

Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 6

du 3 décembre 1987

TABLE DES MATIERES

- 35** Encouragement de l'accession à la propriété du logement dans le cadre du deuxième pilier (rapport du groupe de travail "Logement" de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle)

Suite au nouveau formatage, il peut en résulter des différences de pagination entre les versions imprimée et électronique.

Le bulletin est un simple moyen d'information de l'OFAS. Son contenu n'a valeur de directives que lorsque cela est indiqué expressément.

35 Encouragement à l'accession à la propriété du logement dans le cadre du deuxième pilier

L'activité déployée pour encourager l'accession à la propriété du logement dans le cadre du deuxième pilier de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité a une histoire mouvementée. Lors de la discussion de principe sur la "conception des trois piliers" de ladite prévoyance, déjà, on a voué une certaine attention à l'idée d'un tel encouragement par les ressources de la prévoyance individuelle liée et de la prévoyance professionnelle. Aussi cette idée a-t-elle été admise dans l'article 34quater de la Constitution fédérale, notamment au 6e alinéa, aux termes duquel la Confédération, en collaboration avec les cantons, encourage la prévoyance individuelle, notamment par des mesures fiscales et par une politique facilitant l'accession à la propriété".

Lors des travaux préparatoires entrepris en vue de l'élaboration de la LPP, on a admis dans le projet des dispositions qui, vu les expériences pratiques faites jusqu'à présent, ne peuvent satisfaire entièrement. Au contraire, il existe actuellement, dans certains milieux de la population active, un sentiment de malaise, parce que l'encouragement de l'accession à la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance professionnelle ne peut, sur les bases juridiques actuelles, offrir qu'une aide limitée, ou même pas d'aide du tout.

La Commission fédérale de la prévoyance professionnelle a donc constitué un groupe de travail et l'a chargé d'analyser la situation juridique actuelle. Ce groupe, qui devait examiner les modifications nécessaires pour améliorer sensiblement une réglementation peu satisfaisante, comprenait des représentants des autorités fédérales, ainsi que des spécialistes provenant de divers milieux: institutions de prévoyance, banques, assurances et syndicats. On y trouvait aussi des représentants de la Conférence des directeurs cantonaux des finances.

Le secrétariat de ce groupe de travail était géré par l'Association suisse des banques en collaboration avec l'Office fédéral des assurances sociales.

La Commission fédérale de la prévoyance professionnelle a pris connaissance, lors de sa dernière séance, du rapport de son groupe de travail; cependant, elle ne s'est pas prononcée concrètement pour ou contre les mesures proposées par celui-ci. La publication de ce rapport, que l'on trouvera ci-après¹, vise à expliquer au public pourquoi la situation actuelle n'est pas satisfaisante; elle montrera que seules des modifications au niveau des lois permettront des améliorations substantielles.

Etant donné, toutefois, que les modifications de lois prennent du temps, éventuellement plusieurs années - et l'expérience l'a bien montré - la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle a proposé au Conseil fédéral, au printemps 1987, d'intensifier l'encouragement de la propriété du logement dans le secteur de la prévoyance individuelle liée. Il est vrai qu'un projet d'ordonnance allant dans ce sens s'est heurté à une vive opposition lors de la procédure de consultation en été et en automne 1987, surtout de la part des cantons et notamment de la

¹ Le rapport du groupe de travail a, subi quelques modifications et coupures rédactionnelles pour la présente publication sans "modification de sa substantifique moelle"

Conférence des directeurs cantonaux des finances. Etant donné que le Conseil fédéral ne peut, selon l'article 82 LPP, édicter une ordonnance sur l'encouragement de l'accession à la propriété du logement dans le "pilier 3 a" qu'en collaboration avec les cantons, ce projet a, devant la résistance de ceux-ci, perdu de son actualité. Le projet d'ordonnance en question devra en tout cas être analysé avec soin, compte tenu des avis exprimés.

Même si l'on pouvait réaliser dans un proche avenir, dans le cadre de la prévoyance individuelle liée, un système d'encouragement de la propriété du logement, le développement futur de cet encouragement dans le cadre du 2e pilier ne perd nullement de son importance. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre les commentaires ci-après:

Les possibilités d'améliorer l'encouragement de l'accession à la propriété du logement dans la prévoyance professionnelle

1. MISE EN GAGE DES DROITS AUX PRESTATIONS DE LA PRÉVOYANCE

1.0 Possibilités d'utilisation restreintes selon le droit actuel

Une mise en gage de droits à la prévoyance est concevable, dans la pratique, dans les cas où

- un créancier en vertu d'un gage immobilier estime, étant donné l'étendue des prêts accordés, que l'immeuble n'est pas un gage suffisant;
- et lorsqu'un créancier en vertu d'un gage immobilier ne veut accorder un sursis d'amortissement sur le prêt hypothécaire consenti que si l'amortissement à la fin de ce sursis est assuré.

