



12 mai 2014

Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance en cas de négligence de l'obligation d'entretien

1 Contexte

Dans son rapport du 4 mai 2011 intitulé « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement »¹, le Conseil fédéral a montré que différents problèmes se posent en pratique pour le recouvrement des contributions d'entretien. Il relevait notamment qu'il serait indiqué d'améliorer les possibilités offertes aux services de recouvrement en cas de paiement de prestations du 2^e pilier sous forme de capital à des personnes qui ne remplissent pas leurs obligations d'entretien. Dans le droit en vigueur, la situation est la suivante.

Avant que les prestations de la prévoyance professionnelle soient exigibles, le droit à ces prestations n'est pas saisissable (cf. art. 39, al. 1, LPP et art. 92, al. 1, ch. 10, LP). Les autorités chargées de l'aide au recouvrement ne peuvent donc pas saisir les prestations LPP de l'assuré tenu à entretien avant le jour où la prétention devient exigible, autrement dit, avant que l'assuré ait déposé une demande de versement de l'avoir de prévoyance et que les conditions requises pour le versement soient remplies.

Après le versement de la prestation de sortie ou du capital de prévoyance, il est en principe possible de requérir une décision du tribunal obligeant le débiteur récalcitrant à fournir des sûretés pour les contributions futures (art. 132, al. 2, et 292 CC) ou – à condition que les créances d'entretien soient déjà exigibles – pour lui demander de prononcer un séquestre (art. 271, al. 1, ch. 6, LP). Ces mesures sont certes déjà possibles dans la législation en vigueur, mais elles butent en pratique contre l'obstacle suivant : il est impossible de procéder à une saisie conservatoire de la fortune constituée auprès de l'institution de prévoyance ou de libre passage tant que les prestations de celle-ci ne sont pas exigibles. Mais en cas de paiement sous forme de capital, le service de recouvrement n'a souvent pas connaissance de la réalisation de cette prétention, ce qui permet à l'assuré tenu à entretien de faire disparaître le montant versé et de le soustraire ainsi à l'accomplissement de son obligation d'entretien. C'est d'autant plus lourd de conséquences pour le créancier d'entretien que le retrait sous forme de capital rend caduques les éventuelles prestations de survivants de la prévoyance professionnelle qui auraient dû garantir plus tard son entretien en cas de décès de l'assuré.

Le paiement en espèces de l'avoir de prévoyance en raison d'un départ définitif à l'étranger constitue certainement le risque majeur pour le droit à l'entretien. Mais le paiement en espèces permettant à un assuré de débiter une activité lucrative indépendante peut lui aussi avoir pour effet que ses avoirs de prévoyance échappent aux créanciers d'entretien et aux autorités chargées de l'aide au recouvrement. Il n'y a pas non plus de garantie que ces fonds, qui sortent du cercle de la prévoyance pour tomber dans la fortune de l'assuré, soient réellement investis par ce dernier dans le démarrage d'une activité indépendante, ni d'obligation juridique qu'il le fasse.

Le même problème se pose d'ailleurs dans d'autres cas de versement sous forme de capital : si l'assuré a atteint l'âge minimum fixé par le règlement de l'institution de prévoyance pour faire valoir le droit aux prestations de vieillesse et que le règlement permet le versement de l'intégralité de l'avoir de vieillesse

¹ Le Conseil fédéral a rendu ce rapport en réponse au postulat 06.3003 « Avances et recouvrement des pensions alimentaires. Harmonisation » de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national (CSSS-N) (cf. <https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=38967>).

sous forme de capital, l'assuré peut, suivant les cas, résilier à bref délai son contrat de travail et provoquer ainsi l'exigibilité de la prestation de vieillesse et son versement sous forme de capital. Cela est possible soit si l'assuré a déjà opté pour un versement en capital, soit si le règlement lui laisse la possibilité de choisir cette option à court terme. Lorsque la personne qui manque à son obligation d'entretien a son avoir de prévoyance auprès d'une institution de libre passage, le versement sous forme de capital constitue même la règle. A partir de 60 ans (59 ans pour les femmes), l'assuré peut le demander en tout temps même sans mettre fin à son activité lucrative (art. 16 OLP).

