

Notice d'information: Droit de codécision du personnel lors de l'affiliation ou d'un changement d'institution de prévoyance

Table des matières

1. Contexte	2
2. Définition des termes «travailleurs» et «représentation des travailleurs»	2
2.1 «Travailleurs»	2
2.2 «Représentation des travailleurs»	2
3. Contenu des droits à l'information et des droits de participation	3
4. Mise en œuvre de la codécision	3
4.1 Généralités	3
4.2 Organisation chez Medpension	3
4.3 Marche à suivre possible pour la procédure d'approbation au changement d'institution de prévoyance	4
4.4 Marche à suivre possible pour la première affiliation à une institution de prévoyance	5
5. Moment de la mise en œuvre	5
6. Conséquences juridiques en l'absence d'accord	6
7. Contrats et plans de prévoyance des indépendants	6

1. Contexte

L'employeur est légalement tenu de s'affilier à une institution de prévoyance et d'assurer son personnel dans le cadre de la prévoyance professionnelle. L'objectif constitutionnel consistant à garantir une assurance complète et à combler les lacunes pour les risques de vieillesse, de décès et d'invalidité est ainsi atteint.

En principe, l'employeur est libre de choisir son institution de prévoyance, que ce soit pour la première affiliation ou lorsque l'affiliation à l'institution de prévoyance actuelle doit être résiliée car l'employeur souhaite s'affilier à une autre institution. La première affiliation ainsi que la résiliation ultérieure d'un contrat d'affiliation (ou convention d'adhésion) par l'employeur doivent se faire d'entente avec le personnel ou avec une éventuelle représentation des travailleurs.

Selon la loi fédérale sur l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises (Loi sur la participation), cette représentation des travailleurs dispose de droits de participation particuliers et de droits à l'information étendus lorsqu'il est question de l'affiliation à une institution de prévoyance professionnelle ou de la résiliation d'un contrat d'affiliation. En l'absence de représentation, les travailleurs exercent directement ces droits. Formellement mentionnés dans la loi sur la participation, ces droits ont été inscrits dans la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP).

Dans son arrêt 9C_409/2019 du 5 mai 2020 (ATF 146 V 169 ss), le Tribunal fédéral explique le «principe de codécision des travailleurs» en cas d'affiliation à une institution de prévoyance ou de changement d'institution. Il précise également ce qu'il faut entendre par «accord des travailleurs ou de l'éventuelle représentation des travailleurs». De même, le Tribunal fédéral a précisé quand et comment l'employeur doit obtenir cet accord. La résiliation d'un contrat d'affiliation constituant souvent une liquidation partielle de l'institution de prévoyance, cette dernière exerce une fonction de contrôle importante. En effet, l'institution de prévoyance est tenue de signaler la résiliation du contrat d'affiliation à l'institution supplétive et de s'assurer que la résiliation est faite dans les règles.

La présente notice d'information vise à aider les acteurs impliqués (employeurs, travailleurs, courtiers/agents intermédiaires, institutions de prévoyance) à organiser l'affiliation à une institution de prévoyance ou le changement d'institution.

2. Définition des termes «travailleurs» et «représentation des travailleurs»

2.1 «Travailleurs»

Dans le régime de prévoyance professionnelle, toute personne dont l'activité lucrative est considérée comme une activité salariée au sens de l'AVS est considérée comme travailleur. En outre, ces personnes doivent être âgées d'au moins 18 ans et gagner plus que le seuil d'entrée fixé (CHF 21 510, état 2022) auprès d'au moins un employeur.

Chez Medpension, le seuil d'entrée n'est de CHF 21 510 que si l'employeur a choisi la déduction intégrale de coordination. Si la coordination dans le plan de prévoyance a été choisie de manière à ce que la déduction de coordination soit adaptée au taux d'occupation ou ne représente que la moitié de la déduction totale, le seuil d'entrée est de CHF 10 755. Il en va de même en l'absence de coordination dans le plan de prévoyance.

Au sens de ce règlement, les bénéficiaires de rentes n'appartiennent pas au groupe des employés. Ils ne disposent donc d'aucun droit de codécision.