Dans les deux cas, la condition est que le substrat du gage, à savoir "les droits aux prestations de la prévoyance", qui est à la base du contrat de gage, présente pour le créancier une grande sûreté. Une sûreté maximale serait que le gage puisse être réalisé en tout temps. Il serait cependant possible de considérer comme sûr le gage qui pourrait, certes, être réalisé seulement à une certaine date (cas de prévoyance), mais qui ne s'éteindrait jamais prématurément.

Un gage tel que celui du "droit aux prestations de la prévoyance", constitué d'une manière sûre, peut, par exemple, faciliter la tâche de l'assuré qui cherche à obtenir, pour la part de financement qu'il ne peut fournir lui-même au moment de l'acquisition de l'immeuble, un prêt hypothécaire supplémentaire. Il peut aussi, le cas échéant, l'aider à réduire les charges financières trop lourdes consécutives à l'acquisition, dans ce sens que l'assuré obtient un sursis d'amortissement pour une partie de ses dettes foncières, pour une certaine durée. L'intérêt qu'il y a à obtenir un tel sursis peut aussi avoir un aspect fiscal (intérêts des dettes déductibles d'un montant plus élevé).

Toutefois, l'instrument "Mise en gage" ne produit cet effet que lorsque le gage pris pour base offre la sûreté voulue. Or, la créance à l'égard de l'institution de prévoyance, créance qui sert de base à la mise en gage, ne peut, selon le droit actuel, garantir cette sûreté.

Certes, l'article 40 LPP lève l'interdiction générale de mise en gage valable pour les droits aux prestations envers les institutions de la prévoyance professionnelle lorsqu'il s'agit d'acquérir la propriété d'un logement pour les propres besoins de l'assuré ou de retarder l'amortissement d'une dette hypothécaire grevant un tel logement. Cependant, il ne faut pas oublier les restrictions suivantes:

- Seul le droit aux prestations de vieillesse peut être mis en gage;
- La créance garantie par cette mise en gage ne doit pas dépasser l'avoir de vieillesse disponible ou (chez les assurés d'un certain âge) l'avoir de vieillesse accumulé jusqu'à l'âge de 50 ans.

Cette possibilité d'encouragement de la propriété d'un logement est pratiquement réduite à néant, par cette disposition, pour une partie importante de la génération d'entrée, c'est-à-dire pour les salariés âgés.

On peut songer à d'autres mesures d'encouragement dans deux directions:

- l'amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur;
- l'extension de la possibilité de mise en gage au régime hors obligatoire.

1. 1 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur lorsque le logement n'est plus destiné aux propres besoins de l'assuré

L'article 11 de l'ordonnance réglant l'encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle vieillesse, du 1 mai 1986, prévoit que le gage s'éteint dès que les conditions fixées par l'ordonnance pour la mise en gage ne sont plus réunies. Cela signifie, en clair, que par exemple l'abandon de la condition des propres besoins de l'assuré entraîne automatiquement l'extinction du gage. Etant donné que l'assuré peut néanmoins rester propriétaire de l'objet en question, le créancier gagiste doit prévoir qu'il devra, en cas de réalisation telle qu'elle est souhaitée, constater que le gage est éteint depuis longtemps. Un tel effet ne saurait améliorer la position d'un créancier gagiste potentiel. On pourrait envisager une solution en laissant au gage toute sa validité pour un temps limité alors même que la condition des propres besoins n'est plus remplie. Pour ce cas-là, il faudrait statuer qu'aucun droit supplémentaire à la prévoyance ne peut être mis en gage pour l'objet en question.

Afin de tenir compte de la condition légale des propres besoins, il faudrait prévoir un remplacement du gage dans un délai de 3 ans à partir de la date où l'une des conditions prévues par l'ordonnance n'est plus remplie, ce qui permettrait aussi un abandon provisoire, sans conséquences, de cette condition (par exemple séjour à l'étranger). Toutefois, l'extinction du gage doit avoir lieu au plus tard au moment du transfert de propriété. Il incombe au contrat de mise en gage de régler en détail le remplacement du gage.

Les mesures décrites ici pourraient, dans un assez bref délai, être prises au niveau des ordonnances.

