

GE_GERICHTE ATAS/57/2016 vom 26. Januar 2016

GE Cour de justice, 2016-01-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_57_2016

FR: GE_GERICHTE ATAS/57/2016 du 26 janvier 2016

IT: GE_GERICHTE ATAS/57/2016 del 26 gennaio 2016

Erwägungen

E. 1

a. 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

A/1766/2014 - 12/22 - 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]). La compétence ainsi définie de la chambre de céans est limitée doublement, soit quant à la nature du litige, qui doit porter sur des questions spécifique de la prévoyance professionnelle au sens étroit ou large, et quant aux parties liées à la contestation. Elle est donnée en l'espèce, dès lors que le litige a trait à la restitution d'une prestation indument touchée et oppose une institution de prévoyance et un ayant droit. b. Les institutions de prévoyance ne sont pas habilitées à rendre des décisions à l'égard de leurs affiliés. Elles doivent – comme d'ailleurs les ayants droit et les employeurs – faire valoir leurs prétentions par voie d'action ; leurs déclarations ne peuvent s'imposer qu'en vertu d'un jugement d'un tribunal saisi par voie d'action (ATF 115 224 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral du 22 novembre 2013 dans les causes 9C_298/2013 et 9C_310/2013 consid. 5.2 in initio ; ATAS/232/2013 du 28 février 2013 consid. 11b). Le for de l'action est au siège ou au 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, le défendeur est domicilié en Suisse, dans le canton de Genève, depuis le courant de l'année 2010. La chambre de céans est donc compétente ratione loci pour connaître de la présente demande en paiement, déposée le 18 juin 2014. c. Le présent litige porte exclusivement sur une prétention en restitution d'une prestation indument touchée, sujet régi par l'art. 35a LPP et à propos duquel la LPP ne prévoit pas l'application de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), si bien que cette loi-ci n'est pas applicable. À l'instar cependant de l'art. 61 let. a et c LPGA, l'art. 73 al. 2 LPP stipule que les cantons doivent prévoir une procédure simple, rapide et, en principe, gratuite, et que le juge doit constater les faits d'office (Ulrich MEYER / Laurence UTTINGER, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], LPP et LFPP, 2010, n. 78 ss ad art. 73 LPP). Bien que son champ d'application soit défini par référence à la notion de décision, tant de façon générale pour la phase contentieuse que pour la procédure de recours en général, la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) s'applique par analogie à la phase contentieuse des actions judiciaires devant les juridictions administratives (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit

administratif, 2011, n. 1295 et 1480 ; Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2015, p. 661 ss et 667 ss), ce qui se justifie d'autant plus que la LPA comporte néanmoins quelques dispositions concernant les prétentions à faire valoir par voie d'action devant une juridiction administrative (cf. art. 4 al. 3, 88 al. 1 et 92 al. 1 LPA). S'agissant de la procédure applicable devant la chambre de céans, la LPA

A/1766/2014 - 13/22 - fait même mention, à son art. 89B sur la forme de l'introduction, non seulement du recours mais aussi de la demande. Comportant un exposé des faits et des motifs juridiques dûment développés, ainsi que des conclusions, et accompagnée des pièces invoquées par la demanderesse, la présente demande en paiement satisfait aux exigences de forme et de contenu résultant de l'art. 89B LPA. d. L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1 LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (SPIRA, Le contentieux des assurances sociales fédérales et la procédure cantonale, Recueil de jurisprudence neuchâteloise, 1984, p. 19 ; SCHWARZENBACH-HANHART, Die Rechtspflege nach dem BVG, SZS 1983, p. 182). La question de savoir si la prétention invoquée est prescrite ou périmée relève du fond, et non de la recevabilité. e. La présente demande en paiement est donc recevable.

