

SALAIRE & ASSURANCES SOCIALES

OCTOBRE 2019

CAS SPÉCIAUX – EXEMPLES DE CALCUL – JURISPRUDENCE

NEWSLETTER **09**

Chère lectrice, cher lecteur,

Notre article de tête se concentre sur la comparaison entre les caisses de pension et la problématique engendrée par la volonté d'en changer. Les étapes détaillées pour procéder en ce sens vous sont présentées ci-dessous.

Dans la nouvelle décision commentée du Tribunal fédéral, vous pourrez prendre connaissance des conséquences relatives à la responsabilité des organes en cas de cotisations impayées aux assurances sociales. Par ailleurs, notre série d'articles sur les assurances sociales s'enrichit, dans cette nouvelle partie, d'un aperçu sur les organismes existants qui se concentre cette fois-ci sur la «prévoyance de l'invalidité».

Je vous souhaite une excellente lecture.

Birgitt Bernhard, Responsable pour la Suisse romande

CONTENUS DE CETTE ÉDITION:

- Thème du mois: Fil rouge pour réussir son changement de caisse de pension 1
- Jurisprudence commentée: cotisations aux assurances sociales 5
- Prévoyance de l'invalidité (2^e partie) 7
- Actualité: rémunération équitable 10

Fil rouge pour réussir son changement de caisse de pension

Le marché suisse des caisses de pension est en mouvement malgré un retard sur le plan politique au niveau des réformes. Raison pour laquelle chaque employeur devrait remettre périodiquement en question le choix de sa caisse de pension. Toutefois, des objectifs très différents se heurtent les uns aux autres en la matière: faire des économies, améliorer les avantages pour les cadres et les employés, réagir à la baisse des taux de conversion, bénéficier de taux d'intérêt plus élevés, évaluer et réduire les risques des placements, etc.

■ Par **Othmar Erni**

Bien qu'un changement de caisse de pension survienne généralement au 1^{er} janvier, un projet réussi doit être lancé sous forme pré-

coce et impliquer toutes les parties prenantes. Nous faisons la distinction entre au moins 4 phases qui, sous forme optimale, sont le

prélude à un lancement initial (phase préalable). Voir le planning détaillé à la page suivante.

1. Initialisation/Phase préalable

Avant le lancement du projet en tant que tel, il faut réaliser un état des lieux. Quels sont les objectifs qui doivent être poursuivis, quels sont les besoins et les propositions internes et quelles sont les personnes qu'il faut intégrer dans le comité de projet, comment considérer le marché, comment se présente son propre accès au marché et est-ce que le contrat est résiliable, etc.

Ensuite, il faut trouver un consultant externe si aucun chef de projet interne n'est disponible avec les capacités et les aptitudes nécessaires.



Responsabilité de l'organe en cas de cotisations impayées aux assurances sociales

Les employeurs doivent déduire les cotisations sociales correspondantes à chaque versement de salaire et les verser périodiquement. Dans le cas contraire, ces créances peuvent être recouvrées par voie de poursuite. Lorsque les liquidités de la société ne suffisent pas pour régler ces créances poursuivies, la caisse de compensation peut, dans certaines circonstances, s'adresser aux organes individuels. Quand cela est possible et dans quelle mesure les organes en défaut peuvent s'abriter derrière l'office de poursuite a fait l'objet de l'arrêt du Tribunal fédéral ATF 9C_609/2017 du 2 mai 2018.

■ Par David Schneeberger

Faits/Contexte

Le plaignant A disposait d'une signature collective dans B Sarl depuis le 18 juin 2009 et était inscrit au registre du commerce en tant que président de la direction depuis le 2 novembre 2009.

Le 11 octobre 2012, l'office des poursuites a adressé un commandement de payer à la Sarl. La Sarl poursuivie fit opposition le 12 octobre 2012, à la suite de quoi, le 17 octobre 2012, la caisse de compensation du canton d'Uri émit un avis d'imposition portant sur les cotisations de l'année 2009 (y compris les frais administratifs, les cotisations AC, les cotisations AFam, les frais de rappel et intérêts de retard ainsi que les frais de poursuite).

Le 12 mars 2014, l'office des poursuites délivra un acte de défaut de biens à hauteur de CHF 95 386.25 à la suite d'une saisie. La procédure de recouvrement engagée à nouveau sur la base de cette attestation de perte donna lieu à une attestation de défaut de biens de CHF 83 988,40 délivrée par l'office des poursuites le 16 avril 2015.