2.2 «Représentation des travailleurs»

Comme mentionné ci-dessus, la notion de représentation des travailleurs (dite «commission du personnel») se base sur la loi sur la participation. Dans les entreprises comptant au moins 50 employés, les travailleurs peuvent désigner un ou plusieurs représentants parmi eux. Dans les entreprises sans représentation des travailleurs, les travailleurs exercent directement les droits à l'information et les droits de participation.

3. Contenu des droits à l'information et des droits de participation

La représentation des travailleurs ou les travailleurs ont le droit d'être informés en temps opportun et de manière complète sur toutes les affaires dont la connaissance leur est nécessaire pour s'acquitter convenablement de leurs tâches. En ce qui concerne la prévoyance professionnelle, ce droit à l'information est complété par un droit de participation particulier lors de l'affiliation à une institution de prévoyance et de la résiliation d'un contrat d'affiliation.

Selon l'art. 11, al. 2 et 3^{bis} LPP, l'affiliation, la résiliation et la réaffiliation à une institution de prévoyance doivent se faire après entente avec le personnel ou, si elle existe, avec la représentation des travailleurs. Cette disposition légale représente un véritable droit de codécision pour l'ensemble du personnel ou de la représentation des travailleurs. Le législateur avait à l'esprit une décision conjointe de l'employeur et des travailleurs quant au choix de l'institution de prévoyance. Il ne suffit pas d'informer ou de consulter le personnel au sujet du changement d'institution de prévoyance après la résiliation du contrat d'affiliation. Il convient d'obtenir son accord préalable pour le changement d'affiliation. Pour que les travailleurs puissent donner leur accord ou refuser le choix de leur employeur, ils doivent disposer des informations qui les concernent en temps utile. L'employeur est tenu de leur fournir les informations nécessaires à l'évaluation. Un changement d'affiliation repose sur un processus complexe. Il est évident qu'une analyse et une structuration minutieuses ainsi que l'information au personnel afin qu'il se forge une opinion prennent du temps. Il convient de tenir compte de ce processus dans la planification de l'affiliation (ou du changement d'affiliation).

4. Mise en œuvre de la codécision

4.1 Généralités

En principe, deux variantes sont possibles: soit il existe une représentation des travailleurs, soit tous les collaborateurs sont impliqués dans le processus.

Dans le cas où la représentation des travailleurs existe, celle-ci doit représenter les intérêts communs vis-à-vis de l'employeur. Elle constitue alors le seul interlocuteur. En l'absence de représentation des travailleurs, ces derniers exercent directement les droits à l'information et les droits de participation. La majorité relative des votants est alors déterminante.

En pratique, cela signifie que les travailleurs doivent s'organiser en conséquence pour pouvoir exercer leur droit de codécision. De son côté, l'employeur doit définir les modalités de la procédure d'approbation.

Quelle que soit la forme concrète de la procédure d'approbation, l'employeur est tenu de documenter soigneusement le processus afin d'être en mesure de démontrer que le personnel ou la représentation des travailleurs a donné son accord. Pour ce faire, il est notamment possible de consigner par écrit la procédure de participation, d'établir une liste de critères élaborée conjointement avec les conditions de l'offre et de comparer par écrit les offres reçues avec le contrat d'affiliation actuel.

Informé les travailleurs incombe à l'employeur et non à l'institution de prévoyance. En revanche, l'obtention de l'accord du personnel en cas de résiliation d'un contrat d'affiliation doit être vérifiée par l'institution de prévoyance cédante, en particulier dans le cadre de la mise en œuvre d'une liquidation partielle.

4.2 Organisation chez Medpension

Les employeurs affiliés sont tenus de désigner une commission de prévoyance pour chaque contrat d'affiliation. La commission de prévoyance se compose d'un représentant de l'employeur et d'un représentant des travailleurs. Il est également possible de désigner plusieurs représentants des travailleurs. Le cas échéant, il convient de désigner le même nombre de représentants pour l'employeur, la composition de la commission devant toujours être paritaire. Le formulaire «Protocole d'élection» est disponible sur notre site Internet à cet effet.

