

Rémunération de l'avoir de vieillesse

# Le Tribunal fédéral précise sa jurisprudence

Récemment, le Tribunal fédéral a été saisi à plusieurs reprises sur des questions concernant la rémunération de l'avoir de vieillesse. Un nouvel arrêt précise désormais que l'avoir de vieillesse des assurés quittant l'entreprise à la fin de l'année doit toujours être rémunéré de la même façon que celui des personnes y restant.

## EN BREF

**En matière de rémunération, les personnes sortant ou partant à la retraite à la fin de l'année doivent systématiquement être traitées de la même façon que les assurés (actifs) restants.**

Dans la prévoyance professionnelle sur-obligatoire, les caisses de pensions peuvent décider librement du taux de rémunération de l'avoir de vieillesse. En pratique, il est relativement courant de fixer le taux d'intérêt définitif à la fin de la période comptable, en tenant compte de la situation financière réelle. Dans les cas de prévoyance survenant dans le courant de l'année (départs, retraite, etc.), les caisses appliquent un taux d'intérêt fixé au préalable et de manière provisoire (également appelé intérêt de mutation ou de calcul).

L'application de la méthode décrite ci-dessus conduit inévitablement à une inégalité de traitement entre les personnes restantes et celles partantes, dans la mesure où le taux d'intérêt provisoire diffère de celui définitif. Selon le Tribunal fédéral, une telle pratique n'est en principe pas condamnable dans la mesure où elle repose sur une base réglementaire suffisante.<sup>1</sup> Ce, cependant, à condition que l'inégalité de traitement soit objectivement justifiée et que le principe de la proportionnalité soit respecté.

## Départs à la fin de l'année

Dans certaines institutions de prévoyance, les personnes sortant durant l'année et en fin d'année appartiennent au même groupe. Cette pratique est généralement motivée par le fait qu'une décision définitive en matière de taux d'intérêt ne peut intervenir qu'après la présentation des résultats annuels. La

correction ultérieure des départs déjà traités entraînerait une charge administrative supplémentaire importante. L'on trouve en outre l'argument selon lequel il serait objectivement plus adéquat à l'égalité de traitement à l'heure de fixer le taux d'intérêt, de se référer aux personnes qui restent dans la caisse de pension, soit les récompenser pour leur fidélité.

Par le passé, le Tribunal fédéral avait déjà décidé que les personnes assurées durant toute l'année devaient – en cas de départ ou de retraite à la fin de l'année – être mises sur un pied d'égalité avec les assurés (actifs) restants en matière de rémunération.<sup>2</sup> Une question était toutefois restée ouverte, à savoir si et dans quelle mesure une pratique différente mais basée sur des dispositions réglementaires claires en matière de rémunération pouvait être considérée comme inadmissible.<sup>3</sup> Le Tribunal fédéral a eu, à présent, l'opportunité de trancher cette question. L'arrêt publié en mars dernier est exposé ci-après.<sup>4</sup>

## Les faits

À la base du litige se trouvait le départ d'un assuré à la fin de l'année. Celui-ci avait été licencié par son employeur à la fin de l'année 2012 ce qui entraînait simultanément sa sortie de l'institution

<sup>2</sup> Arrêt 9C\_876/2014 du 5.3.2015 (E. 4); ATF 140 V 169 consid. 5.1; arrêt 9C\_325/2012 du 2.11.2012 (consid. 5.3).

<sup>3</sup> Cf. Simon Heim, La fixation des intérêts – une question épiqueuse, PPS 08/2014, p. 92 s.

<sup>4</sup> Arrêt 9C\_176/2015 du 4.3.2016.

de prévoyance. Le décompte de sortie indiquait que la caisse de pensions n'avait pas versé d'intérêts pour l'année 2012.

Conformément au règlement applicable de l'institution recourante, le conseil de fondation fixe chaque année (de manière rétrospective) le taux définitif pour la rémunération des avoirs de vieillesse. Parallèlement, il décide (de manière prospective) du montant d'un taux provisoire pour les mutations intervenant durant la nouvelle année (départ en cours d'année, etc.). Le règlement précise en outre que le taux d'intérêt définitif s'applique uniquement aux personnes qui seront encore assurées au 1<sup>er</sup> janvier de l'année suivante.

En raison d'un découvert, le conseil de fondation avait décidé au début de l'année 2012 d'appliquer un taux de zéro pour cent sur les avoirs de vieillesse des assurés sortants en cours d'année (c'est-à-dire du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2012 inclus). La situation financière s'étant améliorée jusqu'à la fin de l'exercice, le conseil de fondation a pris la décision de rémunérer à hauteur de 3,5 pour cent les avoirs de vieillesse de 2012 de toute personne encore assurée au 1<sup>er</sup> janvier 2013.

