

# **GE\_GERICHTE ATAS/1023/2014 vom 24. September 2014**

GE Cour de justice, 2014-09-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1023\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1023_2014)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1023/2014 du 24 septembre 2014

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1023/2014 del 24 settembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 331 à 331e du Code des obligations [CO; RS 220]; art. 52, 56a, al. 1, et art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP; RS 831.40]; art. 142 du Code civil [CC; RS 210]).

### **E. 2**

La novelle du 3 octobre 2003 modifiant la LPP (1ère révision) est entrée en vigueur le 1er janvier 2005 (sous réserve de certaines dispositions dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1er avril 2004 et au 1er janvier 2006; RO 2004 1700), entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de la prévoyance professionnelle (RO 2004 1677). Au vu des faits juridiquement déterminants, notamment le droit de la demanderesse à réclamer à la défenderesse substituée le paiement de cotisations du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2009, la question litigieuse doit être examinée en fonction de l'ancien droit et des modifications de la LPP entrées en vigueur les 1er janvier 2005 dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329). En revanche, les modifications de la LPP résultant de la 6ème révision AI (premier volet), en vigueur depuis le 1er janvier 2012, ne sont pas applicables. Pour le surplus, la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) n'est pas applicable aux litiges en matière de prévoyance professionnelle.

### **E. 3**

Dans le cadre de contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, la compétence des autorités visées par l'art. 73 LPP est doublement définie. Elle l'est, tout d'abord, quant à la nature du litige : il faut que la contestation entre les parties porte sur des questions spécifiques de la prévoyance professionnelle, au sens étroit ou au sens large. Ce sont donc principalement des litiges qui portent sur des prestations d'assurance, des prestations de libre passage (actuellement prestations d'entrée ou de sortie) et des cotisations. En revanche, les voies de droit de l'art. 73 LPP ne sont pas ouvertes lorsque la contestation a un fondement juridique autre que le droit de la prévoyance professionnelle, même si elle devait avoir des effets relevant du droit de ladite prévoyance (ATF 128 V 254 A/874/2012 - 14/22 - consid. 2a; ATF 127 V 35 consid. 3b et les références). En outre, la compétence des tribunaux selon l'art. 73 LPP est limitée par le fait que la loi désigne de manière exhaustive les protagonistes qui peuvent se voir reconnaître la qualité de partie à un

procès de la prévoyance professionnelle, soit les institutions de prévoyance, les employeurs et les ayants droit (ATF 127 V 35 consid. 3b avec les références). Le contentieux relevant de l'art. 73 LPP n'est pas limité au domaine de la prévoyance obligatoire; il comprend également les contestations auxquelles sont partie des institutions de prévoyance non enregistrées qui revêtent la forme juridique d'une fondation et qui interviennent dans le domaine de la prévoyance obligatoire au sens étroit, en couvrant des prestations qui vont au-delà des minima légaux pour les risques vieillesse, mort et invalidité (art. 89a al. 6 CC; ATF 117 V 214 consid. 1a; SVR 1995 BVG n° 21 p. 53 consid. 1a; arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 80/04 du 24 février 2005 consid. 1). Le for de l'action est au siège ou domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé (art. 73 al. 3 LPP). En l'espèce, la demanderesse est une fondation de prévoyance non enregistrée pour le personnel au sens de l'art. 89a al. 6 CC puisqu'elle couvre des prestations allant au-delà des minimum légaux pour le risque vieillesse, en allouant des prestations en cas de retraite anticipée. En outre, le fondement de la demande porte sur l'affiliation de la défenderesse en vertu de l'art. 3 règlement RA, respectivement sur le paiement de cotisations du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2009, voire du 1er avril 2006 au 31 décembre 2009. Au vu du but dudit règlement qui est de régler le départ à la retraite anticipée volontaire au cours des cinq dernières années avant l'âge ordinaire de l'AVS par le biais notamment du versement de rentes transitoires financées principalement par des cotisations des employeurs et travailleurs (art. 1, 5 et 12), la contestation porte sur des questions spécifiques à la prévoyance professionnelle régies par la LPP et relève par là-même des autorités juridictionnelles mentionnées à l'art. 73 LPP. Par ailleurs, le siège social de la défenderesse substituée se trouve dans le canton de Genève, de sorte que la compétence « rationae materiae et loci » de la chambre de céans est ainsi établie.

