

Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 49

du 3 mars 2000

TABLE DES MATIERES

Indications

289 Organigramme de la Division au 1er janvier 2000

290 Changement d'adresse

Prise de position de l'OFAS

291 Modification de l'art. 7 OLP - application dans le temps

292 Divorce - prestation de libre passage à partager

Prise de position du groupe de travail "Surveillance Confédération et cantons"

293 Contrats d'affiliation avec une institution collective - errata au ch. 283

Jurisprudence

294 Contentieux

295 Prestations de survivants/d'invalidité - coordination avec l'assurance-accidents

296 Surindemnisation - adaptation de la limite de surassurance au revenu hypothétique

297 Surindemnisation - adaptation à l'évolution des prix

298 Réticence dans la prévoyance plus étendue

299 Compétence des tribunaux selon l'art. 73 LPP dans un litige opposant employeur et employé quant au paiement de cotisations LPP

300 Limitation à l'obligation de renseigner des caisses de pensions à l'égard des autorités fiscales fédérale et cantonales

Suite au nouveau formatage, il peut en résulter des différences de pagination entre les versions imprimée et électronique.

Le bulletin est un simple moyen d'information de l'OFAS. Son contenu n'a valeur de directives que lorsque cela est indiqué expressément.

*Indications***289 Organigramme de la Division au 1er janvier 2000**
DIVISION PREVOYANCE PROFESSIONNELLE**290 Changement d'adresse**

L'Office fédéral des assurances sociales déménage au cours du 1^{er} trimestre 2000, au numéro 20 de l'Effingerstrasse. Dès le 21 février, l'adresse de la Division prévoyance professionnelle est la suivante :

Division prévoyance professionnelle
Effingerstrasse 20
3003 Berne.

Les numéros de téléphone et de fax restent inchangés.

Prise de position de l'OFAS

291 Modification de l'art. 7 OLP - Application dans le temps

L'art. 7 OLP a été modifié en ce sens que le taux de l'intérêt moratoire affectant les prestations de sortie exigibles (art. 2, al. 3, LFLP) est ramené de 5 à 4,25 %.

Cette nouvelle réglementation, entrée en vigueur le 1er janvier 2000, s'applique, pour l'avenir, aux situations qui ont pris naissance sous l'empire de l'ancien droit (rétroactivité au sens impropre). Concrètement, cela signifie que les prestations de sortie devenues exigibles avant le 1er janvier 2000 sont frappées d'un intérêt moratoire de 5 % jusqu'au 31 décembre 1999 et de 4,25 % après cette date.

292 Divorce - prestation de libre passage à partager

Le nouveau droit du divorce est entré en vigueur le 1er janvier 2000. L'OFAS reçoit déjà des demandes d'informations. Comme pour le libre passage et la propriété du logement, nous publions dans le bulletin les prises de position d'intérêt général.

Quelle prestation de sortie fait l'objet du partage : s'agit-il de la prestation réglementaire ou au contraire de la prestation minimale au sens de la LPP? La prestation de sortie à partager correspond à la prestation de sortie réglementaire acquise durant le mariage (art. 22 LFLP). Cette prestation doit être calculée conformément aux règles des articles 15 à 18 LFLP. Si la prestation de sortie **réglementaire** est inférieure à l'avoir de vieillesse au sens de la LPP, c'est sur la base de cet avoir de vieillesse qu'il faut effectuer le calcul (art. 18 LFLP).

Prise de position du groupe de travail "Surveillance Confédération et cantons"

293 Contrats d'affiliation avec une institution collective

Une erreur s'est glissée dans le chiffre 283 du bulletin no. 48. Nous publions intégralement ce chiffre, dans lequel il y a lieu de biffer le point 10.

La pratique a démontré que les contrats d'affiliation conclus entre une institution collective et un employeur (une société) doivent régler les points énumérés ci-après, lesquels qui peuvent, si besoin, tenir compte des particularités de chaque cas:

