



7 octobre 2021

---

## Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 157

---

### Indication

- 1070 Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance en cas de manquement à l'obligation d'entretien : Les formulaires définitifs pour la procédure d'annonce sont disponibles ..... 2

### Jurisprudence

- 1071 Prise en charge des frais d'une expertise demandée en vue d'éliminer des insuffisances ..... 2
- 1072 Invalidité : la protection d'assurance de la prévoyance professionnelle obligatoire des personnes au chômage débute avec la naissance du droit aux indemnités journalières de l'assurance-chômage ..... 3
- 1073 Versement anticipé EPL : pas d'obligation de rembourser en cas de mise en location ultérieure du logement en propriété ..... 4
- 1074 Prestation pour survivants : restitution d'un capital-décès versé à une personne non autorisée du cercle des bénéficiaires et droit à des intérêts moratoires ..... 4
- 1075 Prestation de libre passage et prescription ..... 5

## Indication

### 1070 Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance en cas de manquement à l'obligation d'entretien : Les formulaires définitifs pour la procédure d'annonce sont disponibles

Les dispositions de la modification du 20 mars 2015 du Code civil suisse (entretien de l'enfant) et l'ordonnance sur l'aide au recouvrement entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2022 (pour des informations supplémentaires, voir le Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 155, ch. 1057). Afin d'éviter tout malentendu dans la procédure d'annonce, les offices spécialisés et les institutions de prévoyance ou de libre passage devront utiliser les formulaires d'annonce élaborés par le Département fédéral de l'intérieur (DFI), qui sont accessibles sur le site Internet de l'OFAS et sur celui de l'OFJ. Les formulaires définitifs sont disponibles dès à présent :

#### [Obligation d'annonce en cas de manquement à l'obligation d'entretien](#)

En lien avec les nouvelles obligations d'annonce, la question suivante a été soumise à l'OFAS :

***L'institution de prévoyance ou de libre passage doit-elle adresser une annonce à l'office spécialisé si la prestation de sortie de l'assuré qui lui a été annoncé est transférée en tout ou en partie au profit de son conjoint dans le cadre du partage de la prévoyance lié au divorce ?***

Non, le transfert d'une partie de la prestation de sortie dans le cadre du partage de la prévoyance en cas de divorce n'est pas soumis à l'obligation d'annonce visée aux art. 40 LPP et 24<sup>bis</sup> LFLP (voir aussi dans le formulaire n° 5, p. 2, la liste des circonstances à annoncer).

Il n'existe pas non plus d'obligation d'annonce lorsque la totalité de la prestation de libre passage qui se trouve sur un compte de libre passage est transférée au conjoint créancier dans le cadre du partage de la prévoyance professionnelle lié au divorce et que le compte de libre passage est ensuite clôturé.

Dans le cas d'un transfert au conjoint créancier dans le cadre d'un partage de la prévoyance professionnelle pour cause de divorce, il ne s'agit pas d'une prétention de l'assuré qui a été annoncé au sens des art. 40, al. 3, LPP et 24<sup>bis</sup> LFLP, mais d'une prétention du conjoint créancier.

## Jurisprudence

### 1071 Prise en charge des frais d'une expertise demandée en vue d'éliminer des insuffisances

(Référence à un arrêt du Tribunal fédéral du 25 mai 2021, [9C 440/2020](#), arrêt en allemand, publication ATF prévue)

*Lorsqu'une autorité de surveillance prend des mesures et demande une expertise en vue d'éliminer des insuffisances, l'institution de prévoyance faisant l'objet de ces mesures doit en supporter les coûts.*

(art. 62, al. 1, let. d, et 62a, al. 2, let. c, et al. 3, 1<sup>re</sup> phrase, LPP)

