



26 août 2024

Lettre circulaire AI n° 445

Conséquences de l'arrêt du Tribunal fédéral 8C_823/2023 : Détermination du revenu avec invalidité sur la base des salaires statistiques de l'ESS

Le 23 juillet, le Tribunal fédéral a publié son arrêt [8C_823/2023](#) du 8 juillet, ainsi que le [communiqué de presse](#) correspondant. Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral parvient à la conclusion que l'art. 26^{bis}, al. 3, RAI, dans sa version en vigueur entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023, se révèle trop restrictif dans certaines situations. Pour cette raison, il convient de faire appel, en complément de l'art. 26^{bis}, al. 3, RAI, à la jurisprudence appliquée par le Tribunal fédéral concernant l'abattement dû à l'atteinte à la santé¹.

L'arrêt du Tribunal fédéral est entré en force le 8 juillet 2024, le jour où il a été prononcé, et s'applique dès lors avec effet immédiat. Concernant le droit à la rente, les répercussions sont les suivantes :

1 Droits à la rente nés avant le 1^{er} janvier 2022, pour lesquels la décision n'a pas encore été rendue : aucune conséquence

Pour les droits à la rente qui doivent être évalués pour la période avant le 1^{er} janvier 2022, il convient de faire appel aux dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021, ainsi qu'à la jurisprudence correspondante (y compris l'abattement dû à l'atteinte à la santé), raison pour laquelle l'arrêt du Tribunal fédéral reste ici sans conséquence (sous réserve d'une adaptation entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023 suite à une révision ; cf. plus bas, ch. 2).

Les droits à la rente en cours le 1^{er} janvier 2024 doivent être examinés au sens de l'al. 1 de la disposition transitoire du RAI relative à la modification du 18 octobre 2023. Si les conditions correspondantes sont remplies, seule la déduction forfaitaire est applicable (cf. ch. 3) et le droit à la rente doit, le cas échéant, être relevé avec effet rétroactif à compter du 1^{er} janvier 2024.

2 Droits à la rente nés entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023, pour lesquels la décision n'a pas encore été rendue : application éventuelle d'un abattement dû à l'atteinte à la santé

Pour les droits à la rente qui prennent naissance entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023, il convient de tenir compte de l'arrêt du Tribunal fédéral, ce qui signifie que lors de la détermination du revenu avec invalidité sur la base de données statistiques, il faut également examiner la pertinence de l'application d'un éventuel abattement dû à l'atteinte à la santé conformément à la jurisprudence en vigueur avant le 1^{er} janvier 2022. Cela signifie qu'en plus de la déduction de 10% pour le travail à temps partiel, il faut procéder à un éventuel abattement dû à l'atteinte à la santé, qui tient compte des autres caractéristiques, telles que les limitations qualitatives qui n'ont pas déjà pu être prise en compte lors de la détermination de la capacité fonctionnelle ou les années de service. La déduction pour travail à temps partiel doit être déterminée sur la base de l'art. 26^{bis}, al. 3, RAI et ne doit pas être prise en compte pour déterminer un éventuel abattement dû à l'atteinte à la santé (pas de double prise en

¹ [ATF 126 V 75](#) et [ATF 134 V 322](#)

compte du même facteur). L'abattement peut s'élever tout au plus à 25 % (y compris une éventuelle déduction de 10 % pour le travail à temps partiel)².

Il convient également de préciser que la mise en parallèle et la détermination de la capacité fonctionnelle doivent être réalisées conformément aux art. 26, al. 2 et 3, et 49, al. 1^{bis}, RAI (dans sa version en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2022).

Les mêmes règles s'appliquent aux droits à la rente qui ont dû être adaptés entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023 suite à une révision ou à un octroi échelonné avec effet rétroactif. Il convient alors de tenir compte du droit intertemporel³.

Les droits à la rente en cours le 1^{er} janvier 2024 doivent être examinés au sens de l'al. 1 de la disposition transitoire du RAI relative à la modification du 18 octobre 2023. Si les conditions correspondantes sont remplies, seule la déduction forfaitaire est applicable (cf. ch. 3) et le droit à la rente doit, le cas échéant, être relevé avec effet rétroactif à compter du 1^{er} janvier 2024.

3 Droits à la rente nés à partir du 1^{er} janvier 2024, pour lesquels la décision n'a pas encore été rendue : aucune conséquence

Concernant les droits à la rente qui prennent naissance à compter du 1^{er} janvier 2024, il convient de faire appel aux dispositions en vigueur à partir de cette même date. L'arrêt du Tribunal fédéral ne s'exprime qu'au sujet de l'art. 26^{bis}, al. 3, RAI dans sa version en vigueur entre le 1^{er} janvier 2022 et le 31 décembre 2023 et ne concerne donc pas la version en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2024. Lors de la détermination du revenu avec invalidité sur la base de valeurs statistiques, seule la déduction forfaitaire de 20 % au maximum est prise en compte.

4 Cas concernés par une décision entrée en force : pas de nécessité d'agir

Lorsqu'une décision concernant un droit à la rente est déjà entrée en force avant le 8 juillet 2024, l'arrêt du Tribunal fédéral n'oblige pas à revenir d'office sur la décision en question. Il ne constitue pas non plus un motif suffisant pour une nouvelle demande de rente ou pour une demande de révision du droit à la rente (art. 87, al. 2 et 3, RAI).

² [ATF 126 V 75](#)

³ Cf. les lettres b et c des dispositions transitoires de la LAI relatives à la modification du 19 juin 2020 ; cf. aussi le chap. 9 « Dispositions transitoires » de la CIRAI