Le 7 décembre 2015, la caisse de compensation décida qu'A devait l'indemniser pour un dommage subi à hauteur de CHF 72 228,55. Suite à son opposition, la caisse de compensation confirma sa décision le 6 juillet 2016. A interjeta appel de cette décision devant le tribunal cantonal d'Uri. Il demanda qu'il soit

établi qu'il n'avait provoqué aucun dommage au fonds d'indemnisation. La plainte fut rejetée par décision du 7 juillet 2017.

A fit alors recours auprès du Tribunal fédéral en matière de droit public et demanda de nouveau la reconnaissance de l'absence de dommage provoqué à la caisse de compensation. Le Tribunal fédéral statua le 2 mai 2018 (arrêt ATF 9C_609/2017).

Dispositions légales importantes

Art. 14 al. 1 LAVS:

Les cotisations basées sur les revenus d'une activité lucrative non-indépendante doivent être déduites de chaque paiement de salaire et versées périodiquement par l'employeur en même temps que la cotisation de l'employeur.

Art. 51 al. 1 LAVS:

L'employeur doit déduire la cotisation de l'employé de chaque salaire.

Art. 52 al. 1 LAVS:

Lorsque l'employeur provoque un dommage à l'assurance en ne respectant pas intentionnellement ou par négligence grave les dispositions de l'assurance, il doit remplacer ce dommage.

Art. 52 al. 2 LAVS:

Si l'employeur est une personne morale, les membres de l'administration et toutes les personnes impliquées dans la gestion ou la liquidation de l'entreprise sont subsidiaire-

ment responsables. Si plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles sont conjointement et solidairement responsables de l'ensemble du dommage.

Art. 87 al. 1 CO:

Lorsqu'il n'existe pas de déclaration valable ou que la quittance ne porte aucune imputation, le paiement s'impute sur la dette exigible; si plusieurs dettes sont exigibles, sur celle qui a donné lieu aux premières poursuites contre le débiteur; s'il n'y a pas eu de poursuites, sur la dette échue la première.

Décision du Tribunal fédéral

3.2 Le Tribunal fédéral a estimé que, dans la décision attaquée de l'instance préalable, celle-ci avait correctement exposé le fondement de la responsabilité de l'employeur et respecté la jurisprudence en la matière – en particulier la responsabilité subsidiaire des organes d'un employeur.

Parmi les conditions d'illégalité figurent

- le non-respect des règles de l'obligation de décompte et de paiement des cotisations
- la faute qualifiée (une échelle différenciée de diligence devant être prise en compte) et
- le lien de causalité adéquat entre la violation fautive des règlements et la survenance du dommage

Le tribunal cantonal avait également précisé correctement les principes relatifs aux motifs de justification et de disculpation qui excluent la responsabilité.

4.1 Le plaignant soutient que la caisse de compensation a violé l'article 87 al. 1 CO en tenant compte des paiements effectués par la Sarl par affectation arbitraire des paiements reçus aux différentes positions ouvertes.

Cet argument et l'affirmation factuelle connexe selon laquelle les versements supplémentaires effectués par la Sarl auraient dû être pris en compte pour déterminer les cotisations restant dues pour l'année 2009 ont été avancés pour la première fois dans la procédure de dernière instance. Cet argument de nature factuelle ne peut être retenu, car le montant de la demande de dommages-intérêts, s'il était recevable dans le cadre de la procédure en dommages-intérêts, faisait déjà



Aperçu des assurances sociales (2^e partie): la prévoyance de l'invalidité

Nous vous présentons un aperçu des assurances sociales en Suisse dans une série d'articles en trois parties. Cette vue d'ensemble s'accompagne des cotisations aux différentes branches des assurances sociales.

■ Par René Mettler

Introduction

L'invalidité est définie comme une incapacité de travail totale ou partielle qui sera vraisemblablement permanente ou prolongée. L'incapacité de travail est définie comme la perte totale ou partielle de la capacité de travailler sur le marché du travail considéré sous forme comparative et résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique persistante après un traitement et une intégration raisonnables.