Dans ce litige, des éléments laissaient présumer que l'institution de prévoyance concernée avait omis de faire valoir son droit aux rétrocessions qui lui étaient dues. Dans la plainte adressée à l'autorité de surveillance cantonale, les parties recourantes présumaient un dommage potentiel aux assurés d'environ 21 millions de francs. L'autorité de surveillance a demandé une expertise afin d'établir si l'omission de réclamation de rétrocessions était plausible. Sur la base de cette expertise, elle est parvenue à la conclusion qu'on ne pouvait imputer à l'institution de prévoyance concernée aucune violation du droit justifiant son intervention. Elle a donc rejeté la plainte et a reporté le coût de l'expertise d'un montant de 94 000 francs à la charge des deux parties recourantes, à parts égales. Celles-ci ont contesté cette décision et porté l'affaire devant le Tribunal administratif fédéral. Ce dernier a imputé le montant contesté à l'institution de prévoyance, qui a fait appel auprès du Tribunal fédéral.

Après une étude approfondie de la question des coûts de l'expertise, le TF est parvenu à la conclusion qu'en vertu de l'art. 62a, al. 3, LPP, de tels coûts sont à la charge de l'institution de prévoyance, même

dans une procédure de plainte. Cette disposition légale a pour but d'encourager les institutions de prévoyance à une gestion scrupuleuse de leur caisse et à renforcer la surveillance dans la prévoyance professionnelle. Toutes les institutions de prévoyance professionnelle et les institutions servant à la prévoyance sont soumises à l'art. 62a, al. 3, LPP pour les procédures relevant de la surveillance. Le droit fédéral en la matière prévaut sur toute réglementation cantonale contraire à ce principe. Le TF précise que l'obligation de supporter ces coûts ne peut pas non plus être liée à la condition qu'une procédure de clarification de l'autorité de surveillance aboutisse nécessairement à une mesure (de surveillance) visant à remédier à un manquement (art. 62, al. 1, let. d, LPP). En l'espèce, il reste encore à examiner si les résultats de l'expertise conduiront à des mesures de surveillance ou non (cf. consid. 6.2.2).

**1072 Invalidité : la protection d'assurance de la prévoyance professionnelle obligatoire des personnes au chômage débute avec la naissance du droit aux indemnités journalières de l'assurance-chômage**

(Référence à un arrêt du Tribunal fédéral du 6 juillet 2021, [9C 106/2021](#), arrêt en allemand, publication ATF prévue)

*La protection d'assurance de la prévoyance professionnelle obligatoire des personnes au chômage est liée au droit aux indemnités journalières de l'assurance-chômage et ne dépend pas du fait que des indemnités de chômage aient déjà été effectivement versées.*

(Art. 2, al. 3, 10, al. 1, et 23, let. a, LPP ; art. 1, al. 1, et 8 de l'ordonnance du 3 mars 1997 sur la prévoyance professionnelle obligatoire des chômeurs)

Le Tribunal fédéral devait déterminer si une personne assurée, qui était en incapacité de travail puis invalide après son annonce à l'assurance-chômage mais avant la perception d'indemnités journalières de l'assurance-chômage, avait droit à des prestations d'invalidité de la prévoyance professionnelle obligatoire des chômeurs. La Fondation institution supplétive avait refusé ce droit, notamment au motif qu'il n'y avait pas de couverture d'assurance en l'espèce. La personne concernée avait certes droit à des indemnités journalières de l'assurance-chômage au moment de la survenance de l'incapacité de travail à l'origine de l'invalidité, mais elle n'en avait alors perçue aucune. Elle percevait encore à ce moment-là des indemnités journalières en cas de maladie. Le TF devait donc déterminer, entre autres, si la protection d'assurance de la prévoyance professionnelle obligatoire des personnes au chômage suppose le versement effectif d'indemnités journalières de l'assurance-chômage.

