

## *La 1<sup>re</sup> révision de la LPP*

20 ans après l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), la loi est soumise à une première révision complète. Nous tenterons dans cet article de présenter un bref résumé des modifications en vigueur dès 2005, en mettant l'accent sur les dispositions importantes du point de vue des personnes handicapées.

Nous signalons toutefois au préalable que certaines modifications décidées par le Parlement n'entreront pour l'instant pas en vigueur: le relèvement de l'âge de la retraite des femmes à 65 ans, d'une part, et la possibilité d'un départ à la retraite anticipée ouvert également aux personnes ayant une couverture LPP minimale, d'autre part, étaient inclus dans la 11<sup>e</sup> révision de l'AVS qui a été rejetée lors de la votation populaire. L'âge de la retraite des femmes a donc été fixé à 64 ans dès 2005, en analogie à l'âge d'entrée dans l'AVS. En outre, la retraite anticipée reste ouverte aux seuls assurés dont la caisse de pension prévoit cette possibilité dans son règlement.

### **Abaissement du seuil d'accès**

Le point de litige central au cours des débats parlementaires s'est avéré être la question de savoir si l'actuel seuil d'accès élevé (salaire annuel de 25 320 francs) devait être abaissé et, de par ce fait, le champ d'application de la LPP élargi. Les Chambres ont finalement réussi à trouver un compromis: désormais, tous les travailleurs percevant un revenu AVS de plus de 19 350 francs par an devront être obligatoirement assurés auprès de la prévoyance professionnelle. Ce seuil d'accès est abaissé pour les bénéficiaires d'un quart de rente d'invalidité à 14 513 francs, pour les bénéficiaires d'une demi-rente d'invalidité à 9 675 francs et pour les bénéficiaires de trois-quarts de rente d'invalidité même à 4 838 francs.

Ce montant limite abaissé ouvre l'accès à la prévoyance professionnelle obligatoire aux personnes travaillant à temps partiel, et notamment à beaucoup de femmes. Les personnes handicapées pourront elles aussi en profiter. En revanche, les bénéficiaires d'une rente d'invalidité entière présentant un degré d'invalidité de 70% et plus resteront exclus de la couverture obligatoire de la LPP: ces personnes ne peuvent en outre pas constituer de prévoyance vieillesse.

Les personnes qui, suite à l'abaissement du seuil d'accès, sont désormais admises par le régime obligatoire de la LPP ne disposeront toutefois que d'une assurance modeste: en effet, le Parlement a en même temps décidé que seul le salaire à partir de 22 575 francs par an devait être «assuré». Pour les personnes touchant un salaire annuel compris entre 19 350 et 25 800 francs, le revenu assuré minimal a été fixé à 3 225 francs par année: c'est sur la base de ce salaire que des cotisations obligatoires doivent être payées; celles-ci déterminent ensuite le montant de la rente de vieillesse ou de la rente d'invalidité. Le salaire assuré minimal de 3 225 francs s'applique également aux bénéficiaires de quarts, de demi- ou de trois-quarts de rentes de l'AI qui dépassent de justesse le seuil d'accès.

### **Réduction progressive du taux de conversion**

Aujourd'hui, la rente annuelle LPP s'élève à 7.2% de l'avoir de vieillesse épargné. Suite à l'augmentation de l'espérance de vie moyenne et à la diminution des revenus de la fortune, le Parlement a en effet décidé de réduire progressivement, dans la prévoyance professionnelle obligatoire, ce taux de conversion minimal à 6.8% d'ici à l'an 2014. Un avoir de vieillesse de 200 000 francs, par exemple, donnera ainsi lieu à une rente réduite de 800 francs par année par rapport à aujourd'hui (Fr. 13 600.— au lieu de Fr. 14 400.—). Ces taux de conversion, également déterminants pour le calcul des ren-

---

tes d'invalidité LPP, ne sont toutefois valables que pour l'assurance minimale obligatoire. Déjà aujourd'hui, la plupart des caisses de pension proposant des prestations du domaine subobligatoire pratiquent parfois des taux sensiblement inférieurs.