#### **E. 4**

L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1 LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (Raymond SPIRA, *Le contentieux des assurances sociales fédérales et la procédure cantonale*, Recueil de jurisprudence neuchâteloise, 1984, p. 19).

#### **E. 5**

En premier lieu, il convient d'examiner si, comme le soutient la demanderesse, il existe un lien entre la défenderesse et l'Entreprise en ce sens que la défenderesse ne doit pas être considérée comme une personne distincte, mais être assimilée à l'Entreprise en vertu du principe de la transparence. En principe, les sociétés dominées (ou sociétés-filles) appartenant à un groupe soumis à une direction économique unique peuvent se prévaloir de leur indépendance juridique par rapport à la société dominante (ou société-mère).

A/874/2012 - 15/22 - Toutefois, le voile social peut être levé et l'identité économique avec la société dominante être invoquée (Durchgriff) lorsque le fait d'opposer l'indépendance juridique des deux entités constitue un abus de droit (art. 2 CC; cf. ATF 132 III 489 consid. 3.2). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il n'y a pas de « Durchgriff » proprement dit lorsque les sphères de la société dominante et de la société dominée se confondent, ou lorsque la responsabilité de la société dominante est déjà engagée en vertu d'un fondement propre, par exemple parce qu'elle déçoit la confiance de tiers ou doit se laisser imputer des déclarations de volonté propres à faire naître une obligation. Dans tous ces cas de figure, ce n'est pas l'indépendance de la personne morale qui est niée, mais bien sa légitimation active ou passive exclusive: la société dominante est légitimée ou obligée non pas à la place de la

société dominée, mais à ses côtés (ATF 137 III 550 consid 2.3.1). Selon la doctrine, il existe une confusion des sphères lorsqu'extérieurement, l'identité d'une société-fille ne peut plus être distinguée de celle de la société-mère, en d'autres termes lorsqu'une apparence d'unité est créée par des signes extérieurs tels que des raisons sociales identiques ou très semblables, des sièges sociaux, des locaux, des organes, du personnel ou des coordonnées téléphoniques identiques Divers correctifs sont envisageables (ATF 137 III 550 consid. 2.3.2). Selon le principe de la transparence déduit de l'art. 2 CC, on ne peut pas s'en tenir sans réserve à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes lorsque tout l'actif ou la quasi-totalité de l'actif d'une société anonyme appartient soit directement, soit par personnes interposées, à une même personne, physique ou morale; malgré la dualité de personnes à la forme, il n'existe pas des entités indépendantes, la société étant un simple instrument dans la main de son auteur, lequel, économiquement, ne fait qu'un avec elle. On doit dès lors admettre, à certains égards, que, conformément à la réalité économique, il y a identité de personnes et que les rapports de droit liant l'une lient également l'autre. Ce sera le cas chaque fois que le fait d'invoquer la dualité des sujets constitue un abus de droit ou a pour effet une atteinte manifeste à des intérêts légitimes. Ainsi, l'indépendance juridique entre l'actionnaire unique et la société anonyme ne peut pas être invoquée dans un but qui ne mérite pas la protection de la loi, comme par exemple pour éluder un contrat, une prohibition de concurrence ou encore contourner une interdiction (ATF 132 III 489 consid. 3.2; ATF 112 II 503 consid. 3b; arrêt 4A\_384/2008 du 9 décembre 2008 consid. 4.1 publié in SJ 2009 I p. 424; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_58/2011 du 17 juin 2011 consid. 2.4.1). L'application du principe de la transparence suppose donc, tout d'abord, qu'il y ait identité des personnes, conformément à la réalité économique, ou, en tout cas, la domination économique d'un sujet de droit sur l'autre. Il faut ensuite que la dualité soit invoquée de manière abusive, c'est-à-dire pour tirer un avantage injustifié (cf. arrêt 4A\_58/2011 déjà cité consid. 2.4.1 et arrêt 4A\_384/2008 déjà cité consid. 4.1). Par conséquent, l'indépendance juridique d'une société anonyme, même si elle n'a

A/874/2012 - 16/22 - qu'un actionnaire unique, est néanmoins la règle, et ce n'est qu'exceptionnellement, soit en cas d'abus de droit, qu'il pourra en être fait abstraction (ATF 132 III 489 consid. 3.2 et 737 consid. 2; ATF 121 III 319 consid. 5a/aa; ATF 113 II 31 consid. 2c).

