



Procédure de consultation  
FER No 42-2015

Personne responsable:  
M. Luc Abbé-Decarroux

Date de réponse:  
9 septembre 2015

### **Avant-projet de la loi fédérale sur l'établissement chargé de l'administration des fonds de compensation de l'AVS, de l'AI, et du régime des APG (loi sur les fonds de compensation)**

Dans sa réponse à l'interpellation 14.3391 du Conseiller national Olivier Feller à propos du statut juridique des fonds de compensation AVS/AI/APG, le Conseil fédéral précise qu'il entend clarifier le statut de l'administration des fonds (Office de gestion) eu égard en particulier à des questions de représentation pour les opérations de placements à l'étranger. Le Conseil fédéral saisit l'occasion pour moderniser la législation, notamment accroître la transparence et régler la surveillance de cette administration.

Ses intentions paraissent ne pas remettre expressément en cause l'indépendance de l'établissement à l'égard des finances de la Confédération. Ceci dans l'esprit de la loi fédérale sur l'AVS de 1946 selon laquelle « *Il est ainsi créé, pour l'assurance-vieillesse et survivants, un organe particulier supportant les risques, et l'on aboutit à une séparation des finances de l'assurance-vieillesse et survivants de celles de la Confédération.* ». Il en découle que les fonds de compensation de l'AVS, de l'AI et des APG ont été rendus indépendants et dotés chacun d'une personnalité juridique propre, dont la gestion a été confiée à un Conseil d'administration détaché de l'administration fédérale et qui gère en commun les trois fonds susnommés.

La FER s'inscrit dans cette démarche de modernisation et de clarification du statut de l'administration des fonds de compensation, partant de la législation qu'elle salue.

Elle s'interroge néanmoins sur la formulation ou la proposition de certaines dispositions qui lui paraissent en contradiction avec les principes d'indépendance et de bonne gouvernance tout à fait nécessaires pour administrer la fortune et le besoin en liquidités des œuvres sociales du 1<sup>er</sup> pilier et des APG.

En effet, lesdits fonds atteignent ensemble plusieurs dizaines de milliards de francs et la façon dont ils sont gérés, qui plus est dans un contexte économique et financier désormais globalisé, peut avoir des effets substantiels sur les avoirs confiés et dont l'origine vient des assurés, des entreprises et des pouvoirs publics. Aussi, sommes-nous d'avis que, à l'instar de la politique des placements des organes responsables (cf. art. 2, art. 3 et 5 de l'avant-projet), la gestion de l'administration des fonds doit, sans ambiguïté, avoir toutes les prérogatives d'un organe suprême (art. 7, al. 1 de l'avant-projet), à l'identique de l'art. 51a de la Loi sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité en ce qui concerne la désignation des personnes chargées de la gestion et de celle de l'organe de révision.

En tant que besoin, les commentaires de la FER sont repris ci-après dans le passage en revue des articles ayant retenu particulièrement son attention.

### **Art.1 Forme juridique et siège**

La FER salue la manifestation claire de maintenir, voire de renforcer l'autonomie de l'Administration des fonds de compensation AVS/AI/APG à travers la création d'un établissement de droit public doté de la personnalité juridique. Si elle comprend que cette indépendance ne peut s'exercer que par rapport à l'autorité de la Confédération, elle souhaiterait une formulation plus nuancée des termes « sauf disposition contraire de la présente loi » de l'alinéa 2. Cela pourrait être libellé de la manière suivante : « Cet établissement est autonome dans son organisation et tient sa propre comptabilité dans les limites de la présente loi ». En effet, sauf omission de notre part, nous n'avons trouvé aucune disposition qui remette en cause explicitement l'autonomie de l'établissement bien que le projet de loi borne ses activités.

### **Art. 7 Conseil d'administration**

Al. 3 En tant qu'organe suprême de l'établissement, le Conseil d'administration doit être en mesure de s'autoévaluer régulièrement et de définir le profil des compétences qu'il entend avoir en son sein en fonction de la stratégie de placement de la fortune qu'il a déterminée. La FER suggère ainsi de faire participer l'établissement à la définition des compétences requises.

Al. 4 et 5 : Le titre de l'article 7 étant « Conseil d'administration », il serait opportun pour éviter toute incertitude de remplacer le pronom « Il » par le Conseil fédéral nomme les membres du Conseil d'administration..., fixe les honoraires... ou de fusionner les alinéas 3 à 5.

### **Art. 8 Tâches du conseil d'administration**

Al. 1, litt. f : la FER s'interroge sur la formulation de cette disposition. En effet, l'utilisation en français à tout le moins des termes « *décide de la conclusion, de la modification et de la résiliation du contrat de travail...* » de la direction lui paraît inappropriée dans la mesure où elle met un doute sur la portée de l'acte stratégique de nommer et révoquer la direction de l'établissement. La FER considère donc qu'il convient plutôt d'indiquer que le Conseil d'administration nomme et révoque le directeur et les autres membres de la direction, la conclusion ou la résiliation étant l'une ou l'autre de ses conséquences formelles et administratives. La version allemande et celle italienne devraient également être corrigées dans ce sens.

### **Art. 12 Organe de révision**

L'établissement est soumis à la surveillance administrative du Conseil fédéral (art. 20 de l'avant-projet). Dans ce contexte, la FER s'étonne que l'on ne saisisse pas l'occasion de cet avant-projet de loi pour clarifier la question du rôle et des responsabilités, comme celle de l'indépendance de l'organe de révision (sous-entendu externe) de l'établissement de l'administration des fonds de compensation AVS/AI/APG. Dans une perspective de bonne gouvernance, il lui paraît pertinent de nommer (et révoquer), via les tâches du Conseil d'administration (cf. art. 8), l'organe de révision. Parallèlement, il conviendrait d'introduire (art. 8) une disposition visant à la mise en place d'un système de contrôle interne approprié dont le contrôle fédéral des finances pourrait être l'auditeur. Ce mode d'organisation, avec une disposition sur des conditions raisonnables de mandat, permet d'assurer une absolue indépendance de l'organe de révision et renforce la perception du citoyen à l'égard de celle de l'établissement nouvellement créé.

### **Art. 14 Institution de prévoyance**

La FER préconise un libre choix de l'institution de prévoyance en dérogation à la LPers.

### **Loi fédérale sur les marchés publics (LMP) – Art. 2 sur les appels d'offres**

La FER approuve pleinement le fait que l'administration de la fortune visée à l'art. 3 de la LMP soit exclue de l'obligation découlant des règles sur les marchés publics. En effet, en matière de gestion de fortune, l'efficacité exige une grande souplesse dans l'octroi des mandats de gestion. La souplesse requise ne signifie pas cependant l'absence de l'exercice permanent par le Conseil d'administration d'une due diligence raisonnable, elle-même soumise à des principes établis de gouvernance. La FER ne peut que regretter que cette exception se limite à la gestion de fortune. En matière d'investissements informatiques relatifs à la gestion de fortune en particulier il aurait été opportun en effet de prévoir des principes également moins contraignants, vu l'importance des ressources nécessaires à la maintenance et la migration d'un système sur un autre, et de leur impact sur le *core business*, du poids de la qualité de la relation client-fournisseur et de la durée de l'engagement.