1.2 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur en cas de décès de l'assuré, dans le régime obligatoire

L'article 40 LPP prévoit expressément que seuls les droits aux prestations de vieillesse peuvent être mis en gage. En cas de décès prématuré de l'assuré, le gagiste a entre les mains un gage vide. Cette restriction n'était pas encore prévue dans la teneur adoptée par la commission du Conseil national. La situation de l'assuré par rapport à un gagiste potentiel serait bien entendu sensiblement meilleure si ce dernier pouvait tirer profit du gage aussi en cas de décès.

Dans la pratique, le résultat serait le suivant: Une prestation en cas de décès (capital ou rente) ne pourrait être versée par l'institution de prévoyance qu'avec l'approbation du gagiste (comme dans les cas d'avoirs de vieillesse mis en gage, lorsque l'assuré prend sa retraite, ou avant un paiement éventuel en espèces selon l'article 30 LPP). Cette approbation ne sera donnée cependant par le gagiste que si ce dernier ne veut pas réaliser le gage.

En cas de réalisation du gage, la prestation pour cause de décès est réduite en conséquence. Le règlement d'une institution de prévoyance pourrait, à ce propos, prévoir - à titre de restriction - que la réduction de rentes d'orphelins est exclue dans tous les cas.

Contrairement à la solution actuelle, la sûreté du gage en serait nettement accrue, sans toutefois devenir absolue. La condition de la réalisation d'un gage reste l'existence de droits à la prévoyance en cas de décès. S'il n'existe pas de droits de ce genre (par exemple dans les cas de célibataires), une réalisation du gage n'est pas non plus possible.

Il faut tenir compte aussi de l'aspect fiscal. Si le gage est réalisé, la somme réalisée est soumise à l'impôt en tant que prestation en capital. Si le bénéficiaire est aussi l'héritier qui deviendra propriétaire du logement, cette imposition paraît justifiée, parce que la contre-valeur de la somme réalisée est utilisée pour réduire la dette grevant l'immeuble. En revanche, si le bénéficiaire et les héritiers de ladite propriété ne sont pas les mêmes, une imposition devient problématique.

La possibilité de mettre en gage des droits à la prévoyance dans le cadre de la prévoyance obligatoire, aussi en cas de décès, serait évidemment soumise aussi à la condition que l'article 40 LPP soit modifié.

1.3 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur en cas d'invalidité totale de l'assuré, dans le régime obligatoire

Selon l'article 40 LPP, le gage devient caduc également en cas d'invalidité totale de l'assuré, parce que, dans ce cas-là aussi, l'intéressé n'a plus droit à des prestations de vieillesse. C'est ce qui se produit, du moins, pour les institutions de prévoyance autonomes et pour toutes celles qui assurent l'invalidité selon la pure logique de la LPP (rente d'invalidité à vie selon l'art. 26, 3e al., LPP).

Si le gagiste peut, lors du versement des prestations d'invalidité, réaliser le gage, il peut en résulter, pour l'assuré, une situation pénible. Certes, la réduction de la rente

est accompagnée d'une diminution des intérêts de dettes grevant l'immeuble; cependant, c'est justement au début d'une période d'invalidité totale qu'un besoin supplémentaire de capitaux se fait souvent sentir.

Bien entendu, si la réalisation du gage doit être possible, aussi en cas d'invalidité totale, dans le régime obligatoire, il faudrait modifier également dans ce sens l'article 40 LPP.

L'amélioration de la sûreté du gage en cas de décès et d'invalidité, dans le régime obligatoire, apparaît problématique aux yeux du groupe de travail, étant donné les conséquences pour les bénéficiaires, soit pour les invalides. En revanche, ce groupe a étudié consciencieusement la possibilité d'étendre la mise en gage au régime hors-obligatoire (préobligatoire et subobligatoire); ce faisant, il faudrait cependant admettre seulement dans ce secteur la possibilité de mettre en gage tous les droits à la prévoyance (= sûreté du gage améliorée). Ainsi, le but de prévoyance visé dans le régime obligatoire conserverait une priorité absolue.

1.4 Extension de la possibilité de mise en gage au régime hors-obligatoire en englobant tous les droits aux prestations de la prévoyance

Deux raisons principales justifient une telle extension:

1. Compte tenu de la part relativement modeste - pour ce qui est de la fortune - que représentera, pour bien des années encore, la prévoyance obligatoire dans l'ensemble du régime de la prévoyance professionnelle, un encouragement efficace de la propriété du logement, à long terme, n'est possible que dans le régime libre.
2. Ce sont, toutefois, avant tout des considérations liées au but de la prévoyance qui parlent en faveur de cette variante. On peut effectivement estimer que là où il existe seulement une protection par la prévoyance dans le cadre du régime obligatoire, le but de prévoyance, c'est-à-dire le versement d'une prestation de prévoyance en espèces en faveur de l'assuré, devrait conserver la priorité. Ceci vaut en particulier pour la génération d'entrée. Etant donné que l'instrument "Mise en gage" des droits aux prestations provoque un transfert des frais d'acquisition et/ou de financement à la date à laquelle le contrat de mise en gage prend fin, la situation de revenu et de fortune, telle qu'elle se présente alors, a une importance décisive. C'est le cas, tout spécialement, lorsqu'il s'agit d'un prêt considérable qui n'est pas amorti jusqu'à l'âge de la retraite. Si l'assuré dispose seulement de prestations de l'AVS et de celles de la prévoyance obligatoire, de graves problèmes pourraient se poser pour lui et ses survivants. Ces problèmes devraient être moins difficiles dans les cas d'amortissement ajourné. Les possibilités offertes dans le cadre du régime obligatoire devraient, ici, être suffisantes.

En revanche, dans le régime hors-obligatoire, il peut être souhaitable et judicieux d'affecter à la propriété du logement une partie des droits à la prévoyance. Pour rendre cette mesure d'encouragement vraiment efficace, il faudrait chercher à améliorer la sûreté du gage, contrairement au régime obligatoire.

On pourrait trouver l'amorce d'une solution en complétant l'article 331 c, 2e alinéa, CO, où est posé le principe de l'impossibilité de la mise en gage des droits à la prévoyance. Un alinéa supplémentaire pourrait lever cette interdiction pour permettre l'acquisition de la propriété d'un logement utilisé par l'assuré lui-même, ou pour ajourner l'amortissement des prêts hypothécaires grevant ce logement. Ce faisant, on devrait - aussi en tenant compte du but de prévoyance - prévoir une limitation des droits à mettre en gage. La possibilité de mise en gage devrait, par exemple, être limitée au capital de couverture disponible ou au dépôt d'épargne, mais pour le moins aux droits aux prestations de libre passage existant lors de la mise en gage.

Cette solution aurait un avantage évident: c'est que l'article 40 LPP, non modifié dans cette variante, ne serait plus "isolé dans l'espace". Il constituerait, dans cette conception, une restriction du principe général prévu par le CO, qui permettrait la mise en gage de tous les droits à la prévoyance pour la propriété du logement. Derrière cette solution qui, d'ailleurs, présenterait également des avantages en ce qui concerne la procédure, il y aurait aussi une conception claire de la prévoyance. Une modification de l'article 331c, 2e alinéa, CO ne concernerait que l'encouragement de la propriété du logement et serait transparente en conséquence. En revanche, une modification de la LPP touchant uniquement ledit encouragement n'est pas concevable du point de vue politique. Une telle modification pourrait se faire, il est vrai, à une époque ultérieure, par exemple dans le cadre d'une révision générale de la LPP qui s'étendrait aussi à plusieurs autres thèmes. Il faut rejeter, tout spécialement, l'idée de compléter l'article 49, 2e alinéa, LPP en y mentionnant aussi l'article 40 (articles valables aussi pour le régime hors-obligatoire). Une telle modification ne résoudrait pas le problème du cas de décès ou d'invalidité prématuré.

En complétant le CO dans ce sens, on apporterait en outre, conformément à un désir exprimé fréquemment, une amélioration à la variante de la mise en gage dans le cadre de la prévoyance individuelle liée.

2. UTILISATION DES FONDS DE PRÉVOYANCE

La garantie de prêts hypothécaires par l'institution de prévoyance du personnel en faveur de ses assurés constitue une forme indirecte de l'utilisation des fonds de prévoyance dans la propriété du logement. L'institution de prévoyance reste propriétaire des fonds ainsi utilisés. Par conséquent, il existe entre elle et l'assuré un rapport normal de créancier à débiteur. Les droits de prévoyance de l'assuré demeurent intacts.