### **Nouveaux échelons pour les prestations en cas d'invalidité**

Jusqu'à présent, la LPP ne connaissait que deux échelons de rentes: les personnes invalides à 50% au moins ayant droit à une demi-rente; une rente entière étant accordée aux personnes présentant un degré d'invalidité d'au moins 66.66%. Désormais, le système de l'AI à quatre niveaux sera également introduit dans la LPP:

- Quart de rente en cas d'invalidité de 40% au moins
- Demi-rente en cas d'invalidité de 50% au moins
- Trois-quarts de rente en cas d'invalidité de 60% au moins
- Rente entière en cas d'invalidité de 70% au moins

Le nouveau système ne s'applique toutefois pas aux rentes d'invalidité dont le début date d'avant le 1.1.2005, ni à celles qui commencent à courir pendant une période de transition (années 2005 et 2006). Ce n'est donc qu'à partir du 1.1.2007 que les nouveaux échelons seront déterminants.

D'autre part, le législateur a opté pour une solution quelque peu étrange pour les cas où le degré d'invalidité d'une personne dont le droit à la rente s'est ouvert avant le 1.1.2007 change après cette date. Dans ces cas, il est en effet prévu d'appliquer les nouveaux échelons de rente si le degré d'invalidité augmente; s'il diminue, en revanche, s'applique alors l'ancien système à deux échelons (dispositions transitoires relatives à la LPP, lettre f).

Reste à signaler que toutes ces règles ne s'appliquent bien entendu qu'aux caisses de pension qui se limitent au régime obligatoire. Il est toujours possible, dans le cadre des règlements, de prévoir des rentes pour des degrés d'invalidité moins importants (p. ex. 20% ou 25%).

### **Prestations d'invalidité en cas d'incapacité de travail préexistante**

Dans le régime de la prévoyance professionnelle obligatoire, il n'est en principe pas admis d'émettre des ré-

serve pour raisons de santé. Cependant, les personnes déjà en incapacité de travail d'au moins 20% au moment de leur entrée dans une caisse de pension ne doivent pas s'attendre à toucher des prestations d'invalidité de la part de cette caisse si leur incapacité de travail perdure et qu'elle conduit (comme conséquence de cette même atteinte à la santé) à une invalidité déterminante au sens de la LPP. Ces principes développés par la jurisprudence ont par exemple eu pour résultat d'exclure pratiquement de la couverture de l'invalidité de la LPP les invalides de naissance et les invalides dès l'enfance dont la capacité de travail est, même légèrement, restreinte au moment de leur entrée dans la vie active.

Le Parlement a mené des débats prolongés au sujet des possibilités de modifier cette situation peu satisfaisante, sans toutefois parvenir à un accord sur une réforme fondamentale. Il en résulte une «mini-réforme» en ce sens que les personnes atteintes d'une infirmité congénitale ou précoce qui, au moment de commencer une activité lucrative, présentent une capacité de travail de plus de 60%, auront désormais droit à une rente d'invalidité LPP si leur état de santé s'aggrave au cours de leur rapport de travail et conduit à une invalidité de 40% au moins (art. 23 LPP).

### **Prise en charge provisoire de prestations**

Dans les cas d'invalidité, il est fréquent que l'on ne sache pas si une caisse de pension, et le cas échéant laquelle, est tenue de fournir des prestations. Le Parlement a décidé d'une nouvelle réglementation concernant ces cas, dont le contenu est le suivant (art. 26 al. 4 LPP): «Si l'assuré n'est pas affilié à l'institution de prévoyance tenue de lui fournir des prestations au moment où est né le droit à la prestation, l'institution de prévoyance à laquelle il était affilié en dernier est tenue de verser la prestation préalable. Lorsque l'institution de prévoyance tenue de verser la prestation est connue, l'institution tenue de verser la prestation préalable peut répercuter la prétention sur elle».