Le même problème se pose en fin de compte dans le cas du retrait anticipé de l'avoir de prévoyance dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement (EPL). Certes, l'avoir de prévoyance n'est pas transféré directement dans la fortune de l'assuré, mais viré au vendeur ou au créancier hypothécaire. Il est cependant possible, au moyen d'opérations évasives impliquant des tiers, de sortir ses avoirs du 2^e pilier du cercle de la prévoyance tout en les soustrayant à la mainmise des créanciers d'entretien et des autorités chargées de l'aide au recouvrement. Il est aussi possible d'aboutir au même résultat en abusant de la possibilité de mise en gage offerte dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement, en concluant une hypothèque garantie par la mise en gage des avoirs de prévoyance, et en réalisant ensuite ce gage. En cas de réalisation du gage, ces avoirs de prévoyance sont alors investis dans la propriété du logement et ne sont plus protégés de la mainmise des créanciers. Si l'autorité chargée de l'aide au recouvrement n'est pas avisée par l'institution de prévoyance, elle ne peut pas agir et appliquer les instruments juridiques existants.

2 Dispositif proposé

2.1 Lien avec le projet relatif à l'entretien de l'enfant

Les propositions présentées ci-après reprennent la solution retenue par le Conseil fédéral dans son rapport « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement » (cf. note 1). Elles viennent compléter, dans le droit de la prévoyance, les efforts entrepris pour améliorer et harmoniser la qualité du travail des services cantonaux chargés des avances sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement. Le projet de révision du code civil (entretien de l'enfant) du 29 novembre 2013 propose d'octroyer au Conseil fédéral la compétence d'édicter les dispositions nécessaires à ces améliorations².

2.2 Annonce à l'institution de prévoyance ou de libre passage

Si l'office spécialisé chargé de l'exécution des créances d'entretien sait dans quelle institution de prévoyance ou de libre passage la personne qui manque régulièrement à son obligation d'entretien constitue son avoir de prévoyance³, il avise cette institution qu'elle est tenue de l'informer avant d'effectuer tout paiement sous forme de capital en faveur de cet assuré. L'art. 40, al. 1, P-LPP fixe les conditions qui doivent être réalisées pour déclencher une telle annonce : aussitôt que l'assuré est en retard d'un montant de contributions d'entretien correspondant à quatre versements mensuels, l'annonce doit pouvoir être faite à l'institution de prévoyance ou de libre passage. Un tel seuil, clairement défini dans la loi, évite qu'il faille déjà annoncer un débiteur d'entretien à son institution de prévoyance ou de libre passage même pour des retards de paiement de peu d'importance, ce qui simplifiera considérablement pour l'office spécialisé l'application de cette disposition.

² Cf. art. 131, al. 2, et 290, al. 2, P-CC et le commentaire afférent dans le message du Conseil fédéral du 29.11.2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), [FF 2014 511](#), 563.

³ Le message du 29 mai 2013 concernant la révision du code civil suisse (Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, [FF 2013 4341](#)) propose notamment d'obliger les institutions de prévoyance et les institutions de libre passage à annoncer leurs effectifs à la Centrale du 2^e pilier, si bien qu'à l'avenir tous les avoirs existants devraient être annoncés à cette dernière.

Si le débiteur d'entretien règle tous ses arriérés et remplit régulièrement ses obligations d'entretien, l'office spécialisé sera tenu de révoquer son annonce à l'institution de prévoyance ou de libre passage afin d'éviter que des indications périmées ne subsistent. Cette obligation de révocation doit être précisée dans le droit civil.

2.3 Annonce de l'exigibilité d'une prestation à l'office spécialisé et ajournement du paiement

Dès qu'une prestation devient exigible, l'institution de prévoyance ou de libre passage doit en informer immédiatement l'office spécialisé. Elle devra respecter ensuite un délai de 30 jours avant de procéder au paiement. Cette information immédiate permettra aux offices spécialisés d'entreprendre les démarches nécessaires pour garantir les droits des enfants et des (ex-)conjointes aux contributions d'entretien. Ces offices utiliseront pour cela les moyens légaux existants, soit la requête de sûretés ou de séquestre. Sans décision judiciaire dans les 30 jours, l'institution de prévoyance ou de libre passage pourra procéder au paiement ou, dans le cas d'un retrait anticipé EPL, au virement de la somme prévue.