Il convient de distinguer entre la libre garantie de prêts hypothécaires et le droit d'obtenir de tels prêts. En outre, il existe deux méthodes qui sont fondamentalement différentes. La variante usuelle consiste en la garantie directe d'un prêt lors de l'acquisition d'un logement ou pour amortir une hypothèque existante qui était garantie par un autre créancier hypothécaire. C'est pourquoi il a toujours été question, à propos des concepts de l'encouragement de l'accession à la propriété du logement, de la variante dite "d'amortissement". Dans cette variante, l'institution de prévoyance amortit la créance hypothécaire du tiers en proportion des bonifications de vieillesse en cours de l'assuré. De cette manière, elle prend successivement la place du créancier qui a garanti avant elle le prêt sur le gage immobilier

(subrogation). La variante de l'amortissement est d'ailleurs applicable déjà selon le droit actuel; cependant, elle n'a guère été utilisée jusqu'à présent.

On peut également songer à d'autres formes directes de l'utilisation des fonds de prévoyance. Ce qui caractérise ces formes, c'est qu'elles diminuent les droits de prévoyance des assurés envers leur institution de prévoyance en proportion des moyens utilisés.

2.1 Elévation de la limite des charges pour des prêts hypothécaires

Aujourd'hui, on peut en principe partir de l'idée que le financement d'un objet d'habitation est, en règle générale, assuré à 80% au moins de sa valeur vénale. C'est le financement du reste qui peut poser éventuellement des problèmes. L'encouragement de l'accession à la propriété du logement par les moyens de la prévoyance professionnelle devrait intervenir surtout ici. L'article 54, lettre b, OPP 2 prévoit cependant, dans le cadre des directives en matière de placement, qu'une institution de prévoyance ne peut garantir un prêt hypothécaire que jusqu'à 80% de la valeur vénale de l'objet. On pourrait donc prévoir, en vue d'encourager la propriété du logement, d'élever par exemple à 90% cette limite des charges pour la propriété d'un logement affecté aux propres besoins de l'assuré. Il va de soi que l'institution de prévoyance demeure celle qui supporte le risque de ce prêt; on peut toutefois imaginer dans les cas particuliers une combinaison avec l'instrument constitué par la mise en gage des droits à la prévoyance (créancier gagiste = institution de prévoyance). De cette manière on pourrait faire supporter le risque, en partie, par les assurés.

Il y a lieu ici de rappeler que l'on peut déjà, en se fondant sur l'article 5, 3e alinéa, OPP 3, abroger les limites prévues à l'article 54, lettre b, OPP 2 quand une fondation bancaire garantit des prêts hypothécaires destinés à financer la propriété d'un logement pour les propres besoins du preneur de prévoyance.

2.2 Taux d'intérêt préférentiel pour les prêts hypothécaires

D'une part, il convient d'encourager l'accession à la propriété du logement lorsque le financement d'un reste n'est pas assuré. Un tel encouragement peut toutefois également servir à abaisser les frais de financement. C'est pourquoi l'on peut se demander si l'institution de prévoyance ne doit pas garantir un taux d'intérêts préférentiel sur les prêts hypothécaires destinés à financer la propriété d'un logement pour les propres besoins de ses assurés. Selon l'article 51 OPP 2, l'institution de prévoyance doit tendre à un rendement correspondant au revenu réalisable sur le marché de l'argent, des capitaux et des immeubles. Le groupe de travail part de l'idée que le taux d'intérêt doit en principe s'en tenir à celui du marché de l'argent, des capitaux et des immeubles; on pourrait appliquer le taux d'une hypothèque de rang inférieur. Compte tenu des intérêts des autres assurés, qui ne pourraient pas en profiter, il y a toutefois lieu de rejeter l'idée de garantir un taux nettement préférentiel, c'est-à-dire pas du tout usuel sur le marché de l'argent. C'est d'ailleurs dans ce sens que se sont déjà exprimés diverses autorités de surveillance et tribunaux. De l'avis du groupe de travail, ce principe de l'égalité de traitement des assurés ne serait pas violé si l'intérêt correspondait à celui d'une hypothèque de rang inférieur; il ne le serait certainement pas si le prêt était doublé d'une mise en gage.

A ce sujet, le groupe de travail a examiné si le principe de l'égalité de traitement ancré dans le droit des fondations, comme dans celui des coopératives et dans le droit public, avait pour conséquence que le prêt de la première hypothèque ayant été garanti, tout nouveau destinataire aurait droit à un tel prêt aux mêmes conditions. Tel ne peut être le cas que si les modalités du prêt ont été réglées en détail dans les statuts ou les règlements.

