du 23 novembre 1999

dans la cause

Monsieur A_____
Monsieur B_____
Monsieur D_____
Monsieur F_____
Monsieur G_____
Monsieur H_____
Monsieur M_____
Monsieur MI_____
Monsieur MU_____
Monsieur R_____
Monsieur S_____
Monsieur T_____
Monsieur TI_____
représentés par Me Bertrand Reich, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE
représentée par Me Gabriel Aubert, avocat

SERVICES INDUSTRIELS DE GENÈVE
ETAT DE GENÈVE
soit pour eux la Caisse d'Assurance du personnel de de la Ville de Genève et des services industriels de Genève (CAP)
représentée par Me Jacques-André Schneider, avocat

EN FAIT

1. Les personnes suivantes (ci-après : les demandeurs) sont fonctionnaires au service d'incendie et de secours de la Ville de Genève (ci-après: le SIS) :

M. A_____, né le _____ 1943, depuis l'âge de 20 ans et 6 mois;
M. B_____, né le _____ 1948, depuis l'âge de 20 ans et 10 mois;
M. D_____, né le _____ 1953, depuis l'âge de 21 ans et 3 mois;
M. F_____, né le _____ 1959, depuis l'âge de 24 ans et 11 mois;
M. G_____, né le _____ 1943, depuis l'âge de 23 ans et 4 mois;
M. H_____, né le _____ 1949, depuis l'âge de 24 ans et 8 mois;
M. M_____, né le _____ 1955, depuis l'âge de 21 ans et 2 mois;
M. Mi_____, né le _____ 1954, depuis l'âge de 19 ans et 7 mois;
M. Mu_____, né le _____ 1950, depuis l'âge de 22 ans et 10 mois;
M. R_____, né le _____ 1948, depuis l'âge de 22 ans et 2 mois;
M. S_____, né le _____ 1962, depuis l'âge de 21 ans et 8 mois;
M. T_____, né le _____ 1947, depuis l'âge de 19 ans et 6 mois;
M. Ti_____, né le _____ 1952, depuis l'âge de 20 ans et 9 mois.

A ce titre, ils sont assurés pour la prévoyance professionnelle auprès de la caisse d'assurance du personnel de la ville de Genève et des SIS (ci-après : la CAP).

2. a. Les statuts de la CAP prévoient un régime de prévoyance professionnelle fondé sur la primauté des prestations. Pour une durée complète d'affiliation et de cotisations à temps plein, les intéressés bénéficient d'une prestation de retraite, à l'âge fixé par le statut du personnel de la Ville de Genève et des services industriels, soit à 62 ans, correspondant à 70 % du dernier salaire assuré. Chaque année d'assurance donnant droit à une pension égale au 2 % du dernier traitement

assuré, il faut 35 ans de cotisations pour avoir droit au taux maximum de la pension de retraite. En conséquence, les années de cotisation avant l'âge de 27 ans ne sont pas comptabilisées dans le calcul de la pension de retraite de l'employé qui prend sa retraite à 62 ans.

b. Selon le règlement de la Ville de Genève (ci-après: la Ville) fixant les conditions d'octroi de l'indemnité pour cessation d'activité aux fonctionnaire en uniforme, en vigueur depuis le 1er mai 1974 (ci-après : le règlement ICA de 1974), le fonctionnaire du SIS cesse son activité dès l'âge de 57 ans et reçoit dès cette date et jusqu'au jour où il bénéficie de la rente de vieillesse de la CAP, une indemnité pour cessation d'activité (ci-après : l'indemnité) comprenant un montant égal au 70 % du salaire assuré selon les statuts de la CAP, ainsi que le 50 % de la rente maximum AVS simple et l'allocation de vie chère.

Pendant la durée du versement de l'indemnité, soit de 57 ans à 62 ans, la Ville prend à sa charge les cotisations dues à la CAP calculées sur les salaires assurés de ses employés au moment de la cessation de l'activité et compte tenu de leur augmentation due au versement de l'allocation de vie chère.

