

COMMISSION DES PENSIONS COMPLÉMENTAIRES

AVIS

n° 33

du

5 avril 2011

Étant donné que la Commission des pensions complémentaires, instituée en vertu de l'article 53 de la loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale (ci-après la LPC), M.B. 15 mai 2003, et dont les membres ont été nommés par l'arrêté royal du 17 décembre 2003, M.B. 29 décembre 2003, a pour mission de rendre des avis,

les représentants des travailleurs, des employeurs, des organismes de pension et des pensionnés, assistés par des experts, adoptent à l'unanimité l'avis suivant :

Réforme de la notion de « sortie » telle que prévue par la LPC

1. Contexte

La notion de « sortie » est définie à l'article 3, § 1^{er}, 11°, de la LPC.

Il est question de sortie

- dans le cas d'une pension d'entreprise :
 - o à l'expiration du contrat de travail ;
 - o lors d'un transfert d'entreprise non assorti d'une reprise des obligations de pension par le cessionnaire.
- dans le cas d'une pension sectorielle : à l'expiration du contrat de travail, à moins qu'un nouveau contrat ait été conclu avec un autre employeur tombant dans le champ d'application du même régime de pension.

La sortie est donc essentiellement liée à l'expiration du contrat de travail. Sauf dans le cas d'un transfert d'entreprise non assorti d'une reprise des obligations de pension, il ne peut être question de sortie sans qu'il soit mis fin au contrat de travail. Inversement, l'expiration du contrat de travail entraîne nécessairement la sortie, à moins que le travailleur, dans le cas d'un régime de pension sectoriel, entre en service auprès d'un autre employeur du secteur et reste, de ce chef, affilié au régime de pension.

Le moment de la sortie sert de référence pour déterminer les droits de l'affilié et les obligations de l'organisateur. La sortie règle ainsi les conséquences de la fin de l'affiliation active à un engagement de pension, à savoir :

- la détermination des réserves et prestations acquises ;
- la détermination de la garantie (article 24 LPC) ;
- l'apurement obligatoire par l'organisateur des éventuelles insuffisances de financement (article 30 LPC) ;
- la communication du montant des réserves et prestations acquises et des possibilités d'affectation de celles-ci (article 31 LPC) ;
- la mise à disposition des réserves aux fins du transfert (article 32 LPC) ;
- le droit à la continuation à titre individuel (article 33 LPC).

2. Problématique

La sortie vise à régler les conséquences de la fin de l'affiliation active et l'associe à l'expiration du contrat de travail. L'expiration du contrat de travail et la fin de l'affiliation active sont toutefois des situations différentes, qui ne coïncident pas toujours.

Sont ainsi considérées comme sortie (en raison de l'expiration du contrat de travail) des situations qui, en fait, ne devraient pas (ou pas nécessairement) être visées. La raison étant que l'intention n'est pas que l'affiliation active prenne fin. L'on pense notamment aux engagements de pension multi-employeurs, dans le cadre desquels le travailleur passe d'un employeur affilié à un autre, et éventuellement aux engagements de pension multi-secteurs.

Pour résoudre cette problématique, la Commission des pensions complémentaires a rédigé une proposition de texte de loi visant à clarifier la situation.

Il y a lieu de noter que la solution proposée ne règle pas l'ensemble de la problématique concernant la sortie. Il reste en effet à examiner comment traiter au mieux les situations qui ne sont pas considérées comme sortie (parce que le contrat de travail n'arrive pas à échéance), alors qu'il est mis fin à l'affiliation active. Il s'agit notamment des situations dans lesquelles le travailleur ne remplit plus les conditions d'affiliation (en raison, par exemple, d'un changement de catégorie ou d'unité technique d'exploitation) ou dans lesquelles l'employeur ne tombe plus dans le champ d'application du plan sectoriel.