Cependant, cette disposition, introduite sans aucun doute dans une bonne intention, suscite de nombreuses questions que seuls les tribunaux seront probablement à même de clarifier. A titre d'exemple, il ne nous semble pas clair ce qui advient lorsqu'aucune caisse de pension ne s'avère finalement tenue de verser des prestations, et ce parce que la personne concernée

---

n'était affiliée nulle part au moment déterminant (lors de la première survenance de l'incapacité de travail). Dans ce cas, la caisse de pension tenue de prendre en charge provisoirement les prestations peut-elle demander la restitution des prestations versées, ou doit-elle, afin de combler la lacune, continuer de verser la rente d'invalidité? Le problème réside d'ailleurs souvent dans le fait que, en cas de chronicisation d'une maladie, le salaire diminue lors de chaque changement d'emploi. L'institution de prévoyance du dernier employeur aura tendance à n'assurer plus qu'une rente d'invalidité modeste, de sorte que l'obligation de prise en charge provisoire ne constitue pas forcément une solution. Une évaluation définitive de ce nouvel article ne sera possible que d'ici quelques années.

### **Réduction de rentes pour cause de surindemnisation**

Ce n'est pas dans la loi, mais dans l'ordonnance (art. 24 OPP 2) qu'a été modifiée une disposition dont la nature laisse également présager de futurs litiges. Cet article stipule en principe qu'une caisse de pension peut réduire ses prestations d'invalidité 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. Sont incontestablement considérées comme des prestations à prendre en compte, les rentes de l'AI et de l'assurance-accidents, ainsi que les indemnités journalières, mais aussi le revenu provenant de l'activité lucrative exercée par l'assuré invalide. En cas d'invalidité partielle, il est toutefois prévu que le «revenu d'une activité lucrative raisonnablement exigible» soit désormais lui aussi pris en compte. C'est précisément lorsqu'une personne au bénéfice d'une rente AI arrive en fin de droits auprès de l'assurance-chômage et qu'elle ne trouve toujours pas d'emploi dans lequel mettre à contribution sa capacité de travail résiduelle, que des conflits surviendront quant à la question de savoir si elle a entrepris tout ce qu'on peut raisonnablement attendre d'elle pour trouver un emploi. Dans ce contexte, les premiers jugements des tribunaux sont attendus avec intérêt.

### **Restitution et remise**

Toutes les assurances sociales sont aujourd'hui soumises aux mêmes règles concernant la restitution de prestations indûment perçues, resp. la remise de demandes de restitution formulées dans la LPGA. Mais le

fait que la LPGA ne s'applique pas à la prévoyance professionnelle a suscité une certaine incertitude quant à l'applicabilité de ces principes. A présent, le législateur a également précisé dans la LPP (art. 35a) que les prestations indûment perçues devaient être restituées. Le droit de demander la restitution s'éteint une année après le moment où l'institution de prévoyance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq années après le versement de la prestation. Si le bénéficiaire de la prestation était de bonne foi et que la restitution le mettrait dans une situation difficile, la restitution ne peut être exigée (remise).

### **Changement du contrat d'affiliation**

Enfin, nous attirons l'attention sur une nouvelle disposition réglant les rapports juridiques lorsqu'un employeur résilie un contrat d'affiliation avec une institution de prévoyance ou lorsque c'est l'institution de prévoyance qui procède à la résiliation (art. 53e LPP): cette disposition précise que dans de tels cas, l'ancienne institution de prévoyance et la nouvelle doivent se mettre d'accord pour savoir si les bénéficiaires de rente restent affiliés à leur ancienne institution ou s'ils passent à la nouvelle. Si aucun accord n'est possible, les rentiers restent affiliés à l'ancienne institution de prévoyance: le contrat d'affiliation est alors maintenu par rapport à ces bénéficiaires de rente. Il en est de même pour les cas d'invalidité où l'invalidité n'est survenue qu'après la résiliation du contrat d'affiliation, mais où l'incapacité de travail (dont la cause a conduit à l'invalidité) existait déjà antérieurement. Ce sont précisément ces cas qui, par le passé, ont régulièrement suscité des litiges portant sur les compétences.

