



POUVOIR JUDICIAIRE

C/7195/2022

ACJC/1509/2024

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 26 NOVEMBRE 2024

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ [GE], appelant d'un jugement rendu par la 8ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 12 février 2024, représenté par Me Anne MEIER, avocate, Troillet Meier Raetzo, rue de Lyon 77, case postale, 1211 Genève 13,

et

CAISSE DE PENSION B_____, p.a. case postale, _____ [BE], intimée, représenté par Me Philippe EIGENHEER, avocat, DGE Avocats, rue Bartholoni 6, case postale, 1211 Genève 4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28 novembre 2024.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/2223/2024 du 12 février 2024, le Tribunal de première instance a débouté A_____ des fins de sa demande en paiement dirigée contre la CAISSE DE PENSION B_____ (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 2'100 fr., compensés avec les avances de frais fournies par A_____, mis à la charge du précité (ch. 2), et condamné celui-ci à verser 3'153 fr. à la CAISSE DE PENSION B_____ à titre de dépens (ch. 3), et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte expédié le 18 mars 2024 au greffe de la Cour, A_____ forme appel contre ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Cela fait, il conclut à ce que la Cour admette la demande en paiement qu'il a dirigée contre la CAISSE DE PENSION B_____, condamne cette dernière à lui payer la somme de 13'441 fr. 10 avec intérêts moratoires à 5% l'an à compter du 27 juin 2022, avec suite de frais et dépens de première et seconde instances.
- b.** La CAISSE DE PENSION B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et dépens.
- c.** Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.
- d.** Par avis du greffe de la Cour du 12 juillet 2024, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les éléments suivants résultent du dossier :
- a.** Du 1^{er} juin 2005 au 28 février 2014, A_____ a été employé de la [compagnie d'assurances] C_____, en qualité de responsable de vente.
- A ce titre, il était affilié pour la prévoyance professionnelle auprès de la CAISSE DE PENSION B_____ (ci-après : la Caisse de pension).
- b.** Le règlement de la Caisse de pension précitée, dans sa version du 21 novembre 2013, valable à partir du 1^{er} janvier 2014, prévoit que *"si des rachats ont été effectués, les prestations qui en résultent ne peuvent pas être perçues sous forme de capital au titre de la prévoyance avant l'échéance d'un délai de trois ans. D'autres restrictions prévues dans la LPP et par les réglementations fiscales demeurent réservées"* (art. 1.7.2 al. 3 du règlement).
- c.a** Durant l'année 2011, A_____ a effectué des rachats LPP, à raison de onze versements de 2'000 fr. effectués auprès de la Caisse de pension entre les mois de février et décembre.

Durant l'année 2012, A_____ a effectué des rachats LPP totalisant 14'000 fr., le dernier versement étant intervenu le 24 décembre 2012.

c.b A la suite de ces rachats, la Caisse de pension a adressé des attestations fiscales à A_____, à joindre dans ses prochaines déclarations d'impôts. Les courriers précisent que le montant des rachats était déductible du revenu imposable du précité. L'attention de A_____ était en outre attirée sur le fait qu'en cas de rachats personnels, le capital était entièrement bloqué durant trois ans et qu'un retrait en espèces ou pour l'accès à la propriété du logement n'était pas possible.

c.c Pour l'année fiscale 2011, l'Administration fiscale cantonale genevoise (AFC/GE) a validé le montant des rachats de 22'000 fr. en déduction du revenu imposable de A_____.

Les rachats effectués en _____ ont également été validés par l'AFC/GE et déduits du revenu imposable du précité.

d. Du _____ 2014 au _____ 2015, A_____ a été inscrit au Registre du commerce genevois sous la forme d'une entreprise individuelle dont le but était des opérations en relation avec le courtage, le conseil, la gestion, la représentation, l'expertise et la formation dans le domaine des assurances privées et sociales.

e. Au mois de février 2014, A_____ a demandé à la Caisse de pension le versement en espèces de sa prestation de libre passage, au vu de son établissement en tant qu'indépendant exerçant une activité lucrative.

f. Le 4 mars 2014, la Caisse de pension a versé à A_____ un montant de 312'900 fr. 65 (intérêts compris).

Dans le décompte de sortie établi au 28 février 2014 et adressé à A_____ le 20 février 2014, il est notamment mentionné une prestation de sortie selon le règlement de 312'839 fr. 80, et, sous la rubrique des informations complémentaires "*Dernier rachat selon art. 79b, al. 3, LPP le 24.12.2012 34'000 fr.*".