E. 2

Il n'est pas contesté ni contestable que la demanderesse, en date du 22 avril 2011, a enregistré à tort sur le compte du défendeur la prestation de libre passage de CHF 67'418.70 versée en faveur d'un collègue du défendeur par leur précédente institution de prévoyance professionnelle, et que le défendeur s'est trouvé dès lors enrichi à hauteur de ce montant, ce indépendamment mais d'autant plus du fait qu'après l'enregistrement sur son compte, le 14 mai 2011, de sa propre prestation de libre passage, de CHF 49'514.20, il a obtenu le versement par la demanderesse d'un montant de CHF 120'000.00 à titre de retrait anticipé pour l'acquisition d'un logement. Il y a eu indéniablement prestation induement touchée.

E. 3

Selon l'art. 35a LPP, les prestations induement touchées doivent être restituées. La restitution peut ne pas être demandée lorsque le bénéficiaire était de bonne foi et serait mis dans une situation financière difficile. Le droit de demander la restitution se prescrit par une année à compter du moment où l'institution de prévoyance a eu connaissance du fait, mais au plus tard par cinq ans après le versement de la prestation. Si le droit de demander la restitution naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, ce délai est déterminant. Cette disposition a été introduite dans la LPP lors de la première révision de cette dernière, adoptée le 3 octobre 2003, entrée en vigueur le 1er janvier 2005 (RO 2004 1677 ; FF 2000 2495). Elle s'applique à la prétention émise par la demanderesse, étant précisé que cette prétention est liée à des faits s'étant produits après son entrée en vigueur (ATF 132 V 404 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 2 ; 9C_872/2008 du 30 décembre 2008 consid. 2.1 ; cf. aussi ATF 135 V 13 sur la restitution d'un versement anticipé ; Hans Michael RIEMER / Gabriela RIEMER-KAFKA, Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz, 2ème éd., 2006, p. 128). S'agissant de sa nature, il sied de relever que le défendeur a perçu la prestation indue du fait de l'enregistrement sur son compte de la prestation de libre passage de son collègue ; le caractère indu de cette prestation

A/1766/2014 - 14/22 - s'est trouvé renforcé par le retrait anticipé de la totalité de sa propre prestation de sortie, comprenant le montant correspondant à ladite prestation de sortie

passage de son collègue (ATF 130 V 414 consid. 4.2.3). Au demeurant, compte tenu de l'interprétation donnée à cet art. 35a LPP et des circonstances factuelles du cas d'espèce, l'application des art. 62 ss de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO - RS 220), sur l'enrichissement illégitime en lieu et place de l'art. 35a LPP n'aboutirait pas à une solution différente s'il fallait retenir – comme le soutient Bettina KAHIL-WOLF (in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER/ Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 4 s. ad art. 35a LPP) – que la répétition d'un versement indu intervenu au titre de l'encouragement à l'accession de la propriété ne serait pas régi par l'art. 35a LP, mais par les art. 62 ss CO.

E. 4

L'art. 35a LPP reprend la teneur de l'art. 25 al. 1 et 2 LPGA et de l'ancien art. 47 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10), abrogé dès le 1er janvier 2013 par les modifications apportées à la LAVS par la LPGA. La jurisprudence rendue à propos du dies a quo du délai d'un an prévu par l'art. 25 al. 2 et 47 a LAVS peut être appliquée à l'art. 35a LPP (arrêt du Tribunal fédéral 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 3). Ainsi, pour déterminer si – sujet ici pertinent – la demanderesse a respecté le délai d'une année pour demander la restitution de la prestation induement touchée par le défendeur, il faut déterminer le moment à partir duquel elle aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, à savoir le principe, l'étendue et le destinataire de la prétention en répétition de l'indu, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle dans les circonstances du cas d'espèce (arrêts du Tribunal fédéral 8C_906/2014 du 30 novembre 2015 consid. 5.2.1 ; 9C_399/2013 du 30 novembre 2013 consid. 3.1.1 ; ad art. 25 al. 2 LPGA, cf. ATF 139 V 6 consid. 4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_95/2015 du 1er juin 2015 consid. 4.2 ; 9C_632/2012 du 10 janvier 2013 consid. 4.2 ; 8C_640/2014 du 19 décembre 2014 consid. 2.2 ; 9C_454/2012 du 18 mars 2013 consid. 4, non publié in ATF 139 V 106). Le délai commence à courir immédiatement s'il s'avère que la prestation en question était clairement indue (arrêts du Tribunal fédéral 8C_906/2014 du 30 novembre 2015 consid. 5.2.1 ; 9C_632/2012 précité consid. 4.2 in fine).