## **E. 6**

En l'espèce, jusqu'au 19 juin 2013, date à laquelle la défenderesse substituée a repris les actifs et passifs de la défenderesse, l'Entreprise et la défenderesse avaient le même administrateur président depuis 2006, leur siège social était identique, leur papier à lettre mentionnait une case postale identique ainsi que les mêmes numéros de téléphone et de fax. Par ailleurs, l'Entreprise était la seule cliente de la défenderesse. De plus, lors de son audition, l'administrateur a déclaré que la défenderesse détenait 94% environ du capital action de l'Entreprise, les 6% restants étant en mains personnelles de l'administrateur qui était également actionnaire de la défenderesse à raison de 50%, l'autre 50% étant détenu par J\_\_\_\_\_ SA. Un autre partenaire avait possédé 14% des actions de l'Entreprise de 2004 jusqu'en mars 2012. Au vu de ce qui précède, il apparaît que l'intégralité de l'actif de l'Entreprise appartenait à la défenderesse, de sorte que les deux sociétés ne constituaient pas des entités indépendantes et que conformément à la réalité économique, il y a identité de personnes. En l'occurrence, l'Entreprise soutient qu'elle n'est pas soumise à la CCT RA au motif notamment qu'elle n'avait pas de personnel. Quant à la défenderesse, elle expose

qu'en mettant à sa disposition de la main d'œuvre d'exploitation et du matériel ainsi que la gestion des salaires, elle n'accomplissait pas des activités ressortant au champ d'application de la CCT RA. Ainsi que la jurisprudence l'a précisé, même si deux sociétés ne constituent pas des entités indépendantes économiquement, il y a lieu de s'en tenir à la règle de l'indépendance juridique d'une société anonyme, sauf cas d'abus de droit. Dès lors, il convient encore d'examiner si le fait de se prévaloir de l'indépendance juridique des deux sociétés anonymes pour contester l'affiliation de la défenderesse à la CCT RA est constitutif d'un abus de droit.

#### **E. 7**

En vertu de l'art. 5 al. 3 Cst., les particuliers sont tenus d'agir conformément au principe de la bonne foi. A teneur de l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. La règle prohibant l'abus de droit permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1; ATF 134 III 52 consid. 2.1 et les références). L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1; ATF 129 III 493 consid. 5.1 et les arrêts cités). L'emploi dans le texte légal du qualificatif « manifeste » démontre que l'abus de droit doit être admis restrictivement. Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit,

A/874/2012 - 17/22 - l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1; ATF 129 III 493 consid. 5.1). La règle prohibant l'abus de droit autorise certes le juge à corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste. Cependant, son application doit demeurer restrictive et se concilier avec la finalité, telle que le législateur l'a voulue, de la norme matérielle applicable au cas concret (cf. ATF 115 IV 167 consid. 4b; ATF 107 Ia 206 consid. 3b).