La présente modification de loi ne crée *pas de nouvelle institution juridique à proprement parler*, mais garantit que les moyens juridiques existants puissent être utilisés à temps et donc de façon plus efficiente. Cela n'exclut pas l'éventualité que d'autres créanciers aient connaissance des démarches juridiques de l'office spécialisé et entreprennent les mêmes démarches (par ex. une réquisition de saisie) pour leurs propres créances. Il est donc possible que les fonds de prévoyance, devenus exigibles et transférés dans la fortune désormais saisissable du débiteur d'entretien, servent en fin de compte à rembourser d'autres dettes. Cela n'est certes pas le but poursuivi, mais on ne peut l'éviter ; les créanciers, on l'a vu, ont d'ailleurs accès à ces fonds aujourd'hui déjà. Le projet n'introduit pas non plus de nouveau privilège dans l'ordre des créanciers, puisque la loi prévoit déjà un privilège en faveur des créanciers d'entretien (cf. art. 219 LP). La présente modification aboutira simplement à ce que ce privilège puisse être exercé de façon plus efficace.

2.4 Responsabilité de l'institution de prévoyance ou de libre passage

Plusieurs participants à la consultation ont relevé le flou de la situation touchant la responsabilité de l'institution de prévoyance ou de libre passage. Outre les démarches et les frais qui y sont liés, la crainte a été exprimée que ces institutions puissent devoir répondre du manquement (non intentionnel) à l'obligation d'annonce ou du non-respect du délai de blocage.

De fait, il ne peut être exclu qu'une institution de prévoyance ou de libre passage doive procéder une deuxième fois au paiement, si le premier paiement a été effectué en violation de ses obligations. Pour faire valoir semblable prétention, il faut qu'un préjudice juridiquement pertinent ait été causé. Dans le cas présent, le préjudice consisterait dans le fait qu'un dommage patrimonial serait résulté d'un manquement de l'institution de prévoyance ou de libre passage à son obligation légale. Si l'institution s'était conformée à son obligation, une mesure appropriée (séquestre ou décision de réquisition de sûretés) aurait pu être prise et le versement sous forme de capital, être utilisé pour exécuter la créance d'entretien (ou pour constituer les sûretés requises). Si cela n'a pas été fait, la créance subsiste, ce qui, conformément au principe de la différence, constitue un préjudice.

Sous ce rapport, la question se pose de savoir dans quelle mesure le lésé (l'office spécialisé ou le créancier d'entretien) doit s'en tenir au débiteur d'entretien initial (l'assuré), ou quelles démarches il doit avoir entreprises pour obtenir lui-même de l'assuré le capital versé avant que l'on puisse conclure à un tel préjudice.

Une chose est claire : on n'est pas en présence ici d'une dette solidaire ; en d'autres termes, il n'est pas possible d'agir en justice contre l'institution de prévoyance ou de libre passage sans conditions : le préjudice consiste précisément en ceci que la créance à l'égard du débiteur initial ne peut être

recouvrée. Le lésé est soumis à l'obligation de réduire le dommage, c'est-à-dire qu'il doit entreprendre tout ce qui est raisonnablement exigible de lui pour empêcher la survenance du dommage ou limiter l'ampleur de celui-ci. Dans le présent contexte, cela signifie qu'il doit faire toutes les démarches que l'on peut raisonnablement attendre de lui pour recouvrer directement la créance à l'égard du débiteur d'entretien. C'est seulement s'il n'y parvient pas ou si de telles démarches ne sont pas raisonnablement exigibles qu'il peut y avoir un préjudice juridiquement pertinent. Il appartient aux tribunaux de décider, dans chaque cas d'espèce, si la réduction du dommage est raisonnablement exigible. Mais, précisément dans les cas considérés ici, une telle situation n'est pas exclue, notamment lorsque le débiteur d'entretien a quitté la Suisse.

Comme on l'a vu, l'institution de prévoyance ou de libre passage ne devra répondre du dommage qu'en cas de comportement fautif ; autrement dit, il faut qu'elle ait agi en violation de ses obligations. A la différence du projet mis en consultation, la modification de loi proposée prévoit diverses dispositions qui définissent plus clairement les obligations des institutions de prévoyance ou de libre passage, de sorte que ces dernières pourront mieux s'y conformer et éviter ainsi de devoir répondre du dommage évoqué.

2.5 Protection des données

La solution retenue ne pose pas de problème sous l'angle de la protection des données. La réglementation proposée crée une base légale explicite pour la communication des données nécessaires en vue d'atteindre le but visé. De plus, les institutions de prévoyance ou de libre passage ne seront pas tenues d'informer la personne concernée, puisque la communication est expressément prévue par loi (art. 18a, al. 4, let. a, LPD).