Si aucune commission de prévoyance n'a été mise en place au moment de la conclusion du contrat d'affiliation, celle-ci peut être constituée a posteriori. En l'absence d'une commission de prévoyance, tous les travailleurs exercent directement les droits de participation.

S'il s'agit d'une entreprise qui a désigné une représentation des travailleurs (commission du personnel) au sens de la loi sur la participation décrite ci-dessus, les personnes siégeant à la commission de prévoyance sont généralement aussi des membres de la représentation des travailleurs.

4.3 Marche à suivre possible pour la procédure d'approbation au changement d'institution de prévoyance

Il s'agit de décrire ci-après une marche à suivre possible pour que l'employeur puisse organiser la procédure d'approbation. La marche à suivre comprend plusieurs étapes.

Étape I: L'employeur souhaite changer d'institution de prévoyance

- L'employeur informe les travailleurs ou la représentation des travailleurs qu'il souhaite changer de caisse de pension. Il est tenu d'attirer l'attention des travailleurs sur le fait qu'ils disposent d'un droit effectif de participation.
- Selon la taille de l'entreprise, il peut être judicieux de constituer un groupe de travail au sein duquel la parité hommes/femmes est respectée ou de désigner des interlocuteurs parmi les travailleurs.
- L'employeur détermine la façon dont les informations doivent circuler ainsi que la feuille de route.

Si une commission de prévoyance a été constituée au moment de l'affiliation à Medpension, ses membres sont généralement les interlocuteurs de l'employeur. Le cas échéant, le personnel doit également être informé et impliqué.

Étape II: Définition de la liste de critères et collecte des offres

- L'employeur et les travailleurs/la représentation des travailleurs définissent ensemble les critères qui doivent être remplis pour la future solution de prévoyance (p. ex. raisons du changement envisagé ou exigences spécifiques en matière de cotisations et de prestations).
- L'employeur se procure des offres et les compare. Remarque: il est important que la question du maintien des éventuels bénéficiaires de rentes soit clarifiée avec les institutions de prévoyance.
- L'employeur sélectionne la/les offres qui seront présentées lors d'une séance d'information au personnel.

Étape III: Séance d'information, présentation des offres et formation des opinions

- Les offres, leurs avantages comme leurs inconvénients sont présentés lors d'une séance d'information. L'intervention d'un spécialiste peut s'avérer utile. Remarque: l'employeur doit fournir aux travailleurs toutes les informations dont ils ont besoin pour analyser les offres. Il ne peut s'agir que de données et d'informations sur une base collective, comme le plan de prévoyance concret ou un exemple de certificat. Pour des raisons de protection des données, l'employeur n'a pas le droit de fournir des données d'assurance personnalisées (p. ex. avoir de vieillesse disponible, rachats effectués ou retraits anticipés EPL, etc.) à moins que tous les travailleurs ne lui en donnent explicitement la procuration.
- Les travailleurs doivent pouvoir poser des questions, donner leur feedback et avoir le temps de peser le pour et le contre.
- Le résultat du vote à la fin de la séance d'information doit être consigné.
- Si nécessaire, les offres peuvent être améliorées et une seconde séance d'information peut être organisée.

Étape IV: Décision concernant le changement d'institution de prévoyance

- L'employeur collecte l'accord ou le refus des travailleurs directement auprès d'eux ou par l'intermédiaire de la représentation des travailleurs. Cette étape peut intervenir dans le cadre d'une autre séance au cours de laquelle les décisions sont consignées. Pour les petites entreprises comptant entre 1 à 9 personnes, la collecte de l'accord par signature est envisageable.
- La majorité relative des votants est déterminante pour que l'accord concernant le changement d'institution de prévoyance soit valable. Si l'employeur ne parvient pas à obtenir l'accord des travailleurs, l'entreprise reste affiliée à l'institution de prévoyance actuelle.

Étape V: Résiliation du contrat d'affiliation par l'employeur

Si l'employeur et les travailleurs/la commission de prévoyance parviennent à un accord, le contrat d'affiliation auprès de l'institution de prévoyance actuelle peut être résilié et l'affiliation auprès de la nouvelle institution peut être signée.