E. 5

a. En l'espèce, on ne saurait retenir que la prestation versée induement au défendeur était si clairement indue que la demanderesse aurait dû s'en rendre compte immédiatement, soit dès son enregistrement le 22 avril 2011, et donc que le délai d'une année pour en réclamer la restitution avait immédiatement commencé à courir dès cette date-ci. L'admettre reviendrait à nier qu'une erreur d'enregistrement pût se produire ; or, une telle erreur est concevable (cf. ATF 130 V 414, dont l'état de fait est similaire à la présente affaire). Le montant de ladite prestation de libre passage n'était pas incompatible avec la situation, l'âge et le parcours professionnel du défendeur. Sans doute les affiliés à la demanderesse

A/1766/2014 - 15/22 - étaient alors peu nombreux à être les salariés du même employeur, pour lesquels la demanderesse avait constitué en son sein une caisse de prévoyance distincte sur les plans comptable et administratif. Cela ne rendait ni impossible ni inadmissible la confusion s'étant produite, d'autant plus que le défendeur et son collègue concerné avaient l'un et l'autre déjà antérieurement le même employeur et la même institution de prévoyance. Cette erreur ayant été commise, il était dans l'ordre des choses que, le 6 mai 2011, la demanderesse établît un certificat d'assurance à l'intention du défendeur, faisant

mention, au titre des contributions, d'une « prime unique – prestation de libre passage » au 22 avril 2011 de CHF 67'418.70. Le délai considéré d'une année n'a donc commencé à courir ni le 22 avril 2011, ni le 6 mai 2011. b. Lorsque la demanderesse a renseigné le défendeur, à la demande de ce dernier, sur l'impact qu'aurait un retrait anticipé, au titre de l'encouragement à l'acquisition de la propriété, de CHF 70'000.00 sur son deuxième pilier au 16 mai 2011, elle s'est logiquement fondée sur les montants inscrits sur son compte, sans qu'elle n'ait d'éléments devant l'amener à constater à ce moment-là que la prestation de libre passage enregistrée le 22 avril 2011 était en réalité destinée à l'un de ses collègues, d'autant plus que sa propre prestation de libre passage, que venait de virer Rendita Fondation de libre passage à la Bâloise Vie SA, n'était pas encore enregistrée sur son compte. Le délai considéré d'une année n'a donc pas commencé à courir le 16 mai 2011. c. La question se pose de savoir si la demanderesse n'aurait pas dû se rendre compte de son erreur d'enregistrement du 22 avril 2011 lorsqu'elle a traité, le 18 mai 2011, le virement de la prestation de libre passage de CHF 49'514.20 destinée au défendeur en l'enregistrant sur le compte du défendeur (cette fois-ci à raison) et en établissant un nouveau certificat d'assurance à son intention. Compte tenu du nombre de portefeuilles de prévoyance professionnelle gérés notoirement par la demanderesse, on ne saurait considérer qu'elle aurait dû s'étonner qu'un premier versement avait été enregistré sur le compte du défendeur le 22 avril précédent, au point de devoir alors vérifier que le premier versement était bien originairement destiné au défendeur, et ce quand bien même ce serait le même employé qui aurait traité les deux virements considérés. Le montant de ce second versement, de CHF 49'514.20, pouvait apparaître compatible, voire même relativement faible en considération de la situation, de l'âge et du parcours professionnel du défendeur, au point que l'addition des deux prestations de libre passage créditées sur le compte du défendeur, totalisant quelque CHF 117'000.00, ne donnait pas une somme exorbitante dans le cas considéré. De plus, il n'est nullement inusuel – comme l'a confirmé le représentant de la société de gestion des assurances mandatée par le défendeur – que deux prestations de libre passage, voire davantage, soient transférées sur le compte de prévoyance d'un même salarié. Au A/1766/2014 - 16/22 - demeurant, depuis qu'il travaillait en Suisse, soit depuis 1996, le défendeur avait déjà eu deux précédents employeurs et avait été affilié successivement à deux institutions de prévoyance. Le délai considéré d'une année n'a donc pas commencé à courir le 18 mai 2011. d. Le défendeur a ensuite demandé, le 26 mai 2011, le versement anticipé de la quasi intégralité de sa prestation de sortie, soit de CHF 120'000.00 (et non plus de CHF 70'000.00), manifestement après avoir reçu (lui ou son courtier en assurances) le nouveau certificat d'assurance, faisant mention d'une prestation de sortie de CHF 122'559.95. Pour les mêmes motifs qu'évoqués ci-dessus (consid. 5c), cela ne devait pas amener la demanderesse à se rendre compte du caractère erroné de l'enregistrement du 22 avril 2011. Il n'apparaissait pas anormal que le défendeur augmentât sa demande de versement anticipé en vue de réaliser son projet immobilier, dès lors que, du moins d'après ce que la demanderesse pouvait inférer des circonstances, il venait d'apprendre que sa prestation de sortie était de CHF 122'559.95. On ne saurait considérer que la demanderesse était tenue, avant d'effectuer, le