3. Solution

La solution proposée consiste à autoriser les organisateurs de plans de pensions complémentaires à organiser un transfert de droits. Ce transfert implique une novation au sens des articles 1271 et suivants du Code civil. Il ne s'agit pas du transport d'une créance au sens des articles 1689 et suivants du Code civil.

Le transfert entre organisateurs est réglé dans une convention dite de sortie. Cette convention neutralise les conséquences négatives que pourrait comporter une sortie dans le chef de l'affilié. Le transfert n'entraîne pour l'affilié aucune modification de son engagement de pension. C'est, de son côté, comme s'il ne se passait rien. Toutes les obligations du premier organisateur passent, par le biais du transfert, dans les mains du deuxième organisateur, qui marque son accord sur la reprise de ces obligations. L'ensemble des droits et obligations du cédant sont ainsi repris par le deuxième organisateur, qui est le cessionnaire. Tous les droits qu'un affilié pouvait faire valoir à l'égard du cédant avant le transfert restent valables dans leur intégralité à l'égard du cessionnaire.

Dès lors que le transfert neutralise la sortie, l'affilié ne peut en subir aucun préjudice. Il ne peut donc exister des déficits au moment du transfert. Tous les déficits éventuels doivent être résorbés. Les modalités du financement des déficits éventuels peuvent être réglées mutuellement par les organisateurs. Un affilié ne peut renoncer au droit de voir un déficit résorbé. Un déficit ne peut dès lors pas être couvert par l'affilié. Dans ce sens la nullité du transfert est absolue.

Pour qu'il n'y ait aucune ambiguïté quant aux droits et obligations de toutes les personnes concernées, les modalités d'une convention de sortie doivent être mentionnées dans le règlement de pension, tant du cédant que du cessionnaire. Un affilié doit pouvoir y trouver toute information sur le but du transfert, ses conséquences, les organisateurs concernés et le mode de communication en la matière.

4. Proposition de texte : la convention de sortie

Ajouter à l'article 3, § 1^{er}, 11°, de la LPC le texte suivant :

« Il n'est toutefois pas question de sortie dans les circonstances précitées s'il est fait application d'une convention de sortie telle que visée à l'article 32bis. »

Insérer un nouvel article 32bis qui précise les effets d'une convention de sortie et les modalités d'adoption d'une telle convention :

« § 1^{er}. Plusieurs organisateurs peuvent conclure une convention de sortie, dont l'objet est de lever les effets de l'expiration du contrat de travail pour les affiliés en organisant la reprise de l'ensemble des droits et obligations d'un organisateur (cédant) par un autre organisateur (cessionnaire). Tous les droits qu'un affilié pouvait faire valoir à l'égard du cédant avant le transfert restent valables dans leur intégralité à l'égard du cessionnaire. Un affilié ne peut, sous peine de nullité, renoncer à ses droits tels que prévus par une convention de sortie ou résultant d'une telle convention. Les modalités du transfert sont déterminées par le cédant et le cessionnaire. Le mode et le moment du financement des insuffisances éventuelles en font partie. Ce transfert implique notamment mais pas exclusivement qu'il ne peut y avoir d'insuffisances au niveau des réserves acquises, ni par rapport aux garanties visées à l'article 24.

§ 2. Sous peine de nullité, les modalités d'une convention de sortie doivent être mentionnées dans le règlement de pension tant du cédant que du cessionnaire. Le règlement de pension mentionne au moins :

- 1° le but de la convention, à savoir la levée des effets de l'expiration du contrat de travail pour l'affilié ;
- 2° les organisateurs concernés ;
- 3° la manière dont l'affilié est informé de l'application de la convention de sortie. L'affilié doit au minimum être avisé clairement du transfert visé au § 1^{er} dans l'année qui suit celui-ci, cet avis précisant que le transfert opéré à la suite de l'expiration de son contrat de travail n'affecte pas ses droits de pension tels que décrits dans le règlement de pension du cédant ;
- 4° les organismes de pension. »