Georges Pestalozzi-Seger

---

## *Mesures scolaires de l'AI: nouveaux jugements*

Avec l'acceptation du projet RPT, le peuple a décidé, entre autres, que l'AI se retire entièrement du domaine des mesures de formation scolaire spéciale. Désormais, il incombera aux cantons de déterminer quel est le soutien accordé à un enfant handicapé aussi bien à l'âge préscolaire que durant sa scolarisation. Mais vu que le changement de système n'entrera en vigueur que le 1.1.2008 au plus tôt, l'AI reste encore aux commandes pendant trois années supplémentaires – ce qui nous motive à exposer brièvement dans cet article deux cas de jurisprudence sur des thèmes ayant donné lieu à maintes controverses ces dernières années.

### **Indemnités de transports en cas de fréquentation de l'école ordinaire**

L'art. 9bis RAI stipule que l'assurance prend en charge les frais de transports qui sont nécessaires pour permettre à l'enfant assuré de participer à l'enseignement de l'école publique, mais seulement si ces transports sont nécessaires en raison d'un handicap physique ou d'un handicap de la vue.

Le fait de restreindre les prestations aux handicapés physiques et visuels a périodiquement suscité des critiques. Dans un jugement antérieur que nous avons également commenté dans «Droit et handicap» (3/02), le TFA avait considéré comme illicite la restriction concernant un enfant qui suivait des mesures d'ordre pédagogique, obligeant l'AI à prendre en charge les frais de transports d'un enfant qui devait suivre des séances de logopédie (jugement du 1.6.2002). Par la suite, l'art. 9bis RAI a été en partie adapté par le Conseil fédéral. Dans son jugement de l'époque, le TFA avait toutefois laissé en suspens la question de savoir si la réglementation restrictive concernant les transports nécessaires pour participer à l'enseignement de l'école publique était licite. Dans un récent jugement datant du 31.8.2004 (I 675/03), il a également statué en défaveur de cette réglementation.

Le cas à juger concernait un enfant souffrant de divers symptômes déficitaires d'ordre neuropsychologique consécutifs à un grave traumatisme cérébral. Cet enfant n'étant pas en mesure de suivre l'enseignement d'une école publique normale de son lieu de domicile, a

dû être scolarisé dans une classe spéciale proposant un enseignement adapté. Pour se rendre sur le lieu de son école, éloignée de 5 km, par les transports en commun, cet enfant aurait dû – sans accompagnement – changer de bus à deux reprises et traverser, entre autres, une route très fréquentée; selon le point de vue des médecins, cela ne pouvait être cautionné en raison du handicap spécifique de l'enfant, raison pour laquelle l'enfant était amené à son école en taxi.

Le TFA est arrivé à la conclusion qu'il était évident, en l'occurrence, que les frais de transports étaient à considérer comme découlant de l'invalidité. Il a en outre estimé qu'il n'existait pas de motif matériel pouvant justifier le traitement inégal des enfants handicapés physiques et visuels, d'une part, et des enfants souffrant de déficits neuropsychologiques suite à un traumatisme cérébral, d'autre part. Il a conclu que le règlement stipulé par l'art. 9bis RAI violait le principe constitutionnel de l'égalité de traitement, et que l'AI devait par conséquent, en dérogation au texte de l'ordonnance, prendre également en charge les frais de transports des enfants handicapés psychiques afin de leur permettre de suivre l'enseignement de l'école publique, mais ce toujours à condition qu'il s'agisse de frais supplémentaires découlant de l'invalidité. Nous sommes curieux de voir si le Conseil fédéral décidera à présent de modifier à nouveau l'art. 9bis RAI en fonction de la jurisprudence rendue, ce qu'il devrait, en toute logique, être amené à faire.