E. 6

a. La question controversée de savoir si l'art. 35a al. 2 LPP prévoit des délais de prescription pouvant être interrompus ou des délais de péremption – qui peuvent être sauvegardés une fois pour toutes si l'autorité revendique à temps sa créance – n'a toujours pas été tranchée

par le Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 9C_216/2014 du 1er septembre 2014 consid. 4.2.1 ; 9C_399/2013 du 30 novembre 2013 consid. 3 ; C_298/2013 et 9C_310/2013 du 22 novembre 2013 consid. 5.2 ; 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 3 ; Hans-Ulrich STAUFFER, *Berufliche Vorsorge*, 2ème éd. , 2012, n. 1119 ; Isabelle VETTER-SCHREIBER, *Berufliche Vorsorge*, 2009, n. 9 ad art. 35a p. 117 s. ; Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 12 ad art. 35a p. 606 s.). La chambre de céans a déjà appliqué, en lien avec l'art. 35a LPP, les règles relatives à l'interruption de la prescription résultant de l'art. 135 CO (ATAS/232/2013 du 28 février 2013 consid. 11b ; ATAS/307/2010 du 23 mars 2010 consid. 5c). b. Au regard de ces dernières, l'exception de prescription soulevée par le défendeur n'est pas réalisée. En effet, ce dernier a signé, les 2 septembre et 24 décembre 2013 (donc dans le délai d'une année à compter du 31 janvier 2013), deux déclarations de renonciation à se prévaloir de la prescription concernant la prétention de CHF 67'418.70 émise à son encontre, sans reconnaissance de responsabilité et ne valant que pour autant que la prescription n'était pas déjà acquise, jusqu'au respectivement 31 décembre 2013 et 30 juin 2014, puis la demanderesse a déposé la présente demande en paiement devant la chambre de céans le 18 juin 2014. Quand bien même le délai considéré serait un délai de péremption, à l'instar de celui de l'art. 25 al. 2 LPGA (arrêt du Tribunal fédéral 9C_632/2012 du 10 janvier 2013 consid. 4.1 ; Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 12 ad art. 35a p. 607), la prétention émise en l'espèce par la demanderesse ne serait pas périmée. Cette dernière a accompli en temps utile les démarches propres à respecter le délai d'une année en question, puisqu'elle a notifié au défendeur son exigence d'obtenir de sa part le remboursement du montant précité par deux courriers recommandés, respectivement des 5 et 20 juin 2013 (le second de ces courriers constituant une mise en demeure).