2.6 Recherche des avoirs

Lorsque l'employeur d'une personne est connu, il est possible de déterminer également l'institution de prévoyance auprès de laquelle les salariés de cet employeur sont assurés. On peut cependant s'attendre à des difficultés pour ce qui est des personnes dont l'employeur n'est pas connu de l'office spécialisé, ou dont les avoirs se trouvent auprès d'une institution de libre passage, institution que l'assuré peut en tout temps quitter ou dont il peut changer (art. 12, al. 2, OLP). Une partie des avoirs du 2^e pilier sont annoncés aujourd'hui à la Centrale du 2^e pilier⁴ et peuvent y être retrouvés par les offices spécialisés (cf. art. 86a, al. 1, let. a^{bis}, P-LPP). Dans le projet relatif au partage de la prévoyance en cas de divorce, il est proposé que tous les avoirs du 2^e pilier soient annoncés à la centrale⁵. Si cette nouvelle règle entre en vigueur, l'efficacité de la mesure proposée ici en sera renforcée.

3 Commentaire des dispositions

3.1 Modification de la LPP

Art. 40 Mesures en cas de négligence de l'obligation d'entretien

L'al. 1 introduit dans le droit de la prévoyance la possibilité pour l'office spécialisé d'annoncer à l'institution de prévoyance un assuré qui ne satisfait pas à son obligation d'entretien. C'est dans le droit civil qu'il convient de préciser si cette annonce doit devenir une obligation, et plus seulement une possibilité.

L'institution de prévoyance ne peut pas refuser l'annonce faite par l'office spécialisé.

⁴ Les institutions de prévoyance et les institutions de libre passage sont tenues d'annoncer à la Centrale du 2^e pilier les avoirs des assurés avec lesquels elles n'ont pu maintenir le contact. En lieu et place, elles peuvent transmettre périodiquement à la Centrale du 2^e pilier les données de tous les assurés (cf. art. 24b LFLP).

⁵ Cf. note 3.

Pour éviter que des difficultés de paiement seulement passagères ne soient annoncées à l'institution de prévoyance, il est précisé que l'assuré doit être en retard d'au moins quatre mois dans le paiement des contributions d'entretien pour qu'une annonce puisse être notifiée à l'institution sans qu'une nouvelle mise en demeure soit nécessaire.

Cette solution, fondée sur le montant de la contribution d'entretien due dans le cas d'espèce, prend en compte les différents montants de contribution qui peuvent être dus. Comme il n'y a pas de montant fixe, mais que c'est le montant mensuel dû qui doit prévaloir dans chaque cas particulier, il ne sera pas nécessaire d'adapter à une éventuelle dépréciation monétaire le montant qui déclenche l'annonce. Il est important que l'annonce à l'institution de prévoyance n'intervienne que lorsque que les conditions légales sont remplies, car le traitement et l'observation des prescriptions en cas de versement d'avoirs de prévoyance sous forme de capital entraînent des frais supplémentaires pour les institutions.

L'institution de prévoyance n'est pas tenue de vérifier que les conditions d'une annonce sont remplies. Par ailleurs, il est possible qu'une institution de prévoyance reçoive plus d'une annonce concernant un même assuré, par exemple si le créancier d'entretien déménage dans un autre canton. Si les deux cantons ont accordé une avance sur la contribution d'entretien, ils ont tous deux des prétentions à l'égard du débiteur d'entretien. Ce n'est donc pas parce qu'une deuxième annonce est notifiée que la première peut être effacée. La situation est différente dans le cas de l'aide au recouvrement, car c'est alors le créancier d'entretien qui a des prétentions envers le débiteur. Ce n'est toutefois pas à l'institution de prévoyance d'établir cette distinction, mais à l'office spécialisé de préciser les annonces devenues caduques.

L'obligation de révoquer une annonce qui n'a plus de justification résulte du droit de la protection des données. Pour la rendre explicite, il faut l'indiquer clairement dans le droit civil⁶.