Le courrier accompagnant ledit décompte mentionne également que, conformément aux dispositions légales, la caisse avait l'obligation d'annoncer ce versement en capital à l'Administration fédérale des contributions (AFC).

g.a Le 19 avril 2021, l'AFC/GE a informé A_____ qu'elle ouvrait une procédure en rappel d'impôts ICC et IFD 2011 et 2012.

L'AFC/GE a expliqué que, conformément à l'art. 79b al. 3 LPP, la déduction liée au rachat de 2012 ne pouvait plus être acceptée puisque "*les prestations résultant*

d'un rachat ne peuvent être versées sous forme de capital par les institutions de prévoyance avant l'échéance d'un délai de trois ans". Concernant l'année 2011, l'AFC/GE a demandé à A_____ de lui fournir un document indiquant la date précise de son rachat, afin de savoir s'il avait eu lieu avant ou après le 4 mars 2011.

g.b Par courriel du 10 mai 2021, A_____ a précisé à l'AFC/GE que deux versements de 2'000 fr. avaient été effectués avant le 4 mars 2011, de sorte que le rappel d'impôts ne devait porter que sur un montant de 18'000 fr. pour les rachats effectués en 2011.

g.c Le 6 octobre 2021, l'AFC/GE a fixé le montant total de rappels d'impôts relatifs aux années 2011 et 2012 à un montant de 13'441 fr. 10, intérêts compris.

g.d A_____ s'est acquitté du montant dû à ce titre le 8 janvier 2022.

h. Entre-temps, par courrier du 12 novembre 2021, A_____ a demandé à la Caisse de pension de réparer le préjudice qu'il estimait avoir subi.

Plus précisément, il lui a demandé de lui restituer le montant de 30'000 fr. qui n'aurait pas dû être versé durant la période de blocage des trois ans en transférant celui-ci sous forme de prestation de libre passage auprès de son actuelle institution de prévoyance professionnelle ou, alternativement, de lui verser le montant de 13'441 fr. 10.

i. Par courrier du 11 janvier 2022, la Caisse de pension a refusé de donner suite à la demande de A_____. Elle a notamment fait valoir que ce dernier était un spécialiste en prévoyance professionnelle, de sorte que la prétendue erreur de la Caisse de pension était aisément constatable pour lui, étant rappelé que tout assuré avait l'obligation de contrôler son décompte et de faire part, dans un délai raisonnable, de son désaccord. Elle a également soutenu que les pièces produites ne permettaient pas d'établir un lien entre le rappel d'impôt et le retrait de son capital LPP. Selon elle, le rachat de 22'000 fr. pouvait sans autre lui être versé en capital, car le rachat datait du 1^{er} février 2011. Finalement, elle a relevé que la réclamation était prescrite.

j. Par demande du 11 avril 2022, déclarée non conciliée le 9 juin 2022, puis introduite le 27 juin 2022, A_____ a assigné la Caisse de pension en paiement de 13'441 fr. 10 avec intérêts.

A l'appui de ses conclusions, il a en substance fait valoir que ses prétentions envers la Caisse de pension étaient fondées sur l'art. 97 al. 1 CO, la précitée étant tenue de réparer le dommage qu'il avait subi du fait qu'elle avait, entre autres, violé ses obligations résultant des art. 79b al. 3 LPP et 9.5 al. 5 de son règlement.

k. La Caisse de pension a conclu à l'irrecevabilité de la demande, subsidiairement à son rejet.

Dans l'hypothèse où le Tribunal admettrait sa compétence, la caisse a contesté avoir violé ses obligations contractuelles. Par ailleurs, les montants réclamés ne constituaient pas un dommage réparable. Au surplus, le comportement de A_____ était constitutif d'un abus de droit.

l. Il résulte du profil LinkedIn de A_____ que le précité a obtenu un brevet fédéral en assurances sociales en _____, délivré par la Fédération suisse des employés en assurances sociales, ainsi qu'un brevet fédéral de spécialiste en prévoyance professionnelle en _____, délivré par la E_____ SA (société radiée en 2021).

Bien que cela ne résulte pas du Registre du commerce, la E_____ SA a été reprise par la F_____ Sàrl (F_____, inscrite au Registre du commerce genevois en mai 2019), à teneur des pièces figurant au dossier. A_____ figure d'ailleurs dans la liste des personnes ayant obtenu le brevet fédéral de spécialiste de la prévoyance en faveur du personnel de la F_____, dans la session _____.

Dans le programme de la branche "Droit" du brevet fédéral de spécialiste de la prévoyance en faveur du personnel de la F_____ figure notamment la fiscalité dans la prévoyance. Dans le descriptif de la formation, il est indiqué que le titulaire du brevet précité connaîtra toutes les dispositions fiscales propres au 2^{ème} pilier.

Par courriel du 13 février 2023, la directrice de la F_____ a confirmé que le thème de la fiscalité avait toujours fait partie de la formation pour l'obtention du brevet fédéral susvisé et que la formation existait en Romandie depuis 1994.

m. Lors de l'audience de comparution personnelle du 5 septembre 2023, le Tribunal a interrogé les parties:

m.a A_____ a affirmé n'avoir jamais travaillé pour une caisse de pension, ni pour aucune autre institution de prévoyance professionnelle, en dépit de sa formation. Il a confirmé être au bénéfice d'une formation en matière de prévoyance professionnelle et titulaire d'un diplôme délivré en _____ par la société E_____ SA, qui n'existait plus. Son titre était "*spécialiste en gestion de la prévoyance en faveur du personnel*".

Il a affirmé qu'avant d'être interpellé par l'AFC/GE, il n'avait pas conscience des conséquences fiscales découlant d'un retrait de capital moins de trois ans après avoir effectué un rachat, problématique qui n'avait pas été abordée dans le cadre des formations qu'il avait suivies. S'il avait eu connaissance de ces conséquences fiscales, il se serait renseigné auprès de la Caisse de pension et aurait certainement

retardé la date de son retrait de capital, dans la mesure où il n'avait pas de pression quelconque pour démarrer son activité d'indépendant.

m.b Pour sa part, D_____, représentante de la Caisse de pension, a précisé qu'elle n'était pas encore employée de la caisse de pension en 2014, au moment des faits présentement litigieux. Selon son expérience, les employés de la C_____ avaient de bonnes compétences en matière de prévoyance professionnelle. Elle a affirmé que les incidences fiscales en matière de rachat de prévoyance étaient abordées dans toutes les formations dispensées en matière de prévoyance professionnelle et qu'il s'agissait de connaissances basiques.

Elle a affirmé que la caisse avait, à plusieurs reprises, informé A_____ des conséquences fiscales d'un retrait de capital intervenant dans un délai de trois ans, soit par le biais de formulaires, soit par le biais des attestations. Selon elle, il était évident que celui-ci savait qu'il y avait des incidences fiscales en cas de retrait dans les trois ans. Elle a par ailleurs expliqué que les pratiques fiscales variaient d'un canton à un autre. Lorsque l'institution était confrontée à un cas de retrait de capital dans le délai de trois ans depuis un rachat, l'information dispensée pouvait varier en fonction du cas, sachant que l'institution donnait des conseils surtout lorsqu'il s'agissait d'un retrait en capital en vue de la retraite.

n. La cause a été gardée à juger le 30 octobre 2023.

EN DROIT

1. **1.1** Interjeté dans le délai utile et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 142, et 311 al. 1 CPC) à l'encontre d'une décision finale de première instance, qui statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 ss et 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.
1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).
2. La compétence des juridictions civiles pour connaître de la présente cause n'est, à juste titre, pas remise en cause, puisqu'il ne s'agit pas d'un litige spécifique à la prévoyance professionnelle (art. 73 LPP *a contrario*; cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_130/2017 du 20 novembre 2017 consid. 4.3).
3. L'appelant fait grief à l'instance précédente d'avoir procédé à une constatation inexacte des faits sur plusieurs points. L'état de fait présenté ci-dessus a été modifié et complété dans la mesure utile, sur la base des actes et des pièces de la présente procédure.

-
4. L'appelant reproche au Tribunal de ne pas avoir condamné l'intimée à l'indemniser pour le dommage qu'il estime avoir subi par les rappels d'impôts consécutifs au versement en capital de sa prestation de libre passage.

Dans la mesure où l'appelant fonde sa demande sur l'inexécution ou l'exécution imparfaite du contrat qui le liait à la Caisse de prévoyance, il fait valoir des dommages-intérêts résultant d'une violation contractuelle (cf. art. 97 CO).

4.1 Aux termes de l'art. 97 al. 1 CO, lorsque le créancier ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le débiteur est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.

Le créancier qui ouvre action en dommages-intérêts en invoquant cette disposition doit donc alléguer et prouver, conformément à l'art. 8 CC, les trois faits constitutifs de cette norme de responsabilité que sont la violation du contrat, le dommage et le rapport de causalité (naturelle et adéquate) entre la violation contractuelle et le dommage; le créancier supporte ainsi le fardeau de la preuve (art. 8 CC) de ces trois faits pertinents, ce qui signifie que, si le juge ne parvient pas à une conviction, n'est pas à même de déterminer si chacun de ces faits s'est produit ou ne s'est pas produit, il doit statuer au détriment du créancier. En revanche, il incombe au débiteur de prouver le quatrième fait constitutif, à savoir qu'aucune faute ne lui est imputable (" à moins qu'il ne prouve... "); il supporte ainsi le fardeau de la preuve pour le cas où le juge ne serait convaincu ni de l'existence d'une faute ni de son absence (renversement du fardeau de la preuve; arrêt du Tribunal fédéral 4A_610/2017 du 29 mai 2018 consid. 5.1).

La violation du contrat comprend l'inexécution d'une obligation, mais aussi la violation positive du contrat. La violation positive du contrat qui est visée par les termes " ne peut l'obtenir qu'imparfaitement " concerne tous les cas de violation du contrat autres que l'inexécution et peut être, selon la doctrine, une exécution défectueuse de l'obligation principale, la violation de devoirs accessoires, la résiliation anticipée du contrat et la violation d'une obligation de s'abstenir (arrêt du Tribunal fédéral 4A_610/2017 précité consid. 5.2.1).

Selon la jurisprudence, une institution de prévoyance doit, dans le cadre du contrat de prévoyance, réparer le dommage causé par un versement en espèces erroné, conformément à l'art. 97 al. 1 CO, à moins qu'elle ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable, une négligence légère étant déjà suffisante (arrêt du Tribunal fédéral 9C_862/2012 du 11 juillet 2013 consid. 2.2). Dans cette décision, il est question du devoir de diligence requis de l'institution de prévoyance lors du traitement d'une demande de paiement en espèces pour cause de reprise d'une activité indépendante d'un assuré, lorsque l'accord du conjoint est nécessaire à cette fin. En l'occurrence, en faisant preuve de la diligence requise, l'institution de

prévoyance aurait dû remarquer que l'accord écrit du conjoint n'était pas sans équivoque, réservé et inconditionnel, de sorte qu'elle était en principe tenue de réparer le dommage causé par le paiement erroné en espèces.

4.2 En l'occurrence, il convient d'examiner si la Caisse de pension a violé ses obligations (légales et/ou contractuelles) en versant à l'appelant l'intégralité de son capital LPP (cf. consid. 5 ci-après), voire en omettant de l'informer sur les conséquences fiscales d'un retrait en capital des avoirs LPP (cf. consid. 6 ci-dessous), et, cas échéant, d'examiner les conséquences de ces éventuelles violations ou omissions.

5. 5.1.1 Selon l'art. 5 LFLP al. 1 let. b, l'assuré peut notamment exiger le paiement en espèces de la prestation de sortie lorsqu'il s'établit à son compte et qu'il n'est plus soumis à la prévoyance professionnelle obligatoire.

5.1.2 Selon l'art. 79b al. 3 LPP, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2006, les prestations qui résultent d'un rachat ne peuvent être versées sous forme de capital par l'institution de prévoyance avant l'échéance d'un délai de trois ans.

Ainsi, le montant du rachat, intérêts compris, ne peut pas être retiré de la prévoyance sous forme de capital au cours des trois prochaines années suivant le rachat. Il résulte de la formulation de la loi que les avoirs de vieillesse déjà existants au moment du rachat peuvent quant à eux être retirés sous forme de capital pendant le délai de trois ans. Cette interprétation, qui s'appuie sur le texte clair, est partagée par l'OFAS du point de vue du droit de la prévoyance (CONRAD/LANG, BSK Berufliche Vorsorge, 2020, n. 37 *ad* art. 79b LPP; OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 121, 6 janvier 2011, ch. 776). En effet, selon l'OFAS, le versement en capital reste en principe admissible sur le plan du droit de la prévoyance à condition que le règlement l'autorise (NSANZINEZA/RAETZO, Avocats, prévoyance et fiscalité : quelques notions de base, Revue de l'avocat 2024 p. 336 ss, 338 et les références citées). La violation de la règle susvisée entraîne principalement des conséquences fiscales (NSANZINEZA/RAETZO, *op.cit*, *ibid.*).

En effet, du point de vue fiscal, l'interdiction susmentionnée vise à proscrire le procédé fiscal qui consiste à verser une contribution de rachat, entièrement déductible du salaire ou du revenu imposable (cf. art. 33 al. 1 let. d LIFD) et, ensuite, de recevoir à brève échéance une prestation en capital, imposée séparément à un taux favorable conformément à l'art. 38 LIFD (NSANZINEZA/RAETZO, *op. cit.*, p. 338).

La jurisprudence a ainsi retenu que si l'art. 79b al. 3 LPP relevait en premier lieu de la prévoyance professionnelle, cette disposition avait aussi été adoptée pour des raisons fiscales (arrêt du Tribunal fédéral 2C_658/2009 du 12 mars 2010 consid. 3.3, confirmé notamment *in* arrêt du Tribunal 2C_614/2010 du

24 novembre 2010). Ces arrêts ont souligné qu'il ressortait de la genèse, la teneur et la systématique de l'art. 79b al. 3 LPP que cette disposition reprenait et concrétisait la notion d'évasion fiscale et pouvait ainsi aboutir, si les conditions étaient remplies, au refus de la déduction du revenu imposable des rachats litigieux (arrêt 2C_614/2010 précité consid. 3.1.2). En effet, le but du rachat est de mettre en place, respectivement d'améliorer la prévoyance professionnelle. Ce but est ainsi manifestement détourné lorsque ces mêmes montants, peu de temps après le rachat, sont à nouveau sortis de la prévoyance (arrêt du Tribunal fédéral 2C_43/2010 du 18 juin 2010 consid. 2.1.2). Les autorités fiscales peuvent ainsi refuser la déduction fiscale *a posteriori*, notamment en procédant à un rappel d'impôts (NSANZINEZA/RAETZO, *op. cit.*, p. 338).

Si l'art. 79b al. 3 LPP soumet à un délai de blocage - interdisant le versement sous forme de capital - de trois ans les «prestations résultant d'un rachat», il ne faut pas le comprendre dans le sens qu'il établit un lien direct entre le rachat et la prestation, comme le texte de cette disposition légale pourrait le laisser supposer. Il faut ainsi opposer à ce lien direct le fait que les rachats effectués auprès d'une institution de prévoyance ne sont pas distingués des autres avoirs et que les prestations d'une institution de prévoyance ne sont pas financées par certains fonds, mais par tout le capital de prévoyance à disposition de la personne assurée. La pratique des autorités fiscales qui estiment que toute prestation en capital versée dans le délai de trois ans est abusive et que tout rachat effectué dans ce délai ne doit pas être admis en déduction du revenu imposable est dès lors conforme à ces opinions (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_658/2009 précité).

Par conséquent, tout versement d'une prestation en capital effectué dans les trois ans suivant un rachat doit, en général (et sauf exception, par exemple, en cas de rachats effectués après un divorce), être considéré comme abusif et, partant, ce rachat ne saurait être déduit du revenu imposable (ATF 142 II 399 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1051/2014 du 30 juin 2015 consid. 3 et les arrêts cités).

Une partie de la doctrine est d'avis que le texte légal est clair en ce sens qu'il limite le droit de l'institution de prévoyance de verser une prestation résultant d'un rachat sous la forme d'un capital, avant l'échéance d'un délai de trois ans. Est ainsi visée l'institution et non l'assuré (SCHNEIDER/MERLINO/MANGE, dans : SCHNEIDER/GEISER/GÄCHTER (éd.), LPP et LFLP, Lois fédérales sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, 2e éd., Berne 2020, n. 135 *ad* art. 79b al 2 et 3 LPP).

5.2 En l'occurrence, il n'est pas contesté que l'appelant était en droit de demander le paiement en espèces de sa prestation de sortie puisqu'il s'était établi à son

compte et qu'il n'était dès lors plus soumis à la prévoyance professionnelle obligatoire.

Comme le fait valoir à juste titre l'appelant, il est vrai que, conformément au texte de l'art. 79b al. 3 LPP, l'intimée n'était pas en droit de lui verser l'intégralité de sa prestation de sortie, puisque des rachats avaient été effectués peu de temps avant la demande de versement de capital. Ainsi, le montant correspondant aux rachats aurait dû être bloqué. L'erreur commise par l'institution de prévoyance est cependant dépourvue de lien avec le rappel d'impôts dont l'appelant a fait l'objet, comme cela sera exposé ci-après. A noter toutefois que cette erreur de la caisse aurait été aisément décelable par l'appelant, puisqu'il avait été dûment informé par l'intimée, au moment des rachats, que ceux-ci étaient bloqués durant une période de trois ans.

Quoi qu'il en soit, il résulte des principes rappelés ci-dessus que les avoirs de prévoyance acquis avant un rachat ne sont pas soumis à la période de blocage prévue par l'art. 79b al. 3 LPP. En conséquence, le versement en capital d'une partie des avoirs de prévoyance de l'appelant était autorisé selon la loi, du point de vue de la prévoyance professionnelle. Toutefois, d'après la jurisprudence rendue en matière fiscale, tout versement de capital effectué durant la période de blocage faisant suite à un rachat entraîne un rappel d'impôt. Ainsi, même si l'intimée n'avait versé qu'une partie de la prestation de libre passage de l'appelant, tout en bloquant le montant correspondant aux rachats effectués, cela aurait de toute manière donné lieu aux mêmes rappels d'impôts.

Partant, il n'existe pas de lien de cause à effet entre l'erreur commise par l'intimée et le prétendu dommage invoqué par l'appelant. Les critiques formulées par l'appelant à cet égard doivent dès lors être rejetées.

