

DROIT ET HANDICAP

2/2016 (10. AVRIL)

Réduction des prestations d'invalidité de la prévoyance professionnelle pour cause de surindemnisation

Les caisses de pension peuvent réduire leurs rentes d'invalidité dans la mesure où, ajoutées aux rentes d'invalidité de l'AI, de l'assurance-accidents et de l'assurance militaire à prendre en compte, elles conduisent à une surindemnisation. Ces dernières années, le Tribunal fédéral a rendu toute une série de jugements concernant la question de la surindemnisation. Nous présentons un résumé de la jurisprudence.

La possibilité de réduire les rentes d'invalidité de la prévoyance professionnelle en cas de surindemnisation s'appuie sur le principe que les personnes devenues invalides ne doivent pas être mieux loties suite à l'octroi de prestations des assurances sociales qu'avant la survenance de l'invalidité. Dans la prévoyance professionnelle obligatoire, la limite de surindemnisation est déterminée selon l'art. 34a LPP dans l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2). L'art. 24 al. 1 OPP 2, l'institution de prévoyance peut réduire les prestations d'invalidité de la prévoyance professionnelle obligatoire dans la mesure où, ajoutées à d'autres revenus à prendre en compte, elles dépassent 90% du gain annuel dont on peut présumer que l'assuré est privé.

En ce qui concerne la prévoyance professionnelle surobligatoire, la caisse de pension peut doter son règlement d'une règle différente. Elle peut par exemple fixer la limite de surindemnisation à 100% du revenu présumé perdu ou définir comme limite de surindemnisation le dernier revenu réalisé. Or, si le règlement s'écarte de l'art. 24 OPP 2, la réduction qui en résulte ne doit pas violer le droit obligatoire (9C_824/2013).

Revenu présumé perdu

Compte tenu des règlements très différents des caisses de pension, nous nous limitons ci-après au calcul de la surindemnisation dans le domaine obligatoire. Mais que veut dire exactement *revenu présumé perdu* et *revenus à prendre en compte*? La jurisprudence a rendu une foule de jugements à ce sujet.

Le revenu présumé perdu est une notion dynamique qui se réfère au moment où se pose la question d'une réduction. C'est pourquoi, en cas de modification importante des circonstances (et dont résulte une adaptation des prestations d'au moins 10%), le revenu présumé perdu peut être redéterminé en tout temps (123 V 193 et suiv.).

Le revenu présumé perdu se calcule selon le revenu hypothétique qu'une personne pourrait réaliser si elle n'était pas invalide. Par conséquent, il convient de prendre en compte, en se basant sur le dernier revenu réalisé avant la survenance de l'atteinte à la santé, toutes les modifications pertinentes en termes de revenu qui, avec une vraisemblance prépondérante, se seraient produites sans invalidité (123 V 193 et suiv., 122 V 151 et suiv., 9C_34/2011). Le revenu présumé perdu ne correspond donc pas obligatoirement au revenu assuré auprès de l'assurance-accident ou au salaire AVS, et il n'est par ailleurs pas plafonné (123 V 193 et suiv.). D'autre part, il n'y a pas de lien obligatoire avec le revenu de valide déterminé par l'AI car, contrairement à celui-ci, le revenu présumé perdu se détermine selon les chances réelles de la personne sur le marché du travail correspondant (B 119/06).

Contrairement aux indemnités de frais, un revenu annexe régulier qui serait réalisé sans invalidité en plus d'un engagement à 100% constitue un élément du revenu présumé perdu (8C_330/2008, 9C_1043/2010, 8C_46/2013; 126 V 93 et suiv.). La personne assurée doit toutefois concrétiser les possibilités de gain présumées et en prouver l'existence (B 83/06). Il ne peut être tenu compte de promotions professionnelles, formations con-

tinues ou reclassements que si des éléments concrets en démontrent l'existence (p. ex. une inscription déjà effectuée à une formation continue, approbation de l'employeur concernant une promotion) (B 21/04). En revanche, une personne qui, avant la survenance de l'atteinte à la santé, s'est contentée d'un revenu inférieur à la moyenne, doit également le faire prendre en compte dans le calcul de la surindemnisation (B 70/01).

Si la personne travaillait à temps partiel avant la survenance de l'atteinte à la santé, le calcul de la surindemnisation doit se baser sur le taux d'occupation exercé jusqu'à présent et sur le revenu ainsi réalisé. Mais s'il existe des éléments concrets indiquant que la personne aurait augmenté son taux de travail à un certain moment (p. ex. pour des raisons familiales et donc indépendantes de l'invalidité), il convient d'examiner une éventuelle adaptation du revenu présumé perdu. Il s'agit de procéder de manière analogue lorsqu'une personne ayant travaillé à plein temps avant la survenance de l'invalidité aurait réduit son taux de travail sans avoir subi une atteinte à sa santé (129 V 150 et suiv., B 119/06).

Revenus à prendre en compte

L'art. 24 al. 2 OPP 2 précise que sont considérées comme des revenus à prendre en compte les prestations d'un type et d'un but analogues qui sont accordées à l'ayant droit en raison de l'événement dommageable. En font partie les indemnités journalières, les rentes (également les rentes pour enfants) ou les prestations en capital provenant d'assurances sociales ou d'institutions de prévoyance suisses et étrangères (124 V 279 et suiv., B 31/01). Les allocations pour impo-

tent, les indemnités pour atteinte à l'intégrité et autres prestations semblables (p. ex. réparations) n'en font en revanche pas partie.