1. Pour les institutions LPP: preuve établissant que l'institution de prévoyance à laquelle s'affilie l'employeur est inscrite au registre de la prévoyance professionnelle (numéro d'enregistrement);
2. Acceptation explicite des statuts et du règlement par l'employeur qui s'affilie;
3. En cas de reprise des effectifs d'une autre institution de prévoyance : référence à un contrat de reprise séparé;
4. Obligation faite à l'employeur affilié de déclarer à l'institution collective tous les collaborateurs que la loi et les règlements demandent d'assurer, ainsi que leurs salaires réels, et d'obtenir chaque année une confirmation de ces données de la part de l'organe de contrôle de l'employeur (art. 11 LPP, art. 10 OPP 2);
5. Obligation faite à l'employeur affilié de verser dûment les contributions réglementaires (fixation précise des dates, par exemple en ce qui concerne le versement d'acomptes mensuels ou semestriels). Obligation faite à l'institution collective de fournir les prestations correspondantes en faveur des salariés de l'employeur affilié;
6. Réglementation précise, assurant que tous les aspects de la parité sont respectés.
(Si la parité n'est pas instituée au niveau de l'organe supérieur de la fondation, mais seulement dans les commissions de prévoyance, la compétence en matière de placements conformément à l'art. 49a OPP 2 (art. 51, al. 1 et 2; art. 71, al. 1, LPP) ne peut pas leur être retirée, par exemple;
7. Indication du fait que l'institution collective conclut des contrats d'assurance collective pour couvrir les risques assurés et qu'elle n'assume elle-même aucun risque d'assurance;
8. Garantie de la tenue détaillée des comptes de la fondation, resp. garantie de son financement – y compris l'imputation des frais administratifs –, des prestations et de la gestion de la fortune, ceci afin d'assurer à chaque caisse de prévoyance (collectif d'assurés) une couverture en cas d'insolvabilité (art.25 de l'ordonnance sur l'administration du "fonds de garantie LPP" [OFG]);
9. Réglementation des conditions de résiliation et du maintien de l'affectation des avoirs de prévoyance conformément à leur but (délai de résiliation du contrat

d'affiliation d'au moins six mois, transfert des avoirs de prévoyance et d'un éventuel fonds de réserve à une nouvelle institution de prévoyance);

10. Fixation de la date de l'entrée en vigueur de l'affiliation et signature en bonne et due forme;

11. En cas de détermination du for : l'art. 73 LPP établit où se situe le for.

Jurisprudence

294 Contentieux

(Référence à l'arrêt du 18.6.99 en la cause A. B., B 5/99; arrêt rendu en français)

(Art. 73 LPP)

Un litige opposant un travailleur à son ancien employeur - sans mise en cause d'une institution de prévoyance faute d'affiliation - et concernant le versement des cotisations par l'employeur porte sur une question spécifique à la prévoyance professionnelle au sens large. Il relève donc des juridictions désignées par l'art. 73 LPP.

295 Prestations de survivants et d'invalidité - coordination avec l'assurance-accidents

(Référence à l'arrêt du 26.5.99 en la cause A. M., B 29/98; arrêt rendu en français)

(Art. 34, al. 2, et 49, al. 2, LPP)

En matière de prévoyance plus étendue, les institutions de prévoyance restent libres d'exclure dans leurs statuts (art. 49, al. 2, LPP) le versement de prestations de survivants ou d'invalidité lorsque l'assurance-accidents ou l'assurance militaire est mise à contribution pour le même cas d'assurance. Elles peuvent aussi prévoir le versement de prestations limitées à la part de l'invalidité qui est due à un état maladif, lorsque l'invalidité a également une origine accidentelle (cf. ATF 123 V 208 consid. 4bb et 116 V 197 consid. 4).

296 Surindemnisation - adaptation de la limite de surassurance au revenu hypothétique

(Référence à l'arrêt du 17.5.99 en la cause M. S. D., B 46/98; arrêt rendu en français)

(Art. 24 et 25 OPP 2)

Dans la présente affaire, la recourante soutient que la limite de la surindemnisation - et donc le montant de la rente d'invalidité - doit être adaptée en fonction de l'évolution du salaire qu'elle aurait obtenu ultérieurement, si elle n'était pas invalide.

Les premiers juges ont estimé quant à eux qu'il n'y avait pas lieu d'opérer un nouveau calcul de la surindemnisation. A leur avis, l'assuré ne peut pas exiger une modification de son droit à la rente car les institutions de prévoyance ont la possibilité - mais pas l'obligation - d'adapter le montant des prestations d'invalidité en fonction des circonstances. Ils invoquent à cet égard l'art. 24, al. 5, OPP 2 et considèrent que cette disposition, en tant que norme potestative, ne permet pas d'imposer à l'institution de prévoyance d'adapter ses prestations.

Le TFA réfute ce raisonnement, cela pour les motifs suivants.

