

Ordonnance sur la mise en oeuvre de la loi du 18 juin 2004 sur le partenariat dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité

du

Le Conseil fédéral suisse

vu les art. 25, al. 1 et 33 de la loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat (LPart)¹,

vu les art. 19a², 30g, 82, al. 2, et 97, al. 1, de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP)³,

vu les art. 22d⁴, 24, al. 2, et 26, al. 1, de la loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LFLP)⁵,

vu l'art. 331d, al. 5⁶ et 7, du code des obligations (CO)⁷,

arrête:

I

Les ordonnances suivantes sont modifiées comme suit:

1. Ordonnance sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle du 3 octobre 1994⁸

Art. 2, al. 2, let. c

² Les formes autorisées de propriété du logement sont:

- c. la propriété commune de la personne assurée avec son conjoint ou son partenaire enregistré;

Art. 9, al. 1, let. c

¹ Le consentement écrit du créancier gagiste est nécessaire pour affecter le montant mis en gage:

RO

¹ RS ...; RO (2005 5685)

² teneur selon modification introduite par la LPart.

³ RS **831.40**

⁴ teneur selon modification introduite par la LPart.

⁵ RS **831.42**

⁶ teneur selon modification introduite par la LPart.

⁷ RS **220**

⁸ RS **831 411**

2006-.....

1

- c. au transfert, à la suite d'un divorce ou de la dissolution judiciaire d'un partenariat enregistré, d'une partie de la prestation de libre passage à l'institution de prévoyance de l'autre conjoint ou de l'autre partenaire enregistré (art. 22 et 22d de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage⁹).

2. Ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage¹⁰

Art. 1, al. 3

³ L'employeur doit communiquer à l'institution de prévoyance le nom des assurés qui se sont mariés ou qui ont conclu un partenariat enregistré.

Art. 2, al. 1

¹ L'institution de prévoyance doit déterminer pour l'assuré qui a atteint l'âge de 50 ans après le 1er janvier 1995 ou qui se marie ou conclut un partenariat enregistré après cette date la prestation de sortie à laquelle il a droit à ce moment-là.

Art. 8a, titre, et al. Ibis

Taux d'intérêt en cas de partage de la prestation de sortie à la suite d'un divorce ou de la dissolution judiciaire d'un partenariat enregistré

^{Ibis} L'al. 1 s'applique par analogie lors du partage de la prestation de sortie en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, conformément à l'art. 22d LFLP.

Art. 15, al. 1, let. b, ch. 1

¹ Les personnes suivantes ont qualité de bénéficiaires s'agissant du maintien de la prévoyance:

- b. en cas de décès, les personnes ci-après dans l'ordre suivant:
1. les survivants au sens des art. 19, 19a et 20 LPP,

Art. 17 Cession et mise en gage

Le capital de prévoyance et le droit aux prestations non exigibles ne peuvent être ni cédés ni mis en gage. Les art. 22 et 22d LFLP et les art. 30b LPP¹¹ et 331d CO¹² sont réservés.

⁹ RS 831.42

¹⁰ RS 831.425

¹¹ RS 831.40

¹² RS 220

3. Ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse et survivants¹³

Art. 1j, al. 1, let. e

¹ Les catégories suivantes de salariés ne sont pas soumises à l'assurance obligatoire:

- e. les membres suivants de la famille d'un exploitant agricole, qui travaillent dans son entreprise:
 - 1. les parents de l'exploitant en ligne directe, ascendante ou descendante, ainsi que les conjoints ou les partenaires enregistrés de ces parents;
 - 2. les gendres ou les belles-filles de l'exploitant qui, selon toute vraisemblance, reprendront l'entreprise pour l'exploiter personnellement.

Art. 20, titre médian et référence entre parenthèses, al. 1^{bis} et al. 2

Droit du conjoint divorcé et de l'ex-partenaire enregistré à des prestations de survivants

(art. 19, al. 3, et 19a LPP)

^{1bis} En cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, l'ex-partenaire enregistré est assimilé au veuf ou à la veuve en cas de décès de son ancien partenaire enregistré à la condition :

- a. que son partenariat enregistré ait duré dix ans au moins, et
- b. qu'il ait bénéficié, en vertu du jugement prononçant la dissolution du partenariat enregistré, d'une rente ou d'une indemnité en capital en lieu et place d'une rente viagère.