En cas de résiliation d'un contrat d'affiliation auprès de Medpension, le formulaire «Résiliation des contrats d'affiliation» dûment rempli et signé doit être joint à la résiliation. Au recto, l'employeur confirme le respect des dispositions réglementaires. Au verso, les membres de la commission de prévoyance confirment que le personnel a été activement impliqué dans le processus et qu'il a donné son accord au changement d'institution de prévoyance. En l'absence d'une commission de prévoyance, deux collaborateurs confirment l'accord au nom des travailleurs. Sans ce formulaire, la résiliation du contrat d'affiliation et la liquidation partielle ne peuvent avoir lieu.

4.4 Marche à suivre possible pour la première affiliation à une institution de prévoyance

Comme mentionné ci-dessus, le personnel dispose d'un droit de codécision dans le cas d'une première affiliation à une institution de prévoyance existante. Ce droit est également soumis aux règles de prise de décision paritaire. L'employeur dont le personnel est soumis à l'assurance obligatoire ne peut donc pas choisir l'institution de prévoyance de sa propre initiative, mais doit obtenir l'accord du personnel ou d'une représentation des travailleurs.

Il est judicieux que l'employeur se joigne au personnel ou à la représentation des travailleurs préalablement définie afin qu'ils déterminent ensemble les critères à remplir pour la future solution de prévoyance. Une analyse structurelle de l'effectif peut être utile pour définir l'architecture du plan. Ainsi, des effectifs jeunes avec enfants à charge ont plutôt besoin d'une protection contre les conséquences du décès et de l'invalidité, tandis que pour les assurés plus âgés, l'accent est mis sur le processus d'épargne. Une fois les critères définis, les offres peuvent être collectées et comparées. Même s'il s'agit de la première affiliation à une institution de prévoyance, il est conseillé de consigner le processus et la prise de décision. Une fois la décision prise, il est procédé à l'affiliation.

La convention d'affiliation à Medpension doit être signée par l'employeur et par la représentation des travailleurs, désignée comme membre de la commission de prévoyance. Parallèlement, le formulaire «Protocole d'élection» doit être soumis afin de désigner les membres de la commission de prévoyance. En cas de départ ultérieur d'un membre de la commission de prévoyance, l'employeur est tenu de désigner et d'annoncer un remplaçant. En outre, Medpension doit recevoir une copie de l'accord du personnel pour le changement d'institution de prévoyance.

5. Moment de la mise en œuvre

Il est nécessaire que les travailleurs/la représentation des travailleurs soient impliqués dans le processus et qu'ils disposent des informations qui les concernent pour que l'accord ou le refus soit valable. Évidemment, l'ensemble du processus prend un certain temps.

Chez Medpension, le délai de résiliation d'un contrat d'affiliation est de six mois pour la fin d'une année civile (exception: un délai de trois mois peut être appliqué pour les anciens contrats d'affiliation). Les affiliations actuelles peuvent donc être résiliées jusqu'au 30.06 (jusqu'au 30.09 pour les contrats avec un délai de résiliation de trois mois). La procédure doit être établie de telle sorte que l'accord des travailleurs/de la commission de prévoyance concernant le changement d'institution soit obtenu avant que l'employeur ne prononce la résiliation. La phase décisive de la procédure d'approbation a donc lieu au cours du premier semestre ou du second semestre de l'année précédente.

6. Conséquences juridiques en l'absence d'accord

Puisqu'il s'agit d'un véritable droit de participation des travailleurs, un employeur – comme déjà mentionné ci-dessus – ne peut décider seul de l'affiliation, de la résiliation d'un contrat d'affiliation ou d'une réaffiliation. Sans l'accord des travailleurs, l'employeur ne peut agir, quand bien même il aimerait prendre la décision seul. En cas de désaccord, un arbitre neutre tranche. Il peut soit être choisi par les parties elles-mêmes ou, si aucun accord n'est conclu, désigné par l'autorité de surveillance.

7. Contrats et plans de prévoyance des indépendants

L'assurance volontaire des indépendants n'est pas soumise à l'accord du personnel. Cela signifie que les indépendants peuvent s'affilier ou modifier leur propre assurance sans l'accord du personnel.