La révocation de l'annonce ne devra pas intervenir dès la reprise des paiements mais, en principe, seulement lorsque la situation sera considérée comme définitivement réglée. Il y aurait sinon un risque que l'office spécialisé doive procéder quelque temps plus tard à une nouvelle annonce. Or, le traitement d'une annonce reçue ou de sa révocation implique une charge de travail supplémentaire pour l'institution de prévoyance. Par ailleurs, la multiplication d'annonces et de révocations pour la même personne serait de nature à augmenter la fréquence des erreurs.

Le projet ne contient pas de disposition transitoire; celui-ci s'appliquera donc à tous les versements en capital exigibles après l'entrée en vigueur de la révision. Les offices spécialisés pourront par conséquent signaler aussi des cas de négligence de l'obligation d'entretien qui se sont produits entièrement ou en partie avant la date de l'entrée en vigueur, pour autant que la créance existe toujours à cette date.

A l'heure actuelle, les offices spécialisés dans l'aide au recouvrement au sens des art. 131, al. 1, et 290 CC⁷ sont désignés par les cantons. Ceux-ci pourront continuer de désigner l'office compétent à l'avenir. Comme il est peu probable que les institutions de prévoyance disposent de l'ensemble des législations cantonales mises à jour, l'office spécialisé devra attester de sa compétence lors de l'annonce à l'institution de prévoyance. Il pourra par exemple le faire en produisant une copie de la réglementation cantonale en vigueur.

L'al. 2 précise que l'institution de prévoyance doit traiter sans délai les annonces au sens de l'al. 1 et de l'art. 24^{fbis}, al. 2, LFLP. Concrètement, elle doit saisir sans délai dans son système informatique une réserve concernant les éventuels retraits en capital ou les versements anticipés dans le cadre de

⁶ Cf. commentaire des art. 131, al. 2, et 290, al. 2, du projet de révision du code civil (Entretien de l'enfant), qui prévoit que le Conseil fédéral définira une liste de prestations contraignantes à l'intention des offices chargés du recouvrement: FF **2014** 511, 563.

⁷ Cf. art. 131, al. 1, et art. 290 CC: lorsque le débiteur néglige son obligation d'entretien, l'autorité de protection de l'enfant ou un autre office désigné par le droit cantonal aide de manière adéquate [...] le créancier qui le demande à obtenir le versement de la contribution d'entretien.

l'encouragement à la propriété du logement. L'annonce déploie ses effets dès que l'institution de prévoyance a fini de la traiter, mais au plus tard après cinq jours ouvrables, qu'elle ait ou non été traitée.

Le présent projet crée une nouvelle obligation pour les institutions de prévoyance qui, si elles ne la respectent pas, devront répondre du dommage éventuel à concurrence du montant versé. Il importe donc aussi de leur fournir une certaine protection afin qu'elles ne soient pas pénalisées s'il leur faut quelques jours pour traiter l'annonce de l'office spécialisé et qu'elles effectuent tout de même un versement à l'assuré dans ce laps de temps. Afin d'éviter tout litige sur la possibilité d'abrèger le traitement, un délai clair est fixé: une fois celui-ci écoulé, l'institution de prévoyance répond des dommages résultant d'une non-prise en compte de l'annonce de l'office spécialisé. Le délai de cinq jours ouvrables est relativement généreux et devrait suffire aux institutions de prévoyance pour traiter les annonces. Les institutions de prévoyance sont naturellement invitées à traiter les annonces aussi vite que possible, sans attendre l'expiration du délai. Par ailleurs, comme ce délai vise à protéger l'institution de prévoyance, les assurés ne peuvent pas exiger de leur institution qu'elle ne tienne compte de l'annonce qu'après cinq jours.

L'al. 3 précise les cas dans lesquels l'exigibilité d'une prestation entraîne l'obligation, pour l'institution de prévoyance, d'aviser l'office spécialisé au moyen d'une annonce.

Tout versement en capital, à partir d'un montant de 1'000 francs, tombe sous le coup de cette disposition, indépendamment du fait qu'il soit basé sur la loi (art. 30c et 37 LPP et art. 5 LFLP) ou exclusivement sur des dispositions réglementaires. Les versements en capital qui ne concernent qu'une partie des capitaux de prévoyance, comme c'est par exemple le cas pour les versements anticipés EPL ou pour les prestations de vieillesse qui sont versées en partie sous forme de rente et en partie sous forme de capital, sont aussi concernés par cette disposition si la prestation en capital s'élève à 1'000 francs au moins.