6. L'appelant fait encore valoir que l'intimée aurait engagé sa responsabilité en omettant de l'informer des conséquences fiscales qu'un retrait de capital LPP allait engendrer.

6.1

6.1.1 Selon l'art. 30g LPP – qui figure sous la section "Encouragement à la propriété du logement" –, le Conseil fédéral détermine notamment l'obligation incombant aux institutions de prévoyance, en cas de mise en gage ou de versement anticipé, d'informer les assurés des conséquences sur leurs prestations de prévoyance, de la possibilité de conclure une assurance complémentaire pour les risques de décès ou d'invalidité et des répercussions fiscales (let. e).

En lien avec cette disposition légale, l'art. 11 OEPL dispose notamment que l'institution de prévoyance donne à la personne assurée, lors du versement anticipé des informations sur le capital de prévoyance dont elle dispose pour la propriété du logement (let. a) et l'imposition fiscale en cas de versement anticipé

ou de réalisation du gage (let. d). Cette disposition prévoit ainsi une obligation de renseigner particulière en relation avec l'encouragement à la propriété du logement (arrêt du Tribunal fédéral 9C_159/2019 précité consid. 6).

Quant à l'art. 86b al. 1 LPP, il prévoit que l'institution de prévoyance renseigne chaque année ses assurés de manière adéquate sur leurs droits aux prestations, le salaire coordonné, le taux de cotisation et l'avoir de vieillesse (let. a). Sont visées par cette disposition toutes les prestations légales et réglementaires entrant en considération en cas de sortie de l'institution ou de survenance d'un cas d'assurance (vieillesse, invalidité ou mort; arrêt du Tribunal fédéral 9C_159/2019 du 31 octobre 2019 consid. 6).

Il ressort de la jurisprudence développée à ce jour que le Tribunal fédéral a concrétisé l'obligation d'information de l'institution de prévoyance en s'appuyant sur l'obligation de renseignement et de conseil de l'art. 27 LPGA des assureurs sociaux. Certes, la LPGA ne s'applique pas en matière de prévoyance professionnelle. Les art. 86b LPP et 27 LPGA poursuivent toutefois un objectif comparable. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral concernant l'art. 27 LPGA, l'obligation de conseil des assureurs sociaux consiste à orienter l'ayant droit sur la manière d'obtenir les prestations auxquelles la loi lui donne droit (PÄRLI, *in*: SCHNEIDER/GEISER/GÄCHTER (éd.), LPP et LFLP, Lois fédérales sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, 2020, n. 9 *ad* art. 86b LPP).

Même si l'art. 27 al. 2 LPGA (devoir de conseil) ne s'applique pas dans le domaine de la prévoyance professionnelle, il faut approuver les institutions de prévoyances qui s'acquittent pleinement de leur devoir d'informer au sens de l'art. 86b LPP, ce qui inclut le conseil actif aux assurés. Il est établi que, contrairement à l'art. 86b LPP, une information qui est refusée ou qui est donnée de manière inexacte entraîne une responsabilité pour autant que les conditions de la responsabilité fondée sur la bonne foi sont remplies (PÄRLI, *op. cit.*, n. 16 *ad* art. 86b LPP).

La jurisprudence déduit des règles de la bonne foi des obligations ou devoirs accessoires non prévus par le contrat (l'acte juridique) ou la loi. De telles obligations sont en particulier admises lorsque la vie ou la santé du cocontractant sont en cause ou qu'une partie dispose sur l'autre d'un avantage, du point de vue du pouvoir de négociation, de l'expertise ou des connaissances professionnelles. Elles comprennent des obligations de surveillance, de protection, d'information, de conseil et d'autres obligations (CHAPPUIS, *in* CR CC I, 2023, n. 19 *ad* art. 2 CC).

Le fait de donner des renseignements inexacts peut ainsi engager la responsabilité d'une institution de prévoyance en application du principe de la protection de la bonne foi (ATF 136 V 331 consid. 4.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 9C_132/2019 du 3 juillet 2019 consid. 6.3). Le Tribunal fédéral a assimilé l'absence de renseignement et le renseignement inexact du point de vue de la responsabilité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_159/2019 du 31 octobre 2019 consid. 5.3.1).