L'assuré n'a pas accepté cette décision et a exigé que son avoir de vieillesse accumulé en 2012 soit rémunéré au taux de 3,5 pour cent. Saisie d'une demande en paiement contre la fondation, la Chambre des assurances sociales du canton de Genève a admis la demande de l'assuré. La caisse de pensions a interjeté un recours contre ce jugement auprès du Tribunal fédéral.

### **Arrêt du Tribunal fédéral**

A la lumière de la jurisprudence actuelle, le Tribunal fédéral (statuant à cinq juges) a considéré qu'en matière d'intérêts rémunératoires les assurés sortants à la fin d'une année appartenaient dans tous les cas au même groupe que les assurés restants. Cette appréciation est motivée par l'argument que le capital-épargne des personnes concernées avait contribué durant toute l'année à générer un rendement. Aux yeux du Tribunal fédéral, il n'existe pas de motif objectif justifiant l'application d'un taux d'intérêt différent. Par conséquent, le recours a été rejeté.

### **Remarques sur l'arrêt**

Poursuivant sa jurisprudence, le Tribunal fédéral a confirmé que rien ne permet de justifier qu'un assuré sortant au 31 décembre soit traité différemment que ceux restants assurés (comme actifs ou retraités) au 1<sup>er</sup> janvier de l'année suivante. Selon le Tribunal fédéral, même l'existence d'une disposition réglementaire claire, instituant une rémunération identique des avoirs de vieillesse des assurés sortants à la fin de l'année à celle des assurés ayant quitté l'institution de prévoyance au cours de l'année ne change rien à cette situation.

L'arrêt est compréhensible, tant sur les motifs que sur le résultat. Et pourtant une autre issue aurait également été envisageable. Ainsi, on est en droit de se demander si le critère invoqué, à savoir «l'existence d'une communauté de risque de placement sur une année», est réellement approprié ou si le critère n'aurait pas pu être défini autrement. Comment expliquer valablement à un assuré sortant le 30 décembre (résiliation immédiate, contrat de résiliation d'un commun accord, etc.) que son collègue sortant un jour plus tard n'est pas soumis au même taux d'intérêt?

A mon sens, le Tribunal a accordé trop de poids à l'argument, en soi approprié, de «l'appartenance à une communauté de risque de placement». Or, le rendement généré durant une période donnée n'est pas le seul critère pour déterminer le taux d'intérêt dans une caisse de pensions. Il est notamment concevable d'accorder des bonifications d'intérêt élevées même lorsque la performance est négative, à condition que les moyens nécessaires soient disponibles.

Concernant le principe de l'égalité de traitement, l'on pourrait aussi avancer que les personnes sortant pendant et à la fin de l'année partagent le même sort, à savoir la sortie de la caisse de pensions. Par conséquent, ces personnes auraient dû être réunies dans le même groupe à l'opposé des personnes restantes. Il ne faut pas non plus oublier que, dans certaines circonstances, le taux provisoire peut être plus élevé; auquel cas, l'effectif sortant serait privilégié par rapport au groupe des assurés restants.

De manière générale, il faut garder à l'esprit que le thème ici abordé se répercute exclusivement sur la prévoyance

professionnelle plus étendue qui est régie par le droit privé. Dans ce domaine gouverné par l'autonomie contractuelle, les sujets de droit engagés peuvent en principe définir leurs rapports de prévoyance comme elles l'entendent. Même si les principes constitutionnels de l'égalité de traitement et de la proportionnalité s'appliquent aussi aux rapports de prévoyance de droit privé, il convient toutefois d'apprécier le principe de l'autonomie contractuelle à sa juste valeur. Dans cette optique, il n'est pas sans poser de problèmes qu'un tribunal renverse cet accord conclu en matière de prévoyance professionnelle en se référant au principe constitutionnel de l'égalité de traitement.

### **Conséquences**

L'arrêt apporte de clarté et augmente, par conséquent, la sécurité juridique. Les institutions de prévoyance doivent se résigner à appliquer le même taux aux personnes sortantes ou parties à la retraite à la fin de l'année qu'aux autres assurés restants. En présence de départs et de cas de prévoyance durant l'année, rien n'empêche une distinction en matière de rémunération à condition que celle-ci se fonde sur une base réglementaire en la matière. ■

### **Simon Heim**

L'auteur expose son avis personnel, qui n'est pas nécessairement celui de son employeur.