Les prestations en capital de moins de 1'000 francs ne doivent pas faire l'objet d'une annonce, afin d'éviter une charge disproportionnée: il est fréquent que les versements opérés en vertu de l'art. 5, al. 1, let. c, LFLP (à savoir lorsque le montant de la prestation de sortie est inférieur au montant annuel des cotisations de l'assuré) concernent des prestations en capital très peu élevées.

L'institution de prévoyance communique son annonce à l'office spécialisé qui en a fait la demande sous la forme d'une annonce au sens de l'al. 1.

Let. a: Lorsque l'assuré opte pour le versement de sa prestation de vieillesse sous forme de capital, il peut s'écouler un délai relativement long (souvent un ou deux ans) entre son choix et l'exigibilité de la prestation. Dans ce cas, le moment déterminant n'est pas celui où l'assuré fait son choix, mais celui de l'exigibilité de la prestation.

Let. b et c: Un versement en espèces en vertu de l'art. 5 LFLP n'a lieu que sur demande de l'assuré et l'institution de prévoyance doit alors examiner si les conditions fixées pour un tel versement sont remplies, auquel cas elle doit en aviser l'office spécialisé. Il en va de même pour les versements anticipés en vue de l'accession à la propriété du logement.

Il est vrai qu'en cas de versement anticipé EPL, les capitaux de prévoyance ne sont pas versés en espèces à l'assuré, mais ils sont investis dans sa propriété immobilière, ce qui entraîne une diminution sensible des futures prestations de survivants. Etant donné que l'aide au recouvrement n'est pas octroyée uniquement lorsque le débiteur est dans le besoin, il est justifié de prévoir aussi une annonce à l'office spécialisé en cas de versement anticipé des capitaux de prévoyance. L'office peut ainsi examiner l'opportunité de prendre des mesures juridiques afin que la valeur du logement puisse servir de sûreté pour garantir les créances d'entretien. Dans le cas contraire, d'autres créanciers pourraient prendre des mesures pour leurs créances existantes ou nouvelles, et bénéficier ainsi des capitaux de

prévoyance au détriment des créanciers d'entretien, qui seraient privés de leurs prestations de survivants.

Al. 4: Lorsque la demande de l'assuré porte sur la mise en gage de capitaux de prévoyance⁸, l'institution de prévoyance devra l'annoncer immédiatement à l'office spécialisé, puisque la réalisation du gage elle-même ne peut être ni empêchée ni différée si le créancier gagiste en fait la demande. La réalisation ultérieure du gage doit également être annoncée, car elle a les mêmes effets qu'un versement anticipé des capitaux de prévoyance.

L'annonce ne limite en rien les effets du droit de gage, et le délai de 30 jours ne s'applique pas à la réalisation du gage, car les droits du créancier gagiste ne doivent pas être limités. Il faut toutefois que ces cas soient annoncés afin de ne pas créer des possibilités de contournement. Lors de la mise en gage de capitaux de prévoyance pour un nouveau prêt hypothécaire, l'information peut être importante, car le débiteur d'entretien a touché une somme importante qui risque de devoir être remboursée au moyen des capitaux de prévoyance. En cas de réalisation du gage grevant les capitaux de prévoyance, ceux-ci sont utilisés pour rembourser le prêt hypothécaire. Ils sont donc versés au prêteur, ce qui produit le même effet qu'un versement anticipé EPL.

Al. 5: Pour des motifs de sécurité du droit, toutes les annonces (au sens des al. 1, 3 et 4) entre les offices spécialisés et les institutions de prévoyance doivent être effectuées par écrit, par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception. Dans un souci de clarté et pour éviter tout litige relatif à des questions de responsabilité, cette réglementation s'inspire de l'art. 138 du code de procédure civile. L'office spécialisé et l'institution de prévoyance peuvent ainsi prouver que l'annonce est bien parvenue à son destinataire. A la réception d'une annonce, l'office spécialisé a la possibilité d'engager des mesures. Quant à l'institution de prévoyance, elle a connaissance de la date exacte à laquelle l'office spécialisé a pris connaissance de l'annonce, car cette date figure sur l'accusé de réception. Le délai de 30 jours prévu à l'al. 6 court à compter de cette date.

L'al. 6 fixe un délai de blocage pour le versement de la prestation de sortie ou de la prestation en capital. Une fois informé par l'institution de prévoyance, l'office spécialisé a en effet besoin d'un certain temps pour effectuer les démarches nécessaires. Il peut déposer auprès du tribunal une requête de sûretés ou de séquestre. C'est pourquoi l'institution de prévoyance ne peut procéder au versement du montant demandé par l'assuré qu'à l'expiration d'un délai de 30 jours à compter de la date de réception de l'annonce par l'office spécialisé. La prestation est certes déjà exigible, mais le délai de blocage en empêche le versement. Une telle situation est comparable à celle d'un compte bloqué. Ce délai d'attente peut raisonnablement être imposé à une personne qui a, pour sa part, au moins quatre mois de retard dans le versement de contributions d'entretien.

Tant qu'elle n'a pas le droit de verser la prestation de sortie ou la prestation en capital en vertu de cette nouvelle disposition légale, l'institution n'accuse aucun retard et n'est donc pas tenue de payer un intérêt moratoire. L'avoir doit cependant être crédité d'un intérêt ordinaire, comme dans d'autres situations (cf. art. 2, al. 3 et 4, LFLP).

La présente modification ne change rien au principe selon lequel le droit aux prestations ne peut être mis en gage aussi longtemps que celles-ci ne sont pas exigibles (art. 39, al. 1, LPP), la mise en gage dans le cadre de l'encouragement de la propriété du logement étant réservée. La protection des capitaux de prévoyance demeure intacte. C'est seulement à partir du moment où l'assuré lui-même met fin à cette protection en demandant de manière anticipée un versement en espèces de ses capitaux de prévoyance ou tout autre type de paiement sous forme de capital que les créanciers d'entretien peuvent, comme tout autre créancier, faire saisir ces fonds libres. L'office spécialisé ne sera pas davantage habilité qu'aujourd'hui à exiger de l'institution de prévoyance un versement en sa faveur ou en faveur de tiers, notamment des créanciers d'entretien. Une décision judiciaire sera toujours nécessaire pour

⁸ Il s'agit de la disposition obligeant l'assuré à aviser par écrit son institution de prévoyance ou de libre passage pour que la mise en gage de capitaux de prévoyance pour l'acquisition d'un logement soit réputée valable (art. 331d, al. 3, CO).

que le versement demandé par l'assuré soit suspendu au-delà du délai de 30 jours⁹ ou qu'un versement soit effectué aux créanciers d'entretien. Sans l'intervention du tribunal ou de l'office des poursuites, l'institution de prévoyance pourra verser à l'assuré son avoir de prévoyance ou effectuer le versement anticipé EPL selon la procédure usuelle.

Art. 49, al. 2, ch. 5a

Dans les institutions de prévoyance enveloppantes, la nouvelle réglementation devra également s'appliquer à la partie surobligatoire de la prévoyance professionnelle.

Art. 86a, al. 1, let. a^{bis}

Les autorités de protection de l'enfant ou les autres offices désignés par le droit cantonal en vertu des art. 131 et 290 CC ne sont pas des autorités d'aide sociale au sens juridique du terme. Leur tâche peut certes être confiée à des services sociaux, mais ce n'est pas obligatoire. Il est donc nécessaire que l'office spécialisé bénéficie d'une base légale explicite lui donnant le droit d'obtenir des renseignements, sur demande écrite et motivée, en particulier de la Centrale du 2^e pilier.

3.2 Modification du code civil

Art. 89a, al. 6, ch. 4a

La nouvelle réglementation doit également s'appliquer aux institutions de prévoyance pratiquant exclusivement le régime surobligatoire de la prévoyance professionnelle.

3.3 Modification de la loi sur le libre passage

Art. 24^f^{bis}

Les al. 1 et 3 à 7 sont formulés de manière analogue aux dispositions de l'art. 40 P-LPP pour s'appliquer aux institutions de libre passage.

L'al. 2 vise à garantir que l'annonce de l'office spécialisé sera transmise à la nouvelle institution de prévoyance ou de libre passage si les avoirs de l'assuré sont transférés dans une autre institution. Cette transmission de l'annonce sera également obligatoire si l'annonce a été reçue juste après le passage de l'assuré dans une nouvelle institution. Dans ce cas, l'ancienne institution transmettra l'annonce dans un délai de 10 jours ouvrables à l'institution dans laquelle l'avoir de prévoyance de l'assuré a été transféré.

⁹ A titre de mesure provisionnelle ordonnée par un tribunal, par exemple.