Se référant à l'[ATF 139 V 579](#), le TF estime que n'accorder la protection d'assurance qu'à partir du moment du versement effectif d'indemnités journalières de l'assurance-chômage va à l'encontre de la volonté du législateur de garantir la protection d'assurance de la prévoyance professionnelle en cas de décès et d'invalidité pendant la période de chômage conformément à l'art. 10, al. 1, LPP. Selon le TF, ce n'est pas le moment du premier versement effectif de l'indemnité journalière qui est déterminant, mais le moment à partir duquel l'indemnité journalière est due en vertu du droit de l'assurance-chômage déterminé par l'art. 8 LACI. Cette règle ne s'applique pas qu'au seul cas traité dans l'ATF 139 V 579 dans lequel les indemnités journalières de l'assurance-chômage avaient été versées tardivement en raison d'une erreur de la caisse de chômage. Elle s'applique aussi, comme en l'espèce, lorsque l'indemnité de chômage n'a pas été versée, malgré un droit existant au titre de l'art. 8 LACI, afin d'éviter toute surindemnisation étant donné que des indemnités journalières en cas de maladie ou d'accident étaient déjà versées.

Compte tenu de ce qui précède, le TF parvient à la conclusion que le droit à une indemnité journalière en vertu de l'art. 8 LACI est déterminant pour définir le début de la protection d'assurance auprès de la Fondation institution supplétive ; il s'agit donc du moment de la naissance du droit aux indemnités de l'assurance-chômage et non de leur versement effectif. Selon le TF, en décider autrement reviendrait à

accepter une lacune d'assurance qui n'a pas été voulue par le législateur. L'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie n'offre en effet aucune protection contre les risques de décès et d'invalidité.

**1073 Versement anticipé EPL : pas d'obligation de rembourser en cas de mise en location ultérieure du logement en propriété**

(Référence à un arrêt du Tribunal fédéral du 1<sup>er</sup> juillet 2021, [9C 293/2020](#), arrêt en allemand, publication ATF prévue)

*Lorsqu'un logement acquis en propriété par un versement anticipé EPL est remis à bail sous la forme d'un contrat de location à durée indéterminée résiliable par les deux parties avec un préavis de trois mois, il ne s'agit pas de l'octroi d'un droit équivalent économiquement à une aliénation. Par conséquent, il n'y a pas d'obligation de rembourser le montant du versement anticipé.*

(Art. 30d, al. 1, let. b, LPP)

Pour le résumé de l'arrêt, voir le communiqué de presse du Tribunal fédéral du 29 juillet 2021 :

[https://www.bger.ch/files/live/sites/bger/files/pdf/fr/9c\\_0293\\_2020\\_2021\\_07\\_29\\_T\\_f\\_10\\_00\\_14.pdf](https://www.bger.ch/files/live/sites/bger/files/pdf/fr/9c_0293_2020_2021_07_29_T_f_10_00_14.pdf)

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral confirme l'avis exprimé par l'OFAS dans les Bulletins de la prévoyance professionnelle n° 55 du 30 novembre 2000 page 12 et n° 135 du 17 février 2014, page 7.

**1074 Prestation pour survivants : restitution d'un capital-décès versé à une personne non autorisée du cercle des bénéficiaires et droit à des intérêts moratoires**

(Référence à un arrêt du Tribunal fédéral du 18 mai 2021, [9C 588/2020](#), arrêt en allemand)

*En vertu de l'art. 35a LPP, une institution de prévoyance peut réclamer la restitution du capital-décès qu'elle a versé à une personne du cercle des bénéficiaires moins bien placée qu'une autre dans l'ordre de priorité et qui n'a donc pas droit à cette prestation. Des intérêts moratoires sont dus sur la demande de restitution. Le montant des intérêts est déterminé en premier lieu par les dispositions réglementaires et subsidiairement sur la base de l'art. 7 OLP.*

(Art. 35a LPP, art. 104, al. 1, CO et art. 7 OLP)

Sur la base du règlement de prévoyance, une caisse de pension a versé un capital-décès à la sœur de l'assuré décédé, alors que ce capital ne lui était pas dû, mais revenait à la partenaire de l'assuré. Le Tribunal fédéral devait examiner en appel si une éventuelle obligation pour la sœur de rembourser l'institution de prévoyance était fondée sur l'art. 35a LPP ou sur les principes juridiques généraux de l'enrichissement sans cause légitime au sens de l'art. 62 CO. Il devait en outre décider si et dans quelle mesure la sœur était tenue de verser des intérêts moratoires sur la restitution.