2.3 Droit à l'octroi de prêts hypothécaires

Avis de la majorité du groupe de travail

Le droit à l'octroi de prêts hypothécaires pose une série de problèmes de principe. Dès qu'une institution de prévoyance garantit des prêts hypothécaires à ses assurés non plus de son libre arbitre, mais qu'on peut l'obliger à le faire, elle perd sa totale autonomie en matière de placements. Une telle perte toucherait au principe fondamental de la responsabilité de l'institution de prévoyance. Du point de vue purement pratique, aussi, il faut songer que l'institution de prévoyance serait limitée dans ses disponibilités; elle devrait, lorsqu'elle a besoin de liquidités, tenir compte également des prêts hypothécaires garantis, sans pouvoir influencer leur ampleur et leur échéance. Ces inquiétudes auraient moins de poids si le droit à l'octroi de prêts hypothécaires se limitait à la variante de l'amortissement, dans laquelle seuls les apports en cours pourraient être utilisés pour amortir.

On peut aussi alléguer, si l'on rejette l'idée d'un droit à l'octroi de prêts hypothécaires, que son instauration nécessiterait une série de règles accessoires, tant sur le plan des lois que sur celui des ordonnances. Ainsi, il y aurait lieu de prévoir, en cas de sortie de l'assuré de l'institution de prévoyance, des mesures spéciales. Devrait-on par exemple obliger la nouvelle institution de prévoyance ou le preneur de la prestation de libre passage à devenir créancier? L'institution de prévoyance peut-elle garder la fortune de prévoyance correspondant à la somme du prêt? La limite des charges pour une hypothèque (obtenue de force) ne devrait-elle pas être fixée plus bas que normalement afin de diminuer dès le départ la charge de la fortune de solidarité avec d'autres risques éventuels? Avec un tel système, c'est précisément le but principal de l'encouragement de l'accession à la propriété du logement - combler le financement que ne peut fournir l'assuré - qui ne serait plus atteint. Même si l'institution de prévoyance avait le droit, dans des cas motivés, de refuser la garantie du prêt, la pratique aurait un autre visage.

Pour des motifs psychologiques, et compte tenu également des intérêts des salariés, les possibilités de refuser une demande de prêt hypothécaire seraient plutôt rares. L'attitude négative de la majorité du groupe de travail au sujet d'un droit à l'octroi de prêts hypothécaires se justifie également si l'on considère la situation du marché. La proposition faite naguère par la commission du Conseil national, ainsi que le rapport présenté plus tard par la commission d'experts MASSET (1979), se trouvaient sans nul doute placés sous l'influence d'une phase extraordinaire de haute conjoncture et de pénurie d'argent des créanciers hypothécaires. Aujourd'hui, et pour un certain temps encore, une charge allant jusqu'à 80% et plus de la valeur vénale sur le marché peut être obtenue en tout temps, pour autant que l'objet corresponde aux conditions financières du propriétaire. Si la dernière condition ne joue pas, ce n'est pas non plus le prêt obligatoire octroyé par l'institution de prévoyance qui résoudra ce problème de fond. Il convient en plus de constater qu'entre-temps, le marché

hypothécaire est devenu beaucoup plus riche en possibilités de financement. Ainsi, par exemple, le modèle "hypothèque à intérêts échelonnés" permet d'atteindre plus facilement le but visé par la variante de l'amortissement.

Proposition de la minorité du groupe de travail

Une minorité du groupe de travail est d'avis qu'il faut donner au preneur de prévoyance le droit d'exiger de l'institution de prévoyance, au sens des propositions faites par la commission MASSET ainsi que par la motion ALIESCH, des prêts hypothécaires et/ou la reprise de l'obligation d'amortir des hypothèques bancaires. Pour des motifs de liquidités et vu le "potentiel d'encouragement" actuellement en discussion, c'est en particulier la seconde possibilité qui a de l'importance.

La reprise de l'amortissement par l'institution de prévoyance libère le propriétaire du logement de l'obligation d'épargner en même temps auprès de d'un créancier gagiste (en général, une banque) et dans le cadre de la prévoyance professionnelle. Etant donné que les premières années après l'acquisition d'un logement constituent en général une "traversée du désert" sur le plan des finances, la libération de l'obligation d'amortir l'hypothèque peut être déterminante pour l'acquisition de l'objet locatif. Il est vrai que le marché hypothécaire offre déjà actuellement plusieurs modèles de financement, où l'obligation d'amortir est ajournée. Ceux-ci sont toutefois fortement liés à la situation actuelle du marché et ne peuvent pas être directement comparés à la solution à long terme proposée au sein du 2e pilier.