A/1766/2014 - 18/22 - Les parties ne le contestent d'ailleurs pas, pour le cas, que retient la chambre de céans, où le dies a quo dudit délai serait le 31 janvier 2013.

E. 7

Le défendeur fait encore valoir que la restitution du montant crédité par inadvertance sur son compte ne saurait lui être demandée parce qu'il était de bonne foi et qu'il serait mis dans une situation difficile. Ces deux conditions matérielles, figurant à l'art. 32a al. 1 phr. 1 LPP, sont reprises de l'art. 25 al. 1 phr. 2 LPGA, avec la nuance toutefois que l'institution de prévoyance professionnelle dispose en la matière d'un pouvoir discrétionnaire, dont ne jouit pas l'assureur social dans les branches des assurances sociales régies par la LPGA. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est cependant restreint par les contraintes résultant des principes généraux du droit, en particulier de l'égalité de traitement, de la proportionnalité, de l'interdiction de l'arbitraire ; il en résulte que l'institution de prévoyance ne saurait renoncer à son droit à la restitution, sous peine de violer l'égalité de traitement entre assurés, si les conditions prévues par l'art. 32a al. 1 phr. 2 LPP ne sont pas remplies. Les deux conditions de la bonne foi et de l'exposition à une situation difficile sont cumulatives (Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 8 ad art. 35a). Dès lors qu'en matière de prévoyance professionnelle, l'institution de prévoyance ne détient pas de pouvoir décisionnaire mais doit agir par voie d'action (consid. 1b et les références citées) et que la LPGA ne trouve pas application en l'espèce (consid. 1c), on ne saurait suivre la procédure que prévoit les art. 3 et 4 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre

2002 (OPGA - RS 830.11), telle qu'interprétés par le Tribunal fédéral, voulant que les deux conditions cumulatives faisant le cas échéant obstacle à une restitution soient examinées après que la décision portant sur la restitution elle-même des prestations perçues indument est entrée en force (arrêt du Tribunal fédéral 9C_678/2011 du 4 janvier 2012 consid. 5.2 ; ATAS/14/2016 du 12 janvier 2016 consid. 5 ; Ueli KIESER, ATSG-Kommentar, 2ème éd., 2009, n. 8 ad art. 25 LPGa, p. 354 s.). C'est bien dans le cadre de la présente procédure que la réalisation de ces deux conditions doit être examinée, dans la mesure utile (Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 14 in fine ad art. 35a).

E. 8

a. Au sens de l'art. 35a al. 1 phr. 2 LPP, comme à celui de l'art. 25 al. 1 phr. 2 LPGa, il ne suffit pas que le bénéficiaire d'une prestation induite ait ignoré qu'il n'avait pas droit aux prestations pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt qu'il ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. En revanche, l'intéressé peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de ses obligations, comme celle d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 103 consid. 2c ; DTA 2003 n. 29 p. 260 consid. 1.2 et les références ; RSAS 1999 p. 384). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui

A/1766/2014 - 19/22 - peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181 consid. 3d ; cf. aussi arrêt du Tribunal fédéral 9C_41/2011 du 16 août 2011 consid. 5.2). Il faut ainsi en particulier examiner si, en faisant preuve de la vigilance exigible, il aurait pu constater que les versements reçus ne reposaient pas sur une base juridique. Il n'est pas demandé à un bénéficiaire de prestations de connaître dans leurs moindres détails les règles légales. En revanche, il est exigible de lui qu'il vérifie les éléments pris en compte par l'administration (ici l'institution de prévoyance) pour calculer son droit aux prestations. b. En l'espèce, il n'y a certes pas d'élément permettant d'affirmer que le défendeur s'est effectivement rendu compte du caractère erroné de l'enregistrement sur son compte de la prestation de libre passage de CHF 67'418.70 destinée en réalité à son collègue, ni lorsque la demanderesse lui a adressé, le 5 mai 2011, un certificat d'assurance retenant ce montant-ci (quand bien même il avait reçu un décompte de sortie du 14 octobre 2010 et un avis d'écriture du 21 octobre 2010 faisant mention l'un et l'autre d'un montant de CHF 49'182.20), ni lorsqu'il a appris – par la réception d'un nouveau certificat d'assurance, établi le 18 mai 2011, ou d'une autre façon, étant précisé que les faits imputables le cas échéant au courtier en assurances qu'il avait mandaté lui seraient opposables comme les siens propres – qu'un second versement, de CHF 49'514.20, était venu alimenter sa prestation de sortie, s'élevant désormais à CHF 122'559.95, ni lorsqu'il a demandé, le 26 mai 2011, puis reçu, le 6 juin 2011, le versement anticipé de CHF 120'000.00 pour le financement de l'acquisition de son logement. Cela ne signifie pas qu'il n'aurait pas dû s'en rendre compte en entreprenant ce qui pouvait raisonnablement être exigé de lui. Certes, les arguments retenus pour juger que la demanderesse, après sa méprise du 22 avril 2011, n'a plus dû, au degré de diligence susceptible d'être attendu d'elle, déceler les faits fondant l'obligation de restituer valent aussi, dans une certaine mesure, pour le défendeur (et/ou son courtier en assurances). Le fait que deux prestations de libre passage étaient virées successivement en faveur d'un même affilié à une nouvelle institution de prévoyance ne

devait pas apparaître inusuel non plus aux yeux du défendeur, et les montants mêmes cumulés des deux prestations considérées n'étaient pas exorbitants au regard de la situation, de l'âge et du parcours professionnel du défendeur, pour ce dernier aussi. Il n'empêche que le défendeur (ou son courtier en assurances) peut être censé avoir été le mieux au fait de sa propre situation, et que son devoir de vérification des éléments pris en compte par l'institution de prévoyance pour lui verser CHF 120'000.00 au titre de l'encouragement à l'acquisition de son logement impliquait qu'il s'interpelle dès lors qu'il venait d'être question d'un prélèvement de CHF 70'000.00 seulement et, en ce qui le concernait (ou son courtier en assurances), il avait reçu un décompte de sortie d'AXA Winterthur du 14 octobre 2010 et un avis d'écriture de Rendita Fondation de libre passage du 21 octobre 2010 faisant mention l'un et l'autre d'un montant de CHF 49'182.20. Le défendeur

A/1766/2014 - 20/22 - avait une bonne formation, et il était engagé comme directeur général d'une société venant d'être constituée (exploitant un garage concessionnaire de la marque Porsche), qu'il était chargé de monter, ce qui impliquait notamment qu'il recrutât du personnel et s'assurât de les couvrir contre divers risques auprès d'assurances sociales, dont une institution de prévoyance. Il se justifie de retenir, au vu de ces circonstances, que le défendeur ne peut pas se prévaloir de la bonne foi requise pour qu'une remise de l'obligation de restituer la prestation indument perçue entre en considération.