² L'institution de prévoyance peut néanmoins réduire ses prestations dans la mesure où, ajoutées à celles des autres assurances, en particulier celles de l'AVS ou de l'AI, elles dépassent le montant des prétentions découlant du jugement de divorce ou du jugement prononçant la dissolution du partenariat enregistré.

Art. 24, al. 3

³ Les revenus de la veuve ou du veuf ou du partenaire enregistré survivant et ceux des orphelins sont comptés ensemble.

Art. 27c, al. 1

¹ L'institution de prévoyance n'a un droit de recours contre le conjoint ou le partenaire enregistré de l'assuré, ses parents en ligne ascendante et descendante ou les personnes qui font ménage commun avec lui que s'ils ont provoqué intentionnellement ou par négligence grave l'événement assuré.

¹³ RS 831.441.1

Art. 27i, al. 1, let. c

¹ Les institutions de prévoyance et les institutions qui gèrent les comptes ou les polices de libre passage sont tenues de conserver toutes les pièces contenant des informations importantes pour l'exercice de droits éventuels des assurés, à savoir:

- c. les documents concernant toute situation déterminante durant la période d'assurance, tels les rachats, les paiements en espèces de même que les versements anticipés pour l'accession au logement et les prestations de sortie en cas de divorce ou de dissolution judiciaire du partenariat enregistré;

4. Ordonnance du 13 novembre 1985 sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance¹⁴

Art. 2, al. 1, let. b, ch. 1

¹ Les personnes suivantes ont qualité de bénéficiaires:

- b. en cas de décès de celui-ci, les personnes ci-après dans l'ordre suivant:
 1. le conjoint survivant ou le partenaire enregistré survivant,

Art. 3, al. 6

⁶ Si l'assuré est marié ou lié par un partenariat enregistré, le versement anticipé des prestations de vieillesse n'est possible, dans les cas visés aux al. 2, let. c et d, et 3, que si le conjoint ou le partenaire enregistré donne son consentement écrit. S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou s'il est refusé, l'assuré peut en appeler au tribunal.

Art. 4, al. 4

⁴ L'al. 3 s'applique par analogie à la dissolution judiciaire du partenariat enregistré lorsque les partenaires sont convenus d'un partage des biens selon les règles du régime de la participation aux acquêts (art. 25, al. 1, 2^e phrase, de la loi du 18 juin 2004 sur le partenariat¹⁵).

Art. 7, al. 2

² Lorsque les deux époux ou les deux partenaires enregistrés exercent une activité lucrative et versent des cotisations à une forme reconnue de prévoyance, ils peuvent prétendre ces déductions pour chacun d'eux.

¹⁴ RS 831.461.3

¹⁵ RS ...; RO (2005 5685)

II

La présente ordonnance entre en vigueur le 1^{er} janvier 2007.

....

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Moritz Leuenberger
La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Commentaire

de l'Ordonnance sur la mise en oeuvre de la loi sur le partenariat enregistré entre personnes de même sexe (LPart) dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité

La loi sur la prévoyance professionnelle (LPP), ainsi que de la loi sur le libre passage (LFLP) ont été modifiées pour tenir compte de l'instauration du partenariat enregistré. Toutefois, ces seules adaptations ne suffisent pas à régler en détail la situation des partenaires enregistrés dans les deuxième et troisième piliers. Des modifications d'ordonnances sont encore nécessaires. Pour éviter toute discrimination entre les partenaires enregistrés et les époux, il faut aussi mentionner les partenaires enregistrés dans les dispositions d'ordonnances qui s'appliquent aux conjoints, voire aux ex-conjoints.

1. Modifications de l'Ordonnance sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle (OEPL)

Article 2, al. 2, let. c

Les partenaires enregistrés ont le même statut juridique que les conjoints dans la prévoyance professionnelle, notamment en ce qui concerne l'accèsion à la propriété du logement. Il faut par conséquent aussi mentionner, comme forme autorisée de propriété du logement, la propriété commune de la personne assurée avec son partenaire enregistré.

Article 9, al. 1, let. c

En cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, les prestations de sortie doivent être partagées aux mêmes conditions qu'en cas de divorce (cf. art. 33 LPart et 22d LFLP). Comme le consentement écrit du créancier-gagiste est requis en cas de transfert consécutif au divorce, il est aussi exigé en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré.

2. Modifications de l'Ordonnance sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (Ordonnance sur le libre passage, OLP)

Article 1, al. 3

Pour remplir l'obligation de renseigner qui lui incombe selon l'art. 24 LFLP, l'institution de prévoyance a besoin de savoir quelles sont les personnes assurées qui sont mariées ou qui ont conclu un partenariat enregistré. Il est donc nécessaire que l'employeur communique cette information à l'institution de prévoyance.

Article 2, al. 1

L'institution de prévoyance doit déterminer le montant de la prestation de sortie au moment de la conclusion du mariage ou de l'enregistrement du partenariat enregistré. Elle est en effet tenue de communiquer cette information au conjoint ou au partenaire enregistré selon l'art. 24 LFLP.

Article 8a, al. 1^{bis} (nouveau)

Les dispositions sur le partage de la prévoyance professionnelle suite à un divorce s'appliquent par analogie en cas de dissolution judiciaire d'un partenariat enregistré (cf. art. 33 LPart et art. 22d LFLP). Par conséquent, le taux d'intérêt applicable aux prestations de sortie et de libre passage acquises au moment de l'enregistrement du partenariat (art. 7 LPart) et aux versements uniques effectués jusqu'au moment de la dissolution judiciaire du partenariat

enregistré (art. 29 et 30 LPart) correspond au taux minimal fixé par l'art. 12 OPP 2, tout comme en cas de divorce.

Article 15, al. 1, let. b, ch. 1

Il faut aussi mentionner l'art. 19a LPP en plus de la référence aux art. 19 et 20 LPP. En effet, selon l'art. 19a LPP, en cas de partenariat enregistré, le partenaire survivant a les mêmes droits qu'un conjoint survivant. Le partenaire enregistré fait donc partie des survivants ayant la qualité de bénéficiaires en ce qui concerne les comptes et polices de libre passage.

Article 17, al. 1, 2^e phrase

Le partage des avoirs de prévoyance en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré constitue une exception à l'interdiction de cession et de mise en gage de l'art. 17 LFLP, tout comme en cas de divorce (cf. art. 22 LFLP). Il faut donc aussi faire référence à l'art. 22d LFLP en plus de la réserve des art. 22 LFLP, 30b LPP et 331d CO.

3. Modifications de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse et survivants (OPP 2)

Article 1j, al. 1, let. e, ch. 1 et 2

Les partenaires enregistrés des parents de l'exploitant agricole sont exemptés de l'assurance obligatoire. Ils sont donc traités de la même manière que les conjoints des parents de l'exploitant. Par ailleurs, l'art. 1j, al. 1, let. e, ch. 2 ne mentionne que le « gendre » et non pas la belle-fille de l'exploitant. Dans le cadre de la présente modification de l'OPP 2, il se justifie d'adapter formellement cette disposition en mentionnant aussi la belle-fille, conformément au principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes (art. 8, al. 3, Cst).

Art. 20, al. 1^{bis} et 2

Le partenaire enregistré survivant a les mêmes droits que le conjoint survivant d'après l'art. 19a LPP. De plus, la dissolution judiciaire du partenariat enregistré est assimilée au divorce (cf. art. 30c, al. 6, LPP, 79a, al. 5, LPP, 22d LFLP et 24, al. 3, LFLP). Par conséquent, en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, l'ex-partenaire enregistré a le même statut que le conjoint divorcé lorsque les deux conditions suivantes sont remplies cumulativement : d'une part, le partenariat enregistré doit avoir duré au moins 10 ans et, d'autre part, l'ex-partenaire enregistré bénéficiait d'une rente ou d'une indemnité en capital en lieu et place d'une rente viagère à titre de contribution d'entretien sur la base du jugement prononçant la dissolution judiciaire du partenariat enregistré (cf. art. 34 LPart). L'ex-partenaire enregistré aura droit à des prestations de survivant de la prévoyance professionnelle si les conditions fixées par les art. 19 LPP et 20 OPP 2 sont remplies. Pour avoir droit à de telles prestations, l'ex-partenaire enregistré devra avoir au moins un enfant à charge ou avoir atteint l'âge de 45 ans (art. 19, al. 1, let. a et b, LPP). Selon la nouvelle teneur de l'art. 20, al. 2, OPP 2, l'institution de prévoyance pourra réduire ses prestations si, ajoutées à celles des autres assurances (notamment AVS ou AI), elles dépassent le montant de la contribution d'entretien fixée par le jugement prononçant la dissolution du partenariat enregistré.

Article 24, al. 3

Comme le partenaire enregistré survivant est assimilé à un conjoint survivant et qu'il a droit à des prestations de survivant en cas de décès de son partenaire (art 19a LPP), il faut également tenir compte des revenus du partenaire enregistré lors du calcul de surindemnisation.

Article 27c, al. 1

Les conditions fixées pour le recours de l'institution de prévoyance contre le partenaire enregistré de l'assuré sont les mêmes que pour le recours contre le conjoint de l'assuré : le partenaire enregistré doit avoir provoqué l'événement assuré soit intentionnellement, soit par négligence grave.

Article 27i, al. 1, let. c

En cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, l'institution de prévoyance a la même obligation de conserver les pièces qu'en cas de divorce. En vue de l'exercice des droits de l'assuré en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré, il est en effet indispensable de disposer des documents relatifs à la prestation de sortie (cf. art. 24, al. 3, LFLP).

4. Modification de l'Ordonnance sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance (OPP 3)

Article 2, al. 1, let. b, ch. 1

Le partenaire enregistré survivant doit être traité de la même manière que le conjoint survivant, notamment dans le domaine de la prévoyance individuelle liée. Par conséquent, il doit avoir la même qualité de bénéficiaire que le conjoint survivant. Comme le partenariat enregistré exclut le mariage (art. 4, al. 4, et 26 LPart), il ne peut y avoir simultanément comme bénéficiaire un partenaire enregistré et un conjoint survivant.

Article 3, al. 6 (nouveau)

Jusqu'à présent, l'OPP 3 n'exigeait pas expressément le consentement écrit du conjoint ou du partenaire enregistré pour le versement anticipé des prestations de vieillesse du pilier 3a. Par contre, un tel consentement est déjà requis pour la mise en gage du pilier 3a : l'art. 4, al. 2, OPP 3 renvoie en effet à l'art. 331d CO qui exige l'accord écrit du conjoint ou du partenaire enregistré. Or, si le consentement est requis en cas de mise en gage, il doit l'être aussi a fortiori pour le versement anticipé qui a des répercussions au moins aussi importantes que la mise en gage. Rien ne justifie de traiter le versement anticipé différemment de la mise en gage. La présente disposition permet d'harmoniser le 3^e pilier avec le 2^e pilier sur ce point. En effet, le consentement écrit du conjoint est expressément exigé en cas de versement anticipé pour le logement et en cas de versement en espèces de la prestation de sortie (cf. art. 30c, al. 5, LPP et art. 5, al. 2, LFLP). Le consentement écrit se justifie dans la mesure où il s'agit d'un retrait volontaire du pilier 3a en l'absence d'un cas de prévoyance (lettres c et d de l'al. 2 de l'art. 3 OPP 3 : commencement d'une activité indépendante, changement d'activité indépendante ou départ à l'étranger; al. 3 : versements anticipés pour le logement). Par contre, il n'y a pas lieu d'exiger le consentement écrit en cas de survenance du risque d'invalidité lorsque ce risque n'est pas assuré (art. 3, al. 2, let. a, OPP 3), car il ne s'agit pas d'un retrait volontaire dans ce cas-là, ni lorsque le capital du pilier 3a reste dans la prévoyance individuelle liée ou est transféré dans la prévoyance professionnelle pour financer des rachats (art. 3, al. 2, let. b, OPP 3), car l'assuré ne peut alors pas disposer librement de ce capital qui reste dans le cercle de la prévoyance. L'art. 79a LPP n'exige pas le consentement écrit du conjoint ou du partenaire enregistré pour effectuer des rachats.

Article 4, al. 4 (nouveau)

Les partenaires enregistrés sont en principe soumis à un régime analogue à celui de la séparation des biens (cf. art. 18 ss LPart et art. 247 ss CC ; Message du 29 novembre 2002 relatif à la LPart, FF 2003 pp. 1193 et 1220). Toutefois, les partenaires peuvent conclure une convention selon laquelle le partage des biens s'effectuera conformément aux dispositions régissant

la dissolution du régime de la participation aux acquêts (cf. art. 25, al. 1, 2^e phrase, LPart en relation avec les art. 204 ss CC). Afin de respecter l'égalité de traitement entre les partenaires enregistrés et les conjoints, il doit aussi y avoir une possibilité de cession du pilier 3a en cas de dissolution judiciaire du partenariat enregistré lorsque les partenaires ont passé la convention susmentionnée.

Article 7, al. 2

Lorsque les deux partenaires enregistrés exercent une activité lucrative, chacun d'entre eux peut déduire ses propres cotisations pour le pilier 3a aux mêmes conditions que pour les deux époux actifs professionnellement.