Par "gain assuré dont on peut présumer que l'intéressé est privé" (art. 24, al. 1, OPP 2), il faut entendre le salaire hypothétique que l'assuré réaliserait sans l'invalidité. Cela peut conduire, après la fixation de la rente, à une modification du calcul de la surindemnisation, si l'on peut admettre, concrètement, que ce revenu hypothétique se serait modifié de manière importante (ATF 123 V 209 consid. 5b; 122 V 154 consid. 3c). D'après la jurisprudence, il y a une modification importante s'il en résulte une adaptation des prestations de 10 % au moins (ATF 123 V 201 consid. 5d, 211 consid. 6c/bb). Contrairement à l'opinion des juges cantonaux, l'adaptation des prestations n'est pas laissée à la libre appréciation de l'institution de prévoyance. Dans la mesure où les bases de calcul de la surindemnisation, dont fait partie le revenu hypothétique réalisable sans invalidité, se modifient après la fixation de la rente, l'institution de prévoyance est tenue d'opérer un nouveau calcul (Bernard Viret, La surindemnisation dans la prévoyance professionnelle, SVZ 1999 p. 24; Erich Peter, Das allgemeine Überentschädigungsverbot- Gedanken zu BGE 123 V 99 ff., RSAS 1998 p. 161 sv.; Isabelle Vetter-Schreiber, Klärung des Begriffs des "mutmasslich entgangenen Verdienstes", Schweizer Personalvorsorge 1997, p. 631). En fait, l'obligation d'adaptation ne découle pas tant de l'art. 24, al. 5, OPP 2 que des principes généraux sur la surindemnisation en présence d'une règle de coordination semblable à celle de l'art. 24, al.1, OPP 2 (cf. à ce propos ATF 122 V 154 consid. 3c; cf. aussi Peter, Die Koordination von Invalidenrenten, thèse Fribourg 1997, pp. 339 ss).

297 Surindemnisation - adaptation à l'évolution des prix

(Référence à l'arrêt du 12.11.99 en la cause M. V., B 56/98; arrêt rendu en français)

(Art. 34, al. 2, 49, al. 2, LPP, 24 OPP 2 et 20, al. 2, CO; art. 36 LPP)

En matière de prévoyance plus étendue, les institutions de prévoyance restent libres de régler la coordination avec d'autres assurances d'une manière différente de celle prévue à l'art. 24 OPP 2. Si une disposition statutaire est plus restrictive, en ce qui concerne la limite de la surindemnisation, que la règle de l'art. 24, al. 1, OPP 2, cette disposition s'applique seulement à la prévoyance plus étendue. A cet égard, on peut faire application, ou du moins s'inspirer, de l'art. 20, al. 2, CO.

En cas de surindemnisation excluant le versement d'une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle, le droit à cette rente n'est pas inexistant ou supprimé, même temporairement, mais il est simplement différé. Il en résulte que pour fixer le montant de la rente au moment où disparaît - en tout ou partie - la surindemnisation, il faut tenir compte de toutes les adaptations intervenues au cours de la période durant laquelle le versement a été différé.

298 Réticence dans la prévoyance plus étendue

(Référence à l'arrêt du 6.10.99 en la cause A. P. A., B 62/98; arrêt rendu en français)

(Art. 4 et 6 LCA)

La personne qui tait la prise régulière de médicaments alors que l'une des questions qui lui sont posées en vue de son affiliation à une caisse de pensions porte précisément sur ce point commet une réticence; cela d'autant plus si, comme c'est le cas en l'espèce, elle répond par l'affirmative à la question "Etes-vous actuellement en bonne santé.." alors qu'elle se rend à répétitions chez un médecin.

299 Compétence des tribunaux selon l'art. 73 LPP dans un litige opposant employeur et employé quant au paiement des cotisations LPP

(Référence aux arrêts du 25 janvier 2000 dans les causes L. D. et A. Z. contre OFAS, B 37/99 et J. M. et HCM contre OFAS, B 34/99, arrêts rendus en français)

(Art. 73 LPP)

Les deux arrêts en question se réfèrent à des litiges portant sur le paiement de cotisations à la prévoyance professionnelle. Dans ces deux cas, le tribunal cantonal compétent au sens de l'art. 73 LPP a été saisi mais a décliné sa compétence, au motif que ces questions ressortissaient au juge civil.