Seul l'accroissement annuel de l'avoir de vieillesse doit être utilisé pour amortir l'hypothèque bancaire. Des problèmes de liquidités sont ainsi exclus. L'institution de prévoyance devient petit à petit la créancière du prêt en reprenant successivement l'hypothèque bancaire, et elle reprend également, au cours du temps, la seconde hypothèque qui doit être totalement amortie. Cette solution demande également, de manière impérative, la suppression de la limite des charges dans les directives en matière de placement. En plus, il conviendrait de régler le problème du passage de l'assuré dans une autre institution de prévoyance. A ce propos, le rapport MASSET contient déjà la proposition suivante:

"Si l'assuré a déjà obtenu de son ancienne institution de prévoyance un prêt qui ne peut être repris par la nouvelle caisse, son avoir de libre passage à transférer est réduit du montant du prêt. Si le prêt est amorti par un tiers, le but de prévoyance doit être maintenu."

Dans cette solution, c'est l'institution de prévoyance qui supporte le risque. Il convient toutefois de constater que lors de la reprise de l'obligation d'amortir, il existe déjà un prêt hypothécaire qui est en principe garanti selon les usages bancaires. En outre, d'autres mesures pour assurer le but de prévoyance sont imaginables. Selon le rapport MASSET, par exemple, l'accroissement périodique de l'avoir de vieillesse aurait dû servir seulement à remplir les obligations d'amortissement pendant 25 ans. Des amortissements libres au moyen de la prévoyance professionnelle ne seraient pas autorisés. Enfin, une obligation d'amortir offrirait cette sûreté: c'est qu'au moment de la mise à la retraite, lors d'une éventuelle compensation entre la dette hypothécaire encore existante et une partie de la prestation en espèces de la rente de vieillesse, celle-ci ne serait pas réduite de plus de 25 %.

En outre, un examen habituel de la solvabilité de l'assuré par l'institution de prévoyance demeure toujours réservé. Si la limite est très haute, l'institution de prévoyance pourrait exiger que le preneur du prêt fournisse, par exemple par des cautions publiques ou privées, des sécurités supplémentaires.

La minorité du groupe de travail estime que l'autonomie de placement de l'institution de prévoyance doit céder la priorité, dans ce cas, à l'encouragement de l'accession à la propriété. Les risques liés à la solution proposée sont supportables, selon elle, et il existe diverses solutions pour son exécution pratique.

2.4 Utilisation directe des fonds de prévoyance

Chacun se plaît à reconnaître que l'encouragement de l'accession à la propriété du logement le plus efficace est à rechercher dans l'utilisation directe des capitaux de prévoyance pour augmenter la quotité du capital propre dans la propriété du logement en question. En effet, tel qu'il est, l'instrument "mise en gage" ne peut guère contribuer à réduire les frais du financement; dans le meilleur des cas, il ne fait que faciliter l'accès à un capital étranger. La "variante de l'utilisation" pourrait en revanche contribuer d'une manière simple à résoudre le problème du financement non couvert et, en particulier, provoquer une véritable diminution des frais de financement. D'un autre côté, l'utilisation des fonds de prévoyance modifierait de manière essentielle la conception actuelle de la prévoyance. A ce propos, deux variantes seraient à envisager:

2.4.1 Paiement en espèces en vue d'un investissement destiné à l'acquisition d'un logement

Le capital échapperait alors au cercle de la prévoyance et serait donc immédiatement imposable. Le groupe de travail ne peut recommander cette variante ni sous sa forme générale, ni lorsqu'il s'agit seulement de la sortie de l'institution de prévoyance. L'encouragement de l'accession à la propriété du logement obtiendrait ainsi la priorité absolue sur le but primaire de prévoyance (cf. no 1.4.2). En outre, plusieurs possibilités d'abus apparaîtraient.

2.4.2 Utilisation directe des fonds de prévoyance, en respectant le principe du but de prévoyance

Le projet d'ordonnance de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle réglant l'encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance individuelle liée prévoit de telles variantes d'utilisation.

Le but de prévoyance est à chaque fois garanti par les mesures qui s'imposent. L'application de ce modèle au 2e pilier serait toutefois liée à plusieurs difficultés supplémentaires. Il convient de signaler d'une part le concept des prestations plus complexe dans le cas du 2e pilier et, d'autre part, la fonction de surveillance dont la responsabilité est importante et pour laquelle il conviendrait encore de trouver une institution adéquate. Lors des travaux préparatoires consacrés à l'ordonnance réglant la prévoyance individuelle liée, on a bientôt constaté qu'il aurait été indésirable, sur le plan politique, de confier cette tâche à une autorité étatique; cela aurait conduit, en particulier, à des difficultés administratives.