Selon une jurisprudence constante, les conditions de la responsabilité fondée sur la bonne foi sont les suivantes: (a) l'autorité (en l'espèce l'institution de prévoyance) a agi dans une situation concrète à l'égard d'une personne déterminée; (b) l'autorité est compétente pour renseigner, respectivement pouvait être considérée comme telle, pour des raisons suffisantes, par la personne qui requiert le renseignement; (c) la personne qui requiert un renseignement n'était pas en mesure d'identifier d'emblée l'inexactitude du renseignement fourni; (d) la personne assurée, se basant sur un renseignement qu'elle croyait correct, a pris des dispositions sur lesquelles elle ne peut revenir sans subir de dommage (c'est à l'assuré qu'il revient de prouver que cette condition est réalisée); (e) la réglementation juridique n'a pas subi de modification depuis que le renseignement a été donné (PÄRLI, *op. cit.*, n. 16 *ad art.* 86b LPP).

6.1.2 En vertu de l'art. 2 CC, chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi (al. 1); l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi (al. 2).

L'abus de droit consiste à se prévaloir d'un droit dans des circonstances telles que le résultat serait inadmissible (CHAPPUIS, *op. cit.*, n. 24 *ad art.* 2 CC). L'abus de droit est un moyen exceptionnel, aussi fréquemment invoqué en pratique que rarement admis (CHAPPUIS, *op. cit.*, n. 25 *ad art.* 2 CC). L'interdiction de l'abus de droit trouve une concrétisation légale dans différentes dispositions comme l'art. 25 al. 1 CO qui interdit à la victime d'une erreur de s'en prévaloir de façon contraire aux règles de la bonne foi (CHAPPUIS, *op. cit.*, n. 30 *ad art.* 2 CC). Un abus de droit peut résulter de l'exercice d'un droit ou de l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but ou de l'exercice d'un droit sans aucun intérêt réel pour son titulaire, révélant le plus souvent un dessein de nuire (CHAPPUIS, *op. cit.*, n. 32 et 34 *ad art.* 2 CC).

Nul ne peut invoquer sa bonne foi, si elle est incompatible avec l'attention que les circonstances permettaient d'exiger de lui (art. 3 al. 2 CC). L'attention doit porter aussi bien sur les éléments de fait que sur la réglementation juridique applicable (STEINAUER/BIERI, CR CC I, 2023, n. 41 *ad art.* 3 CC). L'attention requise doit être mesurée sur la base de critères objectifs. Le juge doit se demander quelle attitude aurait adopté une personne moyenne si elle avait été placée dans les mêmes circonstances que la personne qui invoque sa bonne foi. Il faut tenir compte de l'ensemble des circonstances dans lesquelles cette personne s'est

trouvée, notamment du moment où elle a agi, des connaissances moyennes des gens de sa profession ou de son milieu social (STEINAUER/BIERI, *op. cit.*, n. 43-44 *ad art.* 3 CC).

6.2 En l'occurrence, il convient d'examiner si l'intimée a engagé sa responsabilité en n'avertissant pas l'appelant des conséquences fiscales qu'engendrerait le retrait de ses avoirs LPP.

Il résulte des règles rappelées ci-dessus que l'obligation spécifique d'information des institutions de prévoyance au sujet des conséquences fiscales d'un retrait de capital LPP est limitée aux cas de versements anticipés dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement. Un tel devoir n'est pas explicitement imposé par la loi en cas de retrait de capital destiné à l'exercice d'une activité indépendante. En particulier, l'art. 86b LPP, dont se prévaut l'appelant, n'impose pas aux institutions de prévoyance une obligation de conseil ou d'information dans un tel cas de figure.

En dépit de l'absence d'obligation explicite d'informer sur les conséquences fiscales liées à un retrait de capital en vue de s'établir en tant qu'indépendant, l'on pourrait se poser la question de savoir si les institutions de prévoyance auraient un devoir général à cet égard, fondé sur le principe de la bonne foi. Cette question souffre cependant de demeurer indécise en l'occurrence, pour les motifs qui suivent.

D'une part, même à supposer que l'on puisse déduire des règles de la bonne foi que l'intimée aurait eu un devoir général d'informer l'appelant des conséquences fiscales qui allaient découler de son retrait de capital LPP en vue de s'établir à son compte, le même principe de la bonne foi empêche que le précité puisse se prévaloir d'une éventuelle violation de ce devoir *in casu* pour agir en responsabilité contre l'intimée. En effet, au moment des faits litigieux, l'appelant avait obtenu ou était sur le point d'obtenir le brevet fédéral de spécialiste en prévoyance professionnelle. Au vu du contenu de la formation permettant d'obtenir ce titre, il ne fait pas de doute que le précité possédait, déjà à l'époque des faits en question, de connaissances avancées du système de prévoyance professionnelle, ce qui inclut une connaissance des incidences fiscales d'un retrait de capital LPP peu de temps après un rachat. Dès lors que l'appelant était d'emblée en mesure de connaître les implications fiscales de son choix de retirer ses avoirs LPP en vue d'exercer une activité indépendante, il est particulièrement malvenu de reprocher à l'intimée de ne pas lui avoir fourni d'informations à ce sujet (cf. art. 3 al. 2 CC).