Saisi d'un recours de droit administratif par l'OFAS, le Tribunal fédéral des assurances a admis que l'art. 73 constitue une réglementation spéciale dérogeant à l'OJ. La compétence des autorités visées par l'art. 73 est définie quant à la nature du

litige : contestation portant sur des questions de la prévoyance professionnelle au sens étroit ou au sens large. Partant, les litiges concernent les prestations d'assurance, les prestations de libre passage et les cotisations. En revanche, dit le TFA "les voies de droit de l'art. 73 ne sont pas ouvertes lorsque la contestation a un fondement juridique autre que le droit de la prévoyance, même si elle devait avoir des effets relevant du droit de ladite prévoyance (ATF 125 V 168 cons. 2; 122 V 323 cons. 2b et les références)".

300 Limitation à l'obligation de renseigner des caisses de pensions à l'égard des autorités fiscales fédérale et cantonales

Une caisse de pensions où sont assurés des fonctionnaires n'a pas l'obligation d'informer les autorités fiscales fédérales et cantonales de l'adresse de paiement des rentes d'invalidité d'un de ses affiliés

(Jugement de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle du 18 janvier 2000; CRLPP 522/98)

(art. 86 LPP; art. 1 al. 1 let. d OSRPP et art. 112 LIFD)

L'autorité fiscale exigea d'une caisse de pensions assurant des fonctionnaires la communication de renseignements concernant l'adresse de paiement (numéro de compte et lien bancaire) des rentes d'invalidité d'un affilié, ce dernier étant soupçonné d'avoir commis une fraude fiscale. L'assuré n'a pas mentionné dans sa déclaration d'impôt les rentes versées par sa caisse de pensions. Celle-ci n'a pas donné suite à la requête de l'autorité fiscale. La Commission fédérale de recours LPP a estimé qu'une caisse de pensions où sont assurés des fonctionnaires n'est pas tenue de fournir des renseignements aux autorités fiscales fédérales et cantonales sur l'adresse du versement des rentes d'invalidité d'un assuré.

La Commission fédérale de recours motive de la manière suivante son jugement: L'obligation du maintien du secret, conformément à l'article 86 LPP, est levée à l'égard des autorités fiscales fédérales et cantonales pour ce qui est des versements de prestations de la prévoyance professionnelle, en vertu de l'article 1, 1er alinéa, lettre d, de l'ordonnance sur les exceptions à l'obligation de garder le secret dans la prévoyance professionnelle et sur l'obligation de renseigner incombant aux organes de l'AVS/AI (OSRPP), que dans la mesure où aucun intérêt digne de protection de l'assuré, d'autres destinataires ou de l'employeur ne s'y oppose. Une atteinte à l'obligation de garder le secret est lourdement sanctionnée selon l'article 76 alinéas 4 et 6 LPP, et c'est la raison pour laquelle les exceptions à ce principe doivent être clairement définies. Il n'est pas contesté qu'une institution de prévoyance doit informer les autorités fiscales des prestations versées. En revanche, ni la loi ni l'ordonnance ne mentionne l'obligation de communiquer l'adresse du versement des prestations. Même sans ces informations, les autorités fiscales ont toujours la possibilité d'appliquer correctement et à bon escient la législation fiscale, car ces dernières, en tant qu'autorité de taxation, peuvent obtenir tous les renseignements nécessaires quant au montant des rentes auprès de l'institution de prévoyance concernée. Sous cet aspect, il n'y a donc aucune raison de privilégier l'une des parties au détriment de l'autre.

L'article 112 de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (LIFD) ne permet de communiquer aux autorités fiscales compétentes que ce qui est nécessaire à l'application de cette loi. L'autorité fiscale est tout-à-fait apte à prendre une décision sur la base des renseignements concernant le montant des rentes fournis par l'institution de prévoyance et, sitôt celle-ci entrée en force, imposer les mesures légales adéquates en vue de faire valoir ses droits auprès du contribuable. C'est pourquoi, les indications sur l'adresse des versements de rentes ne sont pas indispensables à l'application de la loi au sens de l'article 112 LIFD.

La Commission fédérale de recours constate en outre que dans le cadre de la prévoyance professionnelle, la LPP,-en particulier l'article 86 LPP et sa disposition d'application, l'article 1, 1er alinéa, lettre d, OSRPP-, doit être considérée comme une *lex specialis* au regard de la LIFD. Elle met également en exergue que l'article 86 LPP, qui prescrit le principe du maintien du secret dans la prévoyance professionnelle, n'a pas été touché lors des modifications de la législation fiscale (art. 50 al.1 bis LAVS en relation avec la LIFD). Par ailleurs, dans le même sens, le Conseil fédéral n'a pas non plus procédé à des modifications de l'ordonnance d'application concernant l'article 1 alinéa 1 lettre d OSRPP.