Le groupe de travail estime que cette solution d'utilisation constitue une possibilité efficace et peut-être intéressante d'encourager l'accès à la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance hors-obligatoire; il est toutefois indiqué de faire tout d'abord des expériences avec cette variante dans le cadre de la prévoyance individuelle liée.

3. DIRECTIVES EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE L'OPP 2

Le groupe de travail est conscient du fait que l'encouragement de l'accès à la propriété du logement par les moyens de la prévoyance professionnelle nécessite également des mesures supplémentaires, afin de créer plus de possibilités d'acquérir la propriété du logement pour l'usage de l'assuré lui-même. Il pense en particulier à une offre plus large de propriétés par étage.

Le groupe estime par ailleurs qu'il n'entre pas dans son mandat de se prononcer sur les multiples mesures qui existent hors du domaine de la prévoyance professionnelle. En revanche, il s'est occupé des directives en matière de placement de l'OPP 2 à propos de ce problème. Quelques membres du groupe du travail supposent que la limite maximale des placements, prévue dans les directives, de 50% en immeubles de l'ensemble de la fortune peut être contra-productif en regard du financement de logements en propriétés par étage, car il conduirait probablement à un accroissement de la part en immeubles qui se situe aujourd'hui en moyenne à 22 % (institutions de prévoyance privées). Comme chacun le sait, divers offices fédéraux étudient actuellement ce problème. Il n'existe pas encore de résultats concrets des études entreprises. Il y a toutefois lieu de recommander un examen soigneux, aussi complet que possible, qui étudie en particulier les effets d'un engagement immobilier éventuellement réduit des institutions de prévoyance sur le marché des logements. De plus, l'examen devrait être consacré aux possibilités de placement alternatives et équivalentes qui pourraient être offertes aux institutions de prévoyance. Une importante réduction de la part en immeubles ne saurait rester sans effets sur la limite maximale autorisée pour les autres catégories de placement.

Vue d'ensemble

1. Mise en gage des droits aux prestations de la prévoyance
 - 1.0 Possibilités d'utilisation restreintes, selon le droit actuel
 - 1.1 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur, lorsque le logement n'est plus destiné aux propres besoins de l'assuré.

Solution grâce à une modification de l'article 11 de l'ordonnance réglant l'encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle vieillesse.
 - 1.2 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur, en cas de décès de l'assuré, dans le cadre du régime obligatoire

Solution: modifier l'article 40 LPP.

- 1.3 Amélioration de la sûreté du gage pour le prêteur, en cas d'invalidité totale de l'assuré, dans le régime obligatoire

Solution: modifier l'article 40 LPP

- 1.4 Extension de la possibilité de mise en gage au régime hors-obligatoire en englobant tous les droits aux prestations de la prévoyance

Solution: compléter l'article 331 c, alinéa 2 CO.

Cette solution permet la mise en gage des droits aux prestations de la prévoyance en cas de décès et d'invalidité, uniquement dans le cadre du régime hors-obligatoire de la prévoyance professionnelle et en matière de prévoyance individuelle liée. Bien que non absolue, la sûreté du gage en faveur du créancier gagiste serait ainsi considérablement plus élevée dans ce domaine. Une telle solution implique également que la réalisation du gage ne peut intervenir que s'il existe des droits aux prestations de la prévoyance, c'est-à-dire des bénéficiaires, selon le règlement.

2. Utilisation des fonds de prévoyance

- 2.1 Elévation de la limite des charges pour des prêts hypothécaires

Solution: compléter les directives de placements de l'OPP 2.

- 2.2 Taux d'intérêt préférentiel pour les prêts hypothécaires

Solution: compléter les directives de placements de l'OPP 2.

- 2.3 Droit à l'octroi de prêts hypothécaires - majorité du groupe de travail: refus - minorité: d'accord.

- 2.4 Utilisation directe des fonds de prévoyance

- 2.4.1 Paiement en espèces en vue d'un investissement destiné à l'acquisition d'un logement pour le propre usage.

Solution: modifier la LPP et le CO.

- 2.4.2 Utilisation directe des fonds de prévoyance, en respectant le principe du but de prévoyance (dans le cadre du régime de la prévoyance hors-obligatoire).

Solution: compléter le CO.

3. Directives en matière de placement de l'OPP 2

Diminution de l'engagement des institutions de prévoyance dans le domaine immobilier

Solution: modifier les directives de placements de l'OPP 2.

Le groupe de travail chargé de l'examen des placements recommande de procéder à une enquête ayant trait aux effets de la détention d'immeubles par

des institutions de prévoyance sur le marché du logement, plus particulièrement, sur l'offre dans le domaine de la propriété par étage.