E. 9

a. Au demeurant, s'il fallait considérer que sa négligence n'a été que légère, il resterait que le défendeur devrait encore remplir la seconde condition pour qu'une telle remise puisse être envisagée. La condition d'une situation difficile dans laquelle l'obligation de restituer placerait le bénéficiaire d'une prestation indument touchée s'examine au regard des mêmes critères que pour la restitution d'autres prestations sociales perçues à tort (Hans- Ulrich STAUFFER, op. cit., n. 1116, citant l'ATF 126 V 48, p. 51 ; Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 10 ad art. 35a). Selon l'art. 5 al. 1 et 4 OPGA, il y a situation difficile lorsque les dépenses reconnues par la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30) et les dépenses supplémentaires sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC. Il convient en outre de tenir compte du fait qu'un assuré a reçu des éléments de fortune versés rétroactivement (par exemple un paiement rétroactif de rentes) pour une période au cours de laquelle il a déjà perçu des prestations d'assurance sociale. Dans l'hypothèse où le capital obtenu grâce au paiement de la rente arriérée est encore disponible au moment de l'entrée en force de la décision de restitution (art. 4 al. 2 OPGA), la situation difficile doit être niée. b. Or, en l'espèce, il appert qu'en étant directeur général d'un garage concessionnaire de la marque Porsche réalisant un revenu annuel de l'ordre de CHF 180'000.00 et par ailleurs copropriétaire avec son épouse d'un bien immobilier valant à l'acquisition en 2011 CHF 1'500'000.00, il est exclu que le défendeur puisse être exposé à une situation difficile au sens de l'art. 35a al. 1 phr. 2 LPP par le devoir de restituer un montant de l'ordre de CHF 70'000.00, et ce même si ledit bien immobilier était largement grevé d'hypothèques. Même si ladite disposition n'exige pas que le bénéficiaire soit encore enrichi lors de la demande de restitution, contrairement aux règles civiles sur l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO), il sied de préciser que le défendeur, qui a pu acquérir son logement notamment grâce au montant de la prestation de libre passage de son collègue enregistrée par inadvertance sur son compte, reste enrichi. Le défendeur n'a invoqué et démontré aucun élément devant conduire à admettre le contraire.

E. 10

Il s'ensuit que l'obligation de restituer le montant ayant été versé à tort au défendeur ne saurait être remise à ce dernier.

A/1766/2014 - 21/22 - La demande est fondée quant à son principe.

E. 11

a. La demanderesse a conclu au paiement du montant exact ayant été enregistré à tort sur le compte du défendeur en date du 22 avril 2011, plus intérêts à 5 % dès le 6 juin 2011, lendemain de la date à laquelle la demanderesse a envoyé sa première lettre invitant le défendeur à lui restituer ledit montant de CHF 67'418.70. b. Le Tribunal fédéral a jugé qu'en matière de prévoyance professionnelle, des intérêts moratoires, de 5 % l'an, sont dus par le débiteur en demeure (ATF 130 V 414 consid. 5.1). Pour la restitution de prestations indues, il n'y a en revanche pas lieu de percevoir ou allouer des intérêts rémunérateurs, sauf circonstance exceptionnelle, comme un comportement illégal ou volontairement retardataire, y compris dans le cadre de l'art. 35a LPP (Bettina KAHIL-WOLFF, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 13 ad art. 35a ; Ueli KIESER, op. cit., n. 19 ss ad art. 26). La demanderesse ne conclut d'ailleurs pas au paiement d'intérêts rémunérateurs. En l'espèce, la demanderesse a mis le défendeur formellement en demeure de lui restituer CHF 67'418.70 dans les dix jours par son courrier recommandé du 20 juin 2013. Les intérêts moratoires courent dès le 2 juillet 2013 (et non le 6 juin 2013).

E. 12

a. La demande doit donc être admise, sous la seule réserve du dies a quo du calcul des intérêts moratoires, différé de 26 jours par rapport aux conclusions de la demanderesse. b. Il ne sera pas mis de frais à la charge du défendeur, la procédure étant gratuite, sous la réserve, non réalisée en l'espèce, qu'une partie ait agi de manière téméraire ou témoigné de légèreté (art. 73 al. 2 LPP ; art. 89H al. 1 LPA ; Ulrich MEYER / Laurence UTTINGER, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 89 s. ad art. 73). c. La demanderesse obtenant très largement gain de cause, elle a droit à une indemnité de procédure, dans les limites fixées par l'art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), qui prévoit une indemnité de CHF 200.00 à CHF 10'000.00. En l'occurrence, l'indemnité de procédure sera arrêtée à CHF 3'500.00 et mise à la charge du défendeur.

A/1766/2014 - 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.