). C'est chose incontestée que de prescrire des contrôles, encore faut-il pouvoir les exécuter concrètement et sans qu'ils ne coûtent plus de ce qu'ils permettent de récupérer.

Ad art. 69, al.4 LAVS (abrogé)

Ad art. 72 LAVS : Autorité de surveillance

Aucune remarque particulière.

Ad 72a LAVS : Tâches de l'autorité de surveillance

L'autorité de surveillance doit surveiller, non piloter, la mise en œuvre de l'AVS. Piloter signifie agir sur les circuits de commande, conduire une action. Il y a ici un mélange inacceptable dans ses rôles et ses responsabilités. L'utilisation de l'adverbe « notamment » pour évoquer les tâches de l'autorité de surveillance laisse la porte ouverte à toutes les interprétations. Alors qu'aujourd'hui le système fonctionne bien, à un coût maîtrisé, et permet des adaptations sûres et rapides, les auteurs de cette réforme prennent le risque d'une régulation inadaptée, onéreuse et surtout contraire à l'efficacité démontrée de notre système fédéral et décentralisé.

Ad 72b LAVS : Mesures de l'autorité de surveillance

Nous nous référons aux considérations générales ci-dessus sous point 1, en particulier pour la lettre d de la disposition ; celle-ci devrait substituer la notion d'employés à celle de « fonctionnaires » ou à tout le moins l'ajouter.

Ad 95a LAVS Prise en charge des autres frais

L'alinéa 4 précise que les taxes postales sont prises en charges par l'AVS. C'est déjà le cas aujourd'hui, mais peut-être faudrait-il d'ores et déjà introduire également une disposition quant à une extension de l'utilisation des moyens électroniques, telle la facture électronique, le ePostOffice et leurs conséquences dans ce contexte.

Enfin, la FER relève avec satisfaction que la pérennité du système de calcul des prestations AVS/AI/APG (ACOR) est enfin traitée.

Ad art. 76, al. 1bis et 2 LPGA : Autorité de surveillance

Nous saluons cette modification

Ad art. 52e LPP : Les tâches des experts en prévoyance professionnelle sont précisées

La clarification dans le texte légal des tâches des experts quant à l'examen annuel des comptes et l'examen périodique permet de délimiter de manière plus précise l'étendue du contrôle à effectuer par l'expert ; l'obligation correspondante de l'institution de prévoyance de fournir à l'expert les documents nécessaires à son examen est par ailleurs désormais indiquée expressément. Ces modifications paraissent pertinentes pour la FER.

Ad art. 53e^{bis} LPP : Conditions pour la reprise des rentiers

La solution idéale est l'interdiction du transfert des pensionnés dans un collectif ou à titre individuel. De tels transferts présentent, en effet, un risque important de report de charges/coûts auprès du fonds de garantie et donc sur l'ensemble des institutions de prévoyance. Il s'agit d'un risque financier également pour l'employeur. Le rentier ne doit pas être une valeur marchande. Les conditions et contrôles prévus en cas de transfert de rentiers sont donc les bienvenues.

La CIEPP, fondée par notre Fédération, ne transfère pas ses pensionnés en cas de résiliation de contrat.

Ad art. 56 et 64c LPP : Perception de la taxe de surveillance

Aucune remarque particulière

Ad art. 61 LPP : Indépendance des autorités cantonales et régionales de surveillance

L'indépendance de l'autorité de surveillance est importante. Si on exige l'indépendance de la CHS PP, il n'y a aucune raison qu'il n'en soit pas de même pour ce qui est de la surveillance cantonale/régionale.

Ad art. 11 LFLP : Contrôle concernant le transfert des prestations de libre passage

Comme déjà indiqué, le coût et la charge administrative de cette nouvelle obligation imposée aux IP sont totalement disproportionnés. Cette obligation ne servira ni la protection de l'assuré, ni l'intérêt public (fiscalité).
Nous nous opposons à cette modification.

3. Conclusions

En conclusion, le projet de modernisation de la surveillance dans le 1^{er} pilier et celui d'optimisation dans le 2^e pilier, par ses intentions initiales de mettre à jour la surveillance et le nombre de dispositions acceptées est globalement salué par notre Fédération. Il s'agit d'un débat technique qui est dans l'air du temps.

Cela étant dit, du point de vue de la régulation, de la gouvernance et de la culture de notre Etat de droit, le projet en consultation n'est qualitativement pas acceptable, loin s'en faut. Notre Fédération ne peut dès lors que s'opposer à certaines dispositions qu'elle juge sujettes à nombreuses interprétations et incertitudes.

Par ailleurs, elle qualifie d'inacceptables les confusions entre surveillance et pilotage qui se retrouvent dans les nouveaux rôles et les nouvelles responsabilités de l'autorité de surveillance. Si la complexification de la matière et sa digitalisation croissante nécessitent certainement une modernisation de la surveillance de l'AVS, notre Fédération ne peut tolérer que le projet remette insidieusement en cause le système décentralisé que nous connaissons aujourd'hui, dont le bon fonctionnement depuis son origine n'est plus à démontrer et qui permet une maîtrise de ses coûts d'exploitation.

Des exemples contraires, lourds et peu agiles, que l'on peut retrouver dans les administrations publiques ou les grandes organisations, ne manquent pas. Ils illustrent parfaitement l'inadéquation de ces systèmes quant à la gestion des risques en sus de leur inefficience économique.

Enfin, s'agissant du 2^e pilier et à l'exception du contrôle concernant le transfert des prestations de libre passage qu'elle refuse, notre Fédération salue les ajustements proposés.