

## **GE\_GERICHTE A/124/2004 vom 29. März 2005**

GE Cour de justice, 2005-03-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_124\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_124_2004)

FR: GE\_GERICHTE A/124/2004 du 29 mars 2005

IT: GE\_GERICHTE A/124/2004 del 29 marzo 2005

### **Regeste**

; PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE SELON LA LPP ; LF SUR LA PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE VIEILLESSE, SURVIVANTS ET INVALIDITÉ ; RENTE(EN GÉNÉRAL) ; RENTE D'INVALIDITÉ ; SURVENANCE DU DOMMAGE ; SURVENANCE DU CAS D'ASSURANCE ; RETARD ; SURASSURANCE ; DÉBUT ; DROIT À LA PRESTATION D'ASSURANCE ; COORDINATION(ASSURANCE)

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

Reste à examiner à partir de quel moment la rente d'invalidité du 2<sup>ème</sup> pilier est due et quels revenus peuvent être pris en compte dans le calcul de la surindemnisation, en vertu des dispositions légales et statutaires. Concernant ces dernières, il convient d'admettre qu'est applicable le règlement qui était valable au moment où le droit aux prestations est né (Hans Ulrich STAUFFER, *Die berufliche Vorsorge BVG/FZG/ZGB/OR*, Zurich 1996, ad art. 50 p. 67). Il s'agit en l'occurrence du règlement entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1995 et qui a été abrogé par celui entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

#### **E. 6**

En vertu de l'art. 26 al. 2 LPP, L'institution de prévoyance peut prévoir, dans ses dispositions réglementaires, que le droit aux prestations est différé aussi longtemps que l'assuré reçoit un salaire entier. Selon l'art. 11 ch. 2 al. 3 du règlement de la défenderesse, lorsque l'assuré invalide reçoit, en lieu et place du salaire entier, des indemnités journalières équivalent à au moins 80% du salaire dont il est privé et que celles-ci ont été financées au moins pour moitié par l'entreprise, le droit aux prestations d'invalidité est différé jusqu'à l'épuisement des indemnités journalières. Une telle disposition statutaire a été jugée conforme à la loi par le TFA (ATF 120 V 58 ; RSAS 1994 p. 232). L'art. 26 (anciennement 27) de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 (OPP 2), qui est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, autorise par ailleurs aujourd'hui expressément les institutions de prévoyance de le faire. Ainsi, dans la mesure où le demandeur a bénéficié des indemnités journalières de l'assurance perte de gain de son employeur jusqu'en décembre 1995, il y a lieu de lui octroyer une rente du 2<sup>ème</sup> pilier dès le 1<sup>er</sup> janvier 1996.

#### **E. 7**

En vertu de l'art. 23 ch. 1 du règlement, si le montant total constitué par les rentes de la fondation augmenté des rentes versées par des tiers mentionnés à l'al. 2, ou éventuellement du salaire réalisé par le bénéficiaire d'une rente d'invalidité totale ou partielle, excède le 100% du traitement brut, allocations familiales comprises, les rentes de la Fondation sont réduites à due concurrence. Selon l'al. 2 de cette disposition statutaire, les rentes de tiers

prises en compte sont notamment celles versées par l'assurance-vieillesse et survivants et l'assurance-invalidité. En l'espèce, pendant la période de janvier à novembre 1996, l'assurance-invalidité n'a pas versé de rentes, en raison de la demande tardive. Ainsi, la disposition statutaire de l'art. 20 al. 2 du règlement de la fondation n'est pas réalisée. On ne voit par ailleurs pas en vertu de quelle autre disposition légale ou de quel principe général du droit il pourrait être tenu compte, dans le calcul de la surindemnisation, d'une rente qui n'a pas été versée, mais à laquelle l'assuré aurait pu prétendre, s'il avait formulé la demande à temps. A cet égard, il a relevé que les assurances perte de gain, à moins d'une disposition statutaire contraire et expresse ou d'une injonction dans ce sens, ne sont pas non plus en droit de refuser une partie de leurs prestations, si l'assuré n'a pas formé, après l'écoulement d'une année d'incapacité de travail, une demande de prestation d'assurance-invalidité. Au vu de ce qui précède, il convient de considérer que la défenderesse n'était pas en droit d'inclure dans son calcul de surindemnisation, pendant la période de janvier à novembre 1996, les rentes de l'assurance-invalidité qui n'ont pas été versées. Seuls peuvent être inclus dans ce calcul le revenu réalisé par le demandeur, ainsi que les indemnités journalières versées par l'assurance-chômage dont le remboursement n'a apparemment pas été demandé.