3. Le 13 octobre 1994, la CAP a envoyé à ses assurés une communication concernant notamment la possibilité d'obtenir un versement anticipé de la prestation de libre passage en vue de l'achat d'un logement. Il y est mentionné qu'un versement anticipé entraîne simultanément une réduction équivalente des pensions de retraite, d'invalidité, de conjoint survivant et d'orphelin et que si le versement anticipé est inférieur à la totalité de la prestation de libre-passage acquise, le nombre d'années d'assurance révolues est réduit dans la proportion entre le montant du versement anticipé et celui de la prestation de libre passage acquise.

4. Par une communication du 14 décembre 1994, la CAP a transmis à ses assurés son règlement d'application concernant l'encouragement à la propriété du logement édicté en vertu de la loi fédérale sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle du 17 décembre 1993 et de l'article 66 des statuts de la CAP, en vigueur depuis le 1er janvier 1995 (ci-après : le règlement EPL).

5. Le 25 avril 1995, faisant suite à un entretien du

12 avril 1995 avec Madame To_____, employée de la CAP, responsable de la gestion des assurés et des pensionnés, M. D_____ a requis de celle-ci le versement anticipé d'une part de son fonds de prévoyance, au montant de CHF 55'731.-, en vue de la construction d'une maison d'habitation.

Selon un décompte de la CAP du 1er juin 1995, la pension mensuelle de retraite de M. D_____ était de CHF 3'944,50 à 62 ans (équivalant à un taux de 70 %). Une rubrique intitulée "versement anticipé" mentionnait qu'un prélèvement de CHF 40'000.- ne portait pas atteinte au montant de la pension de retraite à 62 ans et une mention ajoutée à la main par To_____ indiquait qu'un prélèvement de CHF 55'731.- ne portait pas atteinte à ce même montant.

6. Mme D_____ étant seule propriétaire du terrain concerné par le futur logement, la CAP a averti M. D_____ le 9 mai 1995 qu'il ne pourrait obtenir un versement anticipé que moyennant son inscription comme copropriétaire dudit terrain. M. D_____ s'est donc exécuté. Le 15 mai 1995, il a écrit à la CAP en remarquant que To_____ lui avait confirmé lors de l'entretien du 12 avril 1995, qu'il pourrait obtenir un versement anticipé alors même que son épouse était seule propriétaire de la parcelle en cause. Il rappelait aussi à la CAP que To_____ lui avait confirmé le 12 avril 1995 que le versement anticipé de CHF 55'731.- ne portait pas atteinte aux prestations de retraite.

7. Le 19 mai 1995, M. E_____, administrateur de la CAP, a écrit à M. D_____ en lui confirmant que dès qu'il serait copropriétaire de la parcelle de son épouse, il pourrait recevoir le versement anticipé sollicité. M. E_____ terminait son courrier en notant qu'il était navré que sa collaboratrice, par manque d'expérience dans ce domaine nouveau, ait pu l'induire en erreur.

8. Le 10 juillet 1995, la CAP a remis à M. D_____ une formule intitulée "demande de versement anticipé pour un logement en Suisse en application de la loi fédérale sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle, de l'article 58 des statuts de la CAP et du règlement d'application" (ci-après : la demande de versement anticipé) à lui retourner. Il était précisé que le montant du versement anticipé était de CHF 56'056.- et

que les réductions de prestations, indiquées sur la formule s'entendaient pour un versement au 1er août 1995. La réduction des prestations de risque pouvait être compensée par une assurance complémentaire.