#### **E. 8**

En l'espèce, il ressort des explications données par l'administrateur lors de son audition par la chambre de céans que, dès sa constitution, la défenderesse a mis à disposition des machines de chantier et du personnel pour plusieurs sociétés appartenant aux mêmes personnes et dont elle était propriétaire. Puis, au fil du temps et des successeurs de ces sociétés, ces dernières ont séparé leurs activités et la défenderesse n'a gardé que l'Entreprise qui n'a jamais engagé directement d'employés sans raison particulière autre qu'historique. Au vu de ces explications, dont la chambre de céans n'a pas de raison de douter de leur véracité, il appert qu'il existe depuis 1978 un holding de sociétés appartenant à la défenderesse et qu'avec les années, ce holding s'est réduit à la possession de la seule Entreprise fondée en 1980. La CCT RA est entrée en vigueur le 1er juillet 2003 et s'applique, au vu de l'extension de son champ d'application par arrêté du Conseil fédéral du 22 août 2003, aux entreprises de décharge et de recyclage. Il n'est pas contesté que l'Entreprise n'est pas assujettie à la CCT RA puisqu'elle n'a aucun personnel. En outre, l'Entreprise - qui n'est pas membre de la SSE - soutient que quoi qu'il en soit, son champ d'activité n'entre pas dans le champ d'application de la CCT RA car les conditions de concurrence requises pour une extension obligatoire ne sont pas réalisées. Pour sa part, la défenderesse qui n'est pas membre de la SSE conteste être soumise à la CCT RA au motif

qu'elle n'est pas une entreprise de décharge et de recyclage. Par conséquent, il convient d'examiner si, en se prévalant d'une indépendance juridique, la défenderesse tente d'échapper à l'application de la CCT RA étendue. Dans le cas d'une SA affiliée à l'Union professionnelle suisse de l'automobile (ci-après : UPSA) et faisant commerce d'automobiles d'occasion dont l'administratrice et le directeur sont les associés avec un tiers d'une Sàrl exploitant un atelier de mécanique qui n'est pas affiliée à l'UPSA, le Tribunal fédéral a jugé qu'il existait des liens étroits entre les deux sociétés, les deux dirigeants de l'une participant à l'autre. Selon les juges fédéraux, même si la SA retire certains avantages de son affiliation à l'UPSA, alors que la convention collective de travail conclue le 1er janvier 2006 pour l'industrie des garages du canton de Genève ne lui est pas applicable car elle ne salarie que des employés de bureau, ces faits ne justifient pas

A/874/2012 - 18/22 - de passer outre à l'autonomie de la Sàrl pour lui appliquer une convention collective de travail à laquelle elle n'a pas adhéré. Le Tribunal fédéral a précisé qu'il importe d'appliquer l'art. 2 al. 2 CC avec modération puisque cette disposition ne vise que l'abus manifeste d'un droit et qu'elle n'est pas destinée à invalider toute construction juridique que le juge trouverait critiquable en considération de certains des intérêts en présence (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_102/2008 du 27 mai 2008 consid. 4). Dans le présent cas, la défenderesse n'exploite pas une entreprise de décharge et de recyclage. En outre, le but social ressortant de ses statuts consiste à louer, acheter, vendre du matériel de travaux publics, de chantiers et de gravières tant en Suisse qu'à l'étranger. Concrètement, son activité durant la période litigieuse a consisté à mettre à disposition de l'Entreprise du personnel et du matériel de chantier. Par conséquent, elle n'est pas soumise directement à la CCT RA. Etant donné que les deux sociétés ont été créées en 1978, respectivement en 1980, il n'est pas concevable que cette construction juridique ait pu avoir pour but d'éviter l'application étendue de la CCT RA puisque cette dernière n'est en vigueur que depuis le 1er juillet 2003. Il ressort, au contraire, des déclarations de l'administrateur qu'au fil du temps la construction juridique d'une société mère avec plusieurs sociétés filles s'est transformée en une société mère avec une seule société fille en raison des orientations économiques prises par les investisseurs et de leur retrait de la société mère. La chambre de céans ne discerne en l'occurrence aucun abus de droit manifeste, de sorte qu'il n'y a aucune raison pour que la défenderesse soit affiliée à la CCT RA puisqu'elle n'exploite pas elle-même une entreprise de décharge et de recyclage. Partant, elle n'est pas davantage tenue de payer des cotisations à la demanderesse.

## **E. 9**

A titre subsidiaire, la demanderesse soutient que la défenderesse est un bailleur de services et que l'Entreprise est un locataire de services entrant dans le champ d'application étendu de la CCT RA, de sorte que depuis le 1er avril 2006, la défenderesse doit appliquer la CCT RA à ses employés. Selon l'art. 14 al. 5 CCT RA introduit par la modification de l'arrêté du Conseil fédéral du 8 août 2006 étendant la CCT RA, en vigueur depuis le 1er septembre 2006, sont également imputées comme durée d'occupation au sens de l'art. 14 al. 1 let. c et de l'art. 21 al. 1 les périodes pendant lesquelles des travailleurs ont été placés par un bailleur de services dans une entreprise locataire qui est soumise à la CCT RA, à condition que la fonction exercée dans l'entreprise locataire entre dans le champ d'application relatif au personnel (art. 2 al. 5 de l'arrêté du Conseil fédéral du 5 juin 2003) et si les cotisations au sens de l'art. 8 ont été versées pendant cette période à la fondation RA. La location de services est le contrat par lequel une personne (le bailleur de services) met des travailleurs à

la disposition d'une autre (le locataire de services), moyennant rémunération. On considère en général qu'il s'agit d'un contrat innommé

A/874/2012 - 19/22 - sui generis, comportant des aspects du mandat (ATF 137 V 114 consid. 4.2.1; ATF 119 V 357 consid. 2a). L'art. 12 al. 1 de la loi sur le service de l'emploi et la location de services du 18 septembre 1992 (LSE; RS J 2 05) dispose que les employeurs (bailleurs de services) qui font commerce de céder à des tiers (entreprises locataires de services) les services de travailleurs doivent avoir obtenu une autorisation de l'office cantonal du travail. L'art. 26 de l'ordonnance sur le service de l'emploi et la location de services du 16 janvier 1991 (OSE; RS 823.111) précise qu'est réputé bailleur de services celui qui loue les services d'un travailleur à une entreprise locataire en abandonnant à celle-ci l'essentiel de ses pouvoirs de direction à l'égard du travailleur. Selon l'art. 27 OSE, la location de services comprend le travail temporaire, la mise à disposition de travailleurs à titre principal (travail en régie) et la mise à disposition occasionnelle de travailleurs (al. 1). Il y a travail temporaire lorsque le but et la durée du contrat de travail conclu entre le bailleur de services et le travailleur sont limités à une seule mission dans une entreprise (al. 2). Il y a mise à disposition de travailleurs à titre principal (travail en régie) : a. lorsque le but du contrat de travail conclu entre l'employeur et le travailleur consiste principalement à louer les services du travailleur à des entreprises locataires et que b. la durée du contrat de travail est en principe indépendante des missions effectuées dans les entreprises locataires (al. 3). Il y a mise à disposition occasionnelle de travailleurs : a. lorsque le but du contrat de travail conclu entre l'employeur et le travailleur consiste à placer le travailleur principalement sous les ordres de l'employeur; b. que les services du travailleur ne sont loués qu'exceptionnellement à une entreprise locataire et c. que la durée du contrat de travail est indépendante d'éventuelles missions effectuées dans des entreprises locataires (al. 4). A teneur de l'art. 29 OSE, fait commerce de location de services celui qui loue les services de travailleurs à des entreprises locataires de manière régulière et dans l'intention de réaliser un profit ou qui réalise par son activité de location de services un chiffre d'affaires annuel de 100'000 fr. au moins (al. 1). Exerce régulièrement une telle activité celui qui conclut avec les entreprises locataires, en l'espace de douze mois, plus de dix contrats de location de services portant sur l'engagement ininterrompu d'un travailleur individuel ou d'un groupe de travailleurs (al. 2). Dans ses directives et commentaires relatifs à la LSE et à l'OSE, publiés en 2003, le Secrétariat d'Etat à l'économie relève que la distinction entre les contrats de mise à disposition de travailleurs et ceux qui visent l'offre d'une prestation de nature différente à effectuer auprès d'un tiers n'est pas aisée et qu'à cet égard, le nom que les parties donnent au contrat n'est pas déterminant; la distinction doit se faire dans chaque cas d'espèce, en s'appuyant sur le contenu du contrat, la description du poste et la situation du travail concrète dans l'entreprise locataire. Dans ce sens, il n'y a pas de contrat de location de services lorsque: a) l'entreprise de mission n'a pas le pouvoir de direction;