#### **E. 8**

Se pose ensuite la question de savoir si, pour la période subséquente de décembre 1996 à décembre 1999, la défenderesse est en droit d'inclure, dans son calcul de surindemnisation, les indemnités journalières dont a bénéficié dans un premier temps le demandeur de la part de l'assurance-chômage. Cependant, comme l'a relevé à juste titre ce dernier, ces prestations ont été versées à tort par cette assurance, dans la mesure où, étant invalide, le demandeur n'était pas apte au placement. La restitution de ces prestations a ainsi été demandée pour la totalité de cette période et en partie compensée avec les prestations rétroactives versées par l'assurance-invalidité. Le demandeur s'est en outre concrètement engagé à rembourser la somme encore due de 26'436 fr. 10. Par conséquent, la défenderesse ne saurait non plus prendre en compte dans le calcul de surindemnisation les indemnités de chômage dont le remboursement est demandé.

#### **E. 9**

S'agissant du montant de la rente à prendre en considération pendant la période du 1<sup>er</sup> juillet 1997 à décembre 1998, le demandeur allègue que sa rente s'élevait à 794 fr. et non pas à 1235 fr., comme l'a retenu la défenderesse. Cependant, il ressort clairement de la décision du 17 mars 2000 de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité de Genève que la rente du demandeur pendant cette période était de 882 fr. et la rente complémentaire pour enfant de 353 fr., celles-ci s'élevant ainsi à un total de 1'235 fr. Dans la mesure où il y a lieu de prendre en compte également la rente pour enfant dans le calcul de surindemnisation, ce grief est donc infondé.

#### **E. 10**

Le demandeur a également requis une rente complémentaire pour enfant. L'art. 25 LPP prévoit que les bénéficiaires d'une rente d'invalidité ont droit à une rente complémentaire pour chaque enfant qui, à leur décès, aurait droit à une rente d'orphelin et que le montant de la rente équivaut à celui de la rente d'orphelin, soit à 20% de la rente d'invalidité entière de l'assuré, selon l'art. 21 LPP. Ce droit s'éteint dès que l'enfant atteint 18 ans, mais subsiste jusqu'à 25 ans au plus, tant que l'enfant fait un apprentissage ou des études ou n'est pas

encore capable d'exercer une activité lucrative, en raison d'une invalidité de deux tiers au moins, aux termes de l'art. 22 al. 3 LPP. En l'occurrence, le règlement, dans sa teneur applicable au cas d'espèce, est muet quant au versement d'une rente complémentaire pour enfants. Il prévoit uniquement aux art. 8 let. d et 11 al. 4 l'octroi d'une rente d'orphelin aux conditions légales précitées. Il convient cependant d'admettre que les dispositions impératives de la loi dans le régime obligatoire de la LPP permettent aux assurés de prétendre à une rente complémentaire pour enfant. Par conséquent, la demande est également fondée sur ce point et il convient de renvoyer la cause à la défenderesse pour l'examen des autres conditions légales.

#### **E. 11**

Selon la jurisprudence du TFA, un intérêt moratoire est dû, en matière de rente dès le jour du dépôt de la demande en justice, conformément à l'art. 105 al. 1 du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO), même si les dispositions statutaires ou réglementaires sont muettes à ce sujet. L'intérêt à servir en première ligne est celui qui découle du règlement de l'institution. A défaut, il convient d'appliquer l'art. 104 al. 1 CO, selon lequel cet intérêt est de 5% (ATF 119 V 133 ss consid. 4). En l'espèce, le règlement de la défenderesse ne contient aucune disposition à ce sujet. Par conséquent, un intérêt moratoire de 5% est dû dès le 22 janvier 2004, date du dépôt de la demande.

#### **E. 12**

Au vu de ce qui précède, la demande sera admise, dans le sens que la défenderesse est condamnée au paiement au demandeur d'une rente d'invalidité entière du 1<sup>er</sup> janvier au 31 avril 1996, d'une demi-rente dès cette date jusqu'au 31 mars 1997, d'une rente entière jusqu'au 30 juin 1997 et d'une demi-rente à partir de cette date, ainsi que le cas échéant des rentes complémentaires pour enfant correspondantes. Pour le calcul de la surindemnisation, il y aura lieu de prendre en considération pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 1996 au 1<sup>er</sup> décembre 1997 des revenus réalisés par le demandeur dans l'EMS Les Y\_\_\_\_\_, ainsi que les éventuelles indemnités journalières de l'assurance-chômage reçues pendant cette période, indemnités dont il appartiendra au demandeur de communiquer le montant exact à la défenderesse. Les indemnités de chômage ne sont cependant pas à prendre en considération pour le calcul de la surindemnisation afférente à la période subséquente, du fait qu'elles doivent être remboursées. La défenderesse est également condamnée à verser un intérêt moratoire de 5% sur le montant des prestations dues au demandeur dès le 22 janvier 2004. Il lui appartiendra en outre d'accorder au demandeur l'exonération des contributions dès le 1<sup>er</sup> janvier 1996. Enfin, le dossier sera renvoyé à la défenderesse pour le calcul de la rente d'invalidité due, ainsi que de la surindemnisation.

#### **E. 13**

Le demandeur obtenant gain de cause, une indemnité de 1'500 fr. lui sera attribuée à titre de dépens, à la charge de la défenderesse.