Le 1^{er} pilier

Assurance invalidité (AI)

Personnes assurées

L'AI est obligatoire et couvre à la fois la population active et la population résidente inactive. Les accords avec d'autres pays prévoient des régimes différents selon les cas.

Elle garantit les besoins d'existence en vertu du droit des assurances sociales en cas d'invalidité.

Obligation de verser des cotisations

Les cotisations s'élèvent à 1,4%, dont la moitié est à la charge de l'employeur. Les indépendants versent la cotisation sur la base de leurs revenus et les personnes qui n'exercent pas d'activité lucrative sur la base de leur patrimoine et de leurs éventuelles pensions d'invalidité ou de survivant. Pour les conjoints et

les partenaires enregistrés qui n'exercent pas d'activité lucrative, il existe une exception selon laquelle l'obligation de cotisation est satisfaite si l'autre partenaire verse des cotisations d'au moins CHF 948.– par an (AVS/AI/APG).

Rentes d'invalidité

Les prestations de rente dépendent, entre autres, du degré d'invalidité.

Dans le cas des **employés à temps plein**, l'invalidité est déterminée sur la base de comparaisons de revenus. La perte de gain qui détermine le degré d'invalidité est considérée comme étant constituée par la différence entre le revenu que la personne assurée pourrait gagner sans préjudice pour la santé (revenu de valide) et le revenu qu'elle pourrait raisonnablement encore gagner sur le marché du travail malgré un préjudice à la santé (revenu d'invalidé).

La «méthode mixte» est utilisée pour **les salariés à temps partiel**. La perte de gain est prise

en compte à hauteur du travail à temps partiel, tandis que le reste du temps (par rapport à un temps plein) est considéré comme celui d'une personne sans activité lucrative. Il existe donc deux degrés d'invalidité partielle, l'un pour le travail, l'autre pendant la période sans activité, principalement pour le travail domestique. Ces deux degrés d'invalidité partielle constituent le degré d'invalidité totale correspondant.

Alors que la capacité de travail peut être considérablement réduite dans la partie professionnelle, elle ne l'est souvent que faiblement dans la partie non-lucrative (voir le tableau ci-dessous).

Le montant de la rente dépend du revenu AVS moyen perçu entre l'âge de 21 ans et l'année précédant le début de l'invalidité. Au demeurant, les critères de calcul de l'AVS sont applicables.

Les assurés ayant des enfants de moins de 18 ans ou des enfants en formation reçoivent une rente complémentaire pour enfant jusqu'à l'âge de 25 ans. Elle s'élève à 40% de la rente individuelle par enfant.

Indemnisation pour assistance

Les retraités qui ont besoin d'assistance à un degré élevé, moyen ou léger peuvent prétendre à une allocation d'assistance. La condition est qu'ils doivent résider en Suisse.

On est en état d'assistance lorsque la personne assurée dépend en permanence du

Mesure de l'invalidité pour l'activité à temps Exemple:

Emmanuelle Pleinpouvoir est femme au foyer et mère. Elle travaille 20 heures par semaine dans une entreprise et gagne CHF 30 000.–. Du fait d'une invalidité, elle ne peut plus travailler que 10 heures et gagne CHF 15 000.–, elle est également limitée à 50% dans son métier, soit à 75% par rapport à un plein temps. Au foyer, son activité est limitée à 40%.

1. Part en pourcentage des deux activités (professionnelle et non-professionnelle)

Professionnelle	Activité à temps partiel	50%
Ménage	Activité à temps partiel	50%
Activité globale		100%

2. Mesure de l'invalidité

Professionnelle	Invalidité:	75% d'un temps partiel de 50% =	37,5%
Ménage	Invalidité:	40% d'un temps partiel 50% =	20,0%
Degré d'invalidité			57,5%

Le degré d'invalidité de Mme Pleinpouvoir est de 57,5%. Elle perçoit ainsi une demi-rente de l'AI. Si Emmanuelle Pleinpouvoir avait travaillé à temps plein, elle aurait perçu une rente complète

Degré d'invalidité et droit à la rente	
Degré d'invalidité	Droit à la rente en fraction d'une rente complète
0%–39%	Pas de rente
40%–49%	Quart de rente (25% de la rente)
50%–59%	Demi-rente (50% de la rente)
60%–69%	Trois-quarts de rente (75% de la rente)
70%–100%	Rente complète (100% de la rente)