Le TF a considéré que les conditions suivantes sont pertinentes pour une restitution dans le champ d'application de l'art. 35a LPP : (1) la prestation fournie doit être une prestation d'assurance au sens des art. 13 ss LPP ; (2) la prestation doit avoir été versée en vertu du règlement de prévoyance ; (3) la prestation doit avoir été versée de manière indue – c'est-à-dire sans raison légale (ou réglementaire) – ou le fondement juridique de la prestation doit avoir cessé d'exister après coup.

Le TF est arrivé à la conclusion que l'art. 35a LPP constitue en l'espèce la base légale applicable à la demande de restitution. Selon lui, il n'est ainsi pas contesté que la prestation versée – le capital-décès – était une prestation d'assurance (1). En outre, il relève que l'institution de prévoyance a versé la prestation à un bénéficiaire présumé sur la base de l'ordre des bénéficiaires prévu dans le règlement, et non à un tiers non impliqué. L'institution de prévoyance pensait, sur la base du règlement, être tenue de verser la prestation à cette personne. Cette dernière aurait aussi pu faire valoir son propre droit à la prestation pour survivant auprès de l'institution de prévoyance. Une relation pertinente du point de vue

de la prévoyance professionnelle existait par conséquent dans le cas présent (2). Le fait que l'hypothèse de l'institution de prévoyance selon laquelle elle était tenue de verser la prestation à la recourante se soit ensuite révélée inexacte remplit également la condition du caractère indu de la prestation au sens de l'art. 35a, al. 1, LPP (3).

Le TF devait en outre décider si des intérêts étaient dus sur la demande de restitution, car ce point n'est pas réglé à l'art. 35a LPP. S'appuyant sur la jurisprudence actuelle (voir [ATF 145 V 18, consid. 4.2 et 5.2.1](#)), il a jugé, en l'absence de bases statutaires et en se fondant sur l'art. 104, al. 1, CO, que les intérêts moratoires sont autorisés dans le droit de la prévoyance professionnelle tant dans le domaine des prestations que dans celui des cotisations. Étant donné que le règlement pertinent concernant la restitution ne contient en l'espèce aucune disposition sur les intérêts moratoires, ces derniers sont dus sur la base de l'art. 104, al. 1, CO. Enfin, en ce qui concerne le montant des intérêts moratoires, en l'absence de disposition explicite dans le règlement, le taux d'intérêt dû correspond à celui de l'art. 7 OLP (taux d'intérêt minimal LPP plus 1 %).

### **1075 Prestation de libre passage et prescription**

(Référence à un arrêt du TF du 6 juillet 2021, [9C 520/2020](#); arrêt en français)

(Art. 41, al. 2, LPP en relation avec les art. 129-142 CO)

*Si un assuré estime que le montant de la prestation de libre passage qui lui a été versée en espèces est insuffisant et que l'institution de prévoyance devrait lui verser un montant plus important, il lui appartient de l'exiger dans un délai de 10 ans dès le moment où il a présenté sa demande motivée de versement en espèces.*

Le délai de prescription de 10 ans commence à courir à compter du dépôt de la demande motivée de versement en espèces, et non à compter de la date à laquelle la prestation de libre passage est devenue exigible.

Par conséquent, si l'assuré estimait qu'une prestation de libre passage plus importante aurait dû lui être versée, il aurait dû l'exiger dans un délai de 10 ans dès le moment où il avait présenté une demande motivée pour le versement en espèces de la prestation de sortie. En l'espèce, l'assuré avait déposé une telle demande le 13 avril 1989, de sorte que la prescription de sa créance à l'égard de l'institution de prévoyance intimée est intervenue le 14 avril 1999, soit bien avant le moment où il a saisi le tribunal du litige l'opposant à l'intimée en novembre 2018.