Les bénéficiaires de prestations d'invalidité se voient en outre prendre en compte le revenu d'une activité lucrative ou le revenu de remplacement qu'ils continuent de réaliser ou qu'ils pourraient encore raisonnablement réaliser. Chez les personnes partiellement invalides qui n'exploitent pas ou qu'insuffisamment leur capacité de travail résiduelle, la caisse de pension peut par conséquent tenir compte d'un revenu hypothétique. Elle peut alors en principe se baser sur le revenu d'invalidité déterminé selon le droit en matière d'assurance-invalidité et donc par l'AI (134 V 64 et suiv.). Si la caisse de pension envisage une réduction de ses prestations d'invalidité en se basant sur un revenu hypothétique, elle doit donner à la personne assurée la possibilité, au sens du droit d'être entendu, d'expliquer quelles sont les circonstances personnelles et liées au marché du travail qui lui rendent plus difficile ou impossible la réalisation d'un revenu à hauteur du revenu d'invalidité (134 V 64 et suiv.). Dans ce cas, la personne assurée est tenue de désigner ces circonstances et d'en prouver l'existence (p. ex. par des candidatures n'ayant pas abouti). Ce principe s'applique même dans le cas où une personne perçoit une rente entière de l'AI fondée sur un taux d'invalidité d'au moins 70% et ne présente par conséquent, selon les circonstances, plus qu'une capacité de travail résiduelle de 20 à 30%. Par le passé, le Tribunal fédéral considérait, dans de tels cas, un revenu hypothétique comme encore exploitable (9C_865/2008; 9C_275/2013). Or dans des cas isolés,

il en est déjà arrivé à la conclusion que l'âge avancé associé à d'importantes limitations s'opposait à l'exploitation de la capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée (9C_1033/2012).

Le revenu d'invalidité raisonnablement exigible fixé par l'AI se base sur l'existence supposée d'un marché du travail équilibré. Or, la notion de marché du travail équilibré étant théorique et abstraite, elle ne tient pas compte de la situation concrète sur le marché du travail. Dans des périodes économiquement difficiles, elle englobe donc aussi des offres d'emploi qui n'existent en fait pas dans la réalité et ne tient pas compte des chances nulles ou faibles des personnes partiellement invalides de trouver un emploi raisonnablement exigible et approprié. En opposition à cela, le calcul de la surindemnisation selon l'art. 24 al. 2 OPP 2 doit tenir compte de la totalité des circonstances objectives et subjectives liées au marché du travail. Il convient toutefois d'évaluer les circonstances subjectives selon des critères objectifs (134 V 64 et suiv.).

S'il est prouvé que le revenu réalisé par une personne partiellement invalide comporte des éléments sociaux, cette part du salaire (salaire social) n'est pas considérée comme un revenu réalisé. Dans un tel cas, le calcul de la surindemnisation ne peut par conséquent prendre en compte que le revenu restant après déduction du salaire social (141 V 351 et suiv.).

Enfin, si l'AI a calculé le taux d'invalidité selon la méthode mixte, le calcul de la surindemnisation ne tient compte que de la part de la rente AI qui sert à couvrir la perte de gain. En revanche, la part visant à compenser la limitation dans le domaine du ménage (p. ex.

tenue du ménage et garde des enfants) doit en être exclue (112 V 126 et suiv., 124 V 279 et suiv.). Si une personne présente une limitation de 100% dans le domaine d'un travail à 50% et donc un taux d'invalidité partielle pondéré de 50%, et si elle présente une limitation de 25% dans le domaine du ménage à 50% et donc un taux d'invalidité partielle pondéré de 12,5%, il en résulte un taux d'invalidité global déterminant pour l'octroi d'une rente de 62,5%. Par conséquent, lors du calcul de la surindemnisation, la caisse de pension ne peut prendre en compte que le 80% du montant de la rente AI ($[100 \times 50\%]: 62,5 = 80\%$).

Remarques

La prise en compte du «revenu d'une activité lucrative raisonnablement réalisable» dans le calcul de la surindemnisation s'avère extrêmement problématique notamment chez les personnes ayant un taux d'invalidité important de plus de 50%. Vu la jurisprudence stricte du Tribunal fédéral, ces personnes se voient obligées de prouver qu'elles s'efforcent en permanence et de façon intensive de trouver un travail même lorsque leur capacité de travail théorique n'est pratiquement

plus exploitable de façon réaliste sur le marché du travail, malgré leur haute motivation. Et si, par la suite, leurs efforts pour trouver un travail faiblissent pour des raisons que l'on peut comprendre, cela donne lieu à des réductions souvent importantes, avec pour conséquence que les personnes partiellement invalides ne parviennent plus à couvrir leurs moyens existentiels et deviennent dépendantes des prestations complémentaires ou de l'aide sociale. Dans ce contexte, on peut regretter que la prise en compte des revenus hypothétiques ne soit pas soumise à certaines limites, comme cela se pratique dans le domaine des prestations complémentaires, en excluant cette prise en compte chez les personnes dès 60 ans ou au moins chez celles qui bénéficient d'une rente entière.

En résumé, il convient de recommander, en cas de réduction des prestations d'invalidité par la caisse de pension, de vérifier en détails le calcul de la surindemnisation et de demander un réexamen, notamment lorsque les circonstances ont subi des modifications (suppression d'une rente pour enfant, augmentation hypothétique du taux de travail sans atteinte à la santé).

Impressum

Auteur : Petra Kern

Éditeur : **Inclusion Handicap** | Mühlemattstr. 14a | 3007 Bern

Tel.: 031 370 08 30 | info@inclusion-handicap.ch | www.inclusion-handicap.ch