A/874/2012 - 20/22 - b) le travailleur ne se sert pas des outils, du matériel et des instruments de l'entreprise de mission; c) le travailleur ne travaille pas exclusivement au siège selon les horaires de travail de l'entreprise de mission; d) le contrat conclu entre l'entrepreneur et l'entreprise de mission n'a pas pour objet primordial la facturation d'heures de travail, mais la réalisation d'un objectif clairement défini contre une certaine rémunération; e) en cas de non réalisation de cet objectif, l'entrepreneur garantit à l'entreprise de mission des prestations réparatoires gratuites ou des réductions des honoraires. En l'espèce, étant donné

que la défenderesse met continuellement son personnel à disposition de l'Entreprise qui est son seul client, une telle mise à disposition de personnel ne constitue ni du travail temporaire, ni une mise à disposition occasionnelle de travailleurs. Il ne s'agit pas davantage de travail en régie puisqu'il n'est nullement question de plus de dix contrats de location de services en l'espace de douze mois, l'Entreprise étant le seul client de la défenderesse. En outre, ainsi que le relève la demanderesse dans sa demande en paiement, tout en mettant à disposition de l'Entreprise du personnel, la défenderesse exerce elle-même le pouvoir de direction sur son propre personnel sans abandonner à l'entreprise locataire l'essentiel de ses pouvoirs de direction à l'égard du travailleur. Or, selon la jurisprudence, la mise à disposition de personnel placé sous la seule responsabilité du locataire de services, en dehors de tout contrôle d'un bailleur tenu à une simple obligation de moyens, est caractéristique de ce type de prestations (arrêt du Tribunal fédéral 2A.425/2006 du 30 avril 2007 consid. 5.2.3). A contrario, si le bailleur de services garde le pouvoir de direction sur le personnel loué, il ne s'agit pas de location de services au regard de l'art. 26 OSE. Au demeurant, à l'exception de la chargeuse sur pneus qui est fournie par la défenderesse, tout le matériel utilisé par les employés appartient à l'Entreprise et ceux-ci travaillent exclusivement au siège. Par conséquent, la chambre de céans considère que le contrat entre la défenderesse et l'Entreprise n'a pas les caractéristiques de la location de services. Il s'ensuit que la défenderesse n'est pas bailleur de services, ce d'autant plus qu'elle n'a pas requis l'autorisation prévue à cet effet par l'art. 12 al. 1 LSE.

#### **E. 10**

Compte tenu de ce qui précède, la demande est rejetée. La défenderesse substituée, représentée par son avocat, conclut à l'octroi de dépens. Contrairement aux autres branches des assurances sociales, la législation en matière de prévoyance professionnelle ne contient aucune disposition relative à la fixation des dépens pour la procédure devant le tribunal cantonal désigné pour connaître des litiges en matière de prévoyance professionnelle (cf. art. 73 al. 2 LPP). Il appartient par conséquent au droit cantonal de procédure de déterminer si et à quelles conditions il existe un droit à une indemnité de dépens (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_590/2009 du 26 mars 2010 consid. 3.1).

A/874/2012 - 21/22 - L'art. 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA; E 5 10) prévoit que la procédure est gratuite pour les parties, sous réserve de l'indemnité de procédure allouée au recourant qui obtient gain de cause. Le recourant qui obtient gain de cause a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens (art. 89H al. 3 LPA). La notion de « recourant » utilisée ne saurait être comprise dans son sens le plus strict mentionné ci-dessus; la jurisprudence a en effet considéré que quelle que soit la qualité (en procédure cantonale) de l'assuré, il peut prétendre à des dépens s'il obtient gain de cause (ATF 108 V 111). Saisi d'un litige concernant le domaine de la prévoyance professionnelle, dans lequel les procédures sont introduites non par la voie du recours, mais par celle de l'action de droit administratif, le Tribunal fédéral a également estimé que le demandeur avait droit à des dépens, et cela malgré le terme de « recourant » utilisé à l'art. 73 al. 2 LPP (ATF 126 V 143 consid. 4b). La défenderesse substituée obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 3'500.- lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 89H al. 3 LPA; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 – RFPA; E 5 10.03).

A/874/2012 - 22/22 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.