### **Education précoce spécialisée également en milieu institutionnel?**

Les mesures d'éducation précoce sont en règle générale dispensées en ambulatoire au lieu de domicile de l'enfant handicapé, en y associant la famille. Ces mesures ont pour but de développer non seulement les aptitudes et fonctions de l'enfant sur le plan de la perception, de la motricité et du langage, mais aussi ses capacités à agir et à établir des contacts. Le Tribunal fédéral des assurances avait déjà décidé à plusieurs reprises, entre autres lors de procédures menées par notre Service juridique (cf. 126 V 276), que les mesures d'éducation précoce pouvaient également être dispensées, dans certaines circonstances, en milieu institu-

---

tionnel. Malgré cela, la question donne régulièrement lieu à des litiges, comme le montre l'exemple suivant:

Dans le cas, issu du canton d'Argovie, d'un enfant très gravement handicapé souffrant d'une épilepsie symptomatique grave et d'importants troubles moteurs et toniques cérébraux, les mesures d'éducation précoce ont dans un premier temps été dispensées en ambulatoire. Dès l'âge de deux ans, l'enfant a dû être placé dans un home de pédagogie curative pour enfants, d'abord à raison de séjours hebdomadaires et ensuite de façon durable. Cette décision a été motivée, d'une part, par l'intensité des besoins d'intervention pédagogique (dans le home, cet enfant avait finalement nécessité la présence d'une personne affectée exclusivement à sa prise en charge durant 9 heures tous les jours, dispensant des mesures de physiothérapie et de pédagogie spécialisée, stimulant en permanence ses fonctions motrices, assurant l'apport en nourriture et en liquide, etc.) et, d'autre part, par le fait que la mère de l'enfant n'était plus en mesure d'assurer ces mesures, souffrant elle-même d'une affection dorsale.

L'AI, après avoir dans un premier temps pris en charge les frais du séjour dans le home durant une période limitée, a ensuite refusé, en accord avec l'OFAS, de poursuivre la mesure pour motif que l'enfant assuré ne nécessitait pas de séjourner dans un home pour bénéficier des mesures d'éducation précoce. Saisi d'un recours déposé contre cette décision, le tribunal des assurances du canton d'Argovie a annulé cette décision

et obligé l'AI à prendre en charge les frais. L'OFAS a ensuite porté cette décision devant le Tribunal fédéral des assurances qui, heureusement, a finalement décidé de confirmer la décision cantonale et de rejeter le recours (jugement du 13.9.2004, I 107/04).

Dans son jugement, le TFA a précisé que deux séances hebdomadaires resp. de physiothérapie et d'éducation précoce ne sauraient justifier à elles seules un séjour dans un home, mais qu'il fallait, dans le cas à juger, partir du principe que l'enfant nécessite une prise en charge et une stimulation durant toute la journée et à chaque occasion de la vie quotidienne. Le tribunal a estimé que la décision concernant la question de savoir si les mesures d'ordre pédago-thérapeutique devaient être dispensées en ambulatoire ou en institution devait être prise en tenant compte des circonstances personnelles d'une personne: dans le cas présent, a-t-il précisé, on ne peut exiger à long terme de la mère de l'enfant, qui doit s'occuper de deux autres enfants et qui souffre du dos, de veiller à chaque occasion, pendant neuf heures par jour, à la stimulation des mouvements de l'enfant, à son apport en boisson à raison de 40 minutes plusieurs fois par jour ainsi qu'à son alimentation, qui nécessite également beaucoup de temps, tout en s'occupant de lui presque 24 heures sur 24. Le tribunal a décidé que, compte tenu de l'ensemble des circonstances, une mesure en institution semblait indiquée, décision ayant également été confirmée par les médecins.

Georges Pestalozzi-Seger

---

«Droit et handicap» est édité par le service juridique de la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés FSIH

Deutschsprachige Ausgabe:  
«Behinderung und Recht»

Service juridique pour handicapés  
Place Grand Saint-Jean 1  
1003 Lausanne  
Tél. 021 / 323 33 52

Consultations juridiques gratuites en matière de droit des handicapés