D'autre part, à supposer que l'appelant ne disposait pas de ces connaissances, comme il tente de le faire croire, il n'est ni parvenu à démontrer, ni même à rendre vraisemblable, qu'il n'aurait pas pris les dispositions litigieuses si la caisse l'avait

avisé des incidences fiscales découlant d'un retrait de capital avant l'échéance du délai de blocage de trois ans. En effet, l'argumentation de l'appelant selon laquelle il aurait attendu l'échéance de ce délai (soit jusqu'au 25 décembre 2015) pour retirer son capital si l'intimée l'avait dûment informé (en février 2014) n'apparaît pas plausible, au regard de la chronologie des faits, de certains aspects légaux et de considérations économiques y relatives.

En particulier, l'appelant avait déjà pris des dispositions concrètes en vue de s'établir à son compte avant de demander à l'intimée de lui verser son capital LPP, soit bien avant qu'une éventuelle omission d'information aurait pu être reprochée à cette dernière. L'appelant avait en effet déjà mis un terme à ses rapports de travail pour la fin du mois février 2014 (par une manifestation de volonté vraisemblablement exprimée deux mois avant cette date; cf. art. 335c al. 1 CO) et était inscrit au Registre du commerce le _____ janvier 2014, avant de demander le retrait de son capital LPP au cours du mois de février 2014. L'appelant n'est dès lors pas crédible lorsqu'il affirme que si l'intimée l'avait dûment renseigné au sujet des incidences fiscales d'un retrait de capital LPP après un rachat, il aurait attendu pour retirer ledit capital, car il n'était pas urgent pour lui de démarrer son activité indépendante. Il apparaît au contraire peu vraisemblable qu'une fois engagé dans son projet professionnel, il aurait renoncé temporairement à ce retrait. En effet, l'objectif d'un retrait en capital est généralement de permettre à la personne concernée de disposer de liquidités pour démarrer son projet entrepreneurial. Or, l'appelant n'a ni allégué, ni démontré qu'il disposait à l'époque de liquidités suffisantes pour poursuivre son projet sans le versement du capital litigieux.

Par ailleurs, la personne salariée qui cesse d'être assurée obligatoirement et qui se met à son compte doit demander le versement en espèces durant la première année de son activité indépendante (Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 86 du 31 octobre 2005, ch. 501 p. 10; également cité *in* Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 118 du 2 juin 2010, ch. 744; cf. également ATF 139 V 367 consid. 3.5.4, dont il ressort que celui qui passe d'une activité salariée à une activité indépendante dispose "à ce moment-là" de la possibilité de se faire verser en espèces le capital vieillesse épargné selon l'art. 5 al. 1 let. b LFLP, cité *in* ZIHLMANN, BSK Berufliche Vorsorge, 2020, n. 34 *ad* art. 5 LFLP). L'appelant n'aurait donc pas pu poursuivre son projet d'exercer une activité indépendante et aurait donc été contraint de retrouver un emploi s'il entendait différer le retrait de son capital LPP (en vue d'éviter un rappel d'impôts), puisqu'un tel retrait n'aurait plus été possible à la fin de l'année 2025. A noter que cette démarche aurait vraisemblablement engendré une période sans revenus, le temps d'obtenir un nouvel engagement, ce qui aurait possiblement causé un manque à gagner plus important que les quelques 13'400 fr. de dommage réclamés dans la présente procédure.

Pour tous ces motifs, les conditions d'une responsabilité de l'intimée en raison d'une potentielle violation de son devoir d'information ne sont pas réalisées.

7. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, l'appelant doit être débouté de toutes ses conclusions, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si le montant qu'un contribuable doit payer à titre de rappel d'impôts peut constituer un dommage juridiquement réparable.

Par conséquent, le jugement attaqué sera confirmé.

8. L'appelant, qui succombe entièrement, sera condamné aux frais de la procédure, arrêtés à 1'800 fr. (art. 17, 35 RTFMC), compensés avec l'avance fournie, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il sera en outre condamné à verser à l'intimée 1'800 fr. à titre de dépens d'appel, débours et TVA inclus (art. 20, 25 et 26 LaCC; art. 85, 90 RTFMC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 18 mars 2024 par A_____ contre le jugement JTPI/2223/2024 rendu le 15 février 2024 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7195/2022.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'800 fr., compensés par l'avance de frais effectuée, et les met à la charge de A_____.

Condamne A_____ à verser 1'800 fr. à CAISSE DE PENSION B_____ à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Sandra CARRIER, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Sandra CARRIER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.