Le point 3 du formulaire spécifiait que :

"L'assuré confirme qu'il a été dûment informé par la CAP des conséquences de ce versement anticipé sur sa couverture de prévoyance, soit :

- Origine des droits :
  avant le versement anticipé : 21 ans 3 mois
  après le versement anticipé : 27 ans
- Taux de pension de retraite à 60 ans :
  avant le versement anticipé : 70 %
  après le versement anticipé : 66 %

Sur la base du salaire assuré actuel, les conséquences du versement anticipé sur les pensions sont les suivantes :

	Avant versement anticipé	Après versement anticipé
- pension mensuelle de retraite à 62 ans :	CHF 3'944,50	CHF 3'944,50
- pension mensuelle de retraite à 60 ans :	CHF 3'944,50	CHF 3'719,10
- pension mensuelle d'invalidité :	CHF 3'944,50	CHF 3'944,50
- pension mensuelle de conjoint survivant :	CHF 2'366,70	CHF 2'366,70 -
pension mensuelle d'orphelin :	CHF 788,90	CHF 788,90

Note : tant les pensions avant versement anticipé qu'après versement anticipé suivent l'évolution du traitement assuré au fil des ans".

9. Le 11 août 1995, la CAP a informé M. D_____ que suite à sa demande de versement anticipé, elle lui verserait le montant de CHF 56'165.- au 15 août 1995, ce qui a été fait à cette date.

10. Il ressort d'un courrier du 23 mai 1996 adressé par la CAP à un autre de ses assurés qui avait requis un

versement anticipé, que, dès le mois de mai 1996, la Ville étudiait le problème posé par les fonctionnaires du SIS qui retiraient une part de leur prestation de libre passage ramenant leur âge d'entrée à 27 ans, phénomène qui impliquait à moyen terme une augmentation des montants à charge de la Ville. Elle informait l'intéressé que la Ville avait demandé de différer le versement sollicité dans l'attente d'une décision du conseil administratif.

11. Le règlement ICA de 1974 a été modifié le 30 mai 1997 et est entré en vigueur le 1er juin 1997 (ci-après : le règlement ICA de 1997). Désormais, le fonctionnaire dont la prestation de libre-passage est réduite en raison de l'obtention d'un versement anticipé, ne reçoit plus l'indemnité dès qu'il atteint l'âge qui lui aurait permis, selon les conditions statutaires de la CAP, de bénéficier d'une pension calculée au taux maximum s'il n'y avait pas eu de réduction de sa prestation de libre-passage, mais au plus tard à l'âge de 62 ans.

12. Le 28 mai 1997, la CAP a informé M. D_____ qu'en application du règlement ICA de 1997, le versement de l'indemnité pour cessation d'activité cesserait dès qu'il aurait atteint 58 ans et 9 mois, soit l'âge auquel il aurait pu bénéficier d'une pension au taux maximum de 70 %. Dès ce moment, il recevrait une pension calculée au taux de CHF 59'531.-- au lieu de 70 %, compte tenu des années d'affiliation supprimées ensuite du versement anticipé de CHF 56'056.-. Sur la base de son traitement assuré 1997, cela représentait une pension mensuelle de CHF 3'579,40 au lieu de CHF 4'208,90.

13. Entre août 1995 et mai 1996, les douze autres demandeurs ont rempli une même demande de versement anticipé sur laquelle figurait, comme pour M. D_____, le montant du versement anticipé envisagé ainsi que les conséquences de ce retrait sur leur pension de retraite à 62 ans. La plupart des demandeurs avaient eu un entretien préalable avec To_____ ou Mme Frossard, également employée de la CAP. Ils ont tous obtenu le versement anticipé sollicité.

14. Ainsi, s'agissant de :

a. M. T_____, la demande de versement anticipé mentionnait, pour un versement anticipé de CHF 200'600.-, une réduction du taux de pension à 62 ans de 70 % à 57,167 %, soit un montant de CHF 4'620,10 avant versement

anticipé et de CHF 3'773,10 après ledit versement.

Une fiche individuelle de renseignements de la CAP au 1er janvier 1997 transmise à M. T_____ mentionne que celui-ci a droit à une pension mensuelle de retraite à 62 ans au taux de 57,167 %.

b. M. A_____, la demande de versement anticipé mentionnait pour un versement anticipé de CHF 114'036.-, que la pension mensuelle de retraite à 62 ans était de CHF 4'782,25, soit au taux de 70 % avant et après le versement anticipé.

Une fiche individuelle de renseignements de la CAP, au 1er janvier 1997, transmise à M. A_____ mentionne que celui-ci a droit à 62 ans à une pension mensuelle de retraite au taux de 70 %.

c. M. B_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 83'398.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans, au taux de 70 %, était de CHF 4'498,70 avant et après le versement anticipé.

d. M. F_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 78'005.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était de CHF 3'542,10, soit au taux de 70 %, avant le versement anticipé et de CHF 2'665.-, soit au taux de 52,667 %, après le versement anticipé.

e. M. G_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 61'820.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans, était de CHF 4'698,35, soit au taux de 70 %, avant et après le versement anticipé.

f. M. H_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 32'125.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans, était de CHF 4'766,10, soit au taux de 70 %, avant et après le versement anticipé.

g. M. M_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 52'465.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était de CHF 3'944,50.-, soit au taux de 70 %, avant et après le versement anticipé.

Deux fiches individuelles de renseignements de la CAP, indiquant la situation au 1er janvier 1996, l'autre au 1er janvier 1997 transmise à M. M_____, mentionnent que celui-ci a droit à 62 ans à une pension mensuelle de retraite au taux de 70 %.

h. M. Mi_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 149'935.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était réduite de 70 % à 53,833 %, soit un montant de CHF 4018,65 avant le versement anticipé et de CHF 3'090.- après ledit versement.

i. M. Mu_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 200'376.- la pension mensuelle de retraite à 62 ans était réduite de 70 % à 47,667 %, soit un montant de CHF 4'620,15 avant versement anticipé et de CHF 3'146,10 après ledit versement.

j. M. R_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 66'224,40, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était de CHF 4'620,10, soit au taux de 70 %, avant et après le versement anticipé.

k. M. Ti_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 100'055.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était réduite de 70 % à 65 %, soit un montant de CHF 4'291.- avant le versement anticipé et de CHF 3'985,40 après ledit versement.

l. M. S_____, la demande de versement anticipé mentionnait que pour un versement anticipé de CHF 40'871.-, la pension mensuelle de retraite à 62 ans était de CHF 3'904,30, soit au taux de 70 %, avant et après le versement anticipé.

15. Les 28 mai et 12 juin 1997, la CAP a informé chaque demandeur que, suite à l'entrée en vigueur du règlement ICA de 1997, leur pension de retraite leur serait versée avant l'âge de 62 ans et pour un montant inférieur à celui attesté dans la demande de versement.

16. Ainsi, s'agissant de :

a. M. T_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 2 mois pour un taux de 44,963 %, soit,

sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 3'131,75 au lieu de CHF 4'875,60.

b. M. A_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 6 mois pour un taux de 58,273 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 4'060,40 au lieu de CHF 4'877,55.

c. M. B_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 7 mois pour un taux de 58,692 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 3'848,45 au lieu de CHF 4'589,90.

d. M. F_____, sa pension de retraite lui serait versée à 61 ans et 9 mois pour un taux de 52,167 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 2'857,80 au lieu de CHF 3'834,70.

e. M. G_____, sa pension de retraite lui serait versée à 59 ans et 5 mois pour un taux de 62,942 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 4'307,95 au lieu de CHF 4'791,05.

f. M. H_____, sa pension de retraite lui serait versée à 59 ans et 11 mois pour un taux de 65,559 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 4'656,75 au lieu de CHF 4'972,25.

g. M. M_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 8 mois pour un taux de 59,111 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 3'460,90 au lieu de CHF 4'098,45.

h. M. Mi_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 2 mois pour un taux de 41,935 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 2'582,20 au lieu de CHF 4'310,30.

i. M. Mu_____, sa pension de retraite lui serait versée à 59 ans et 3 mois pour un taux de 40,585 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 2'686,50 au lieu de CHF 4'633,60.

j. M. R_____, sa pension de retraite lui serait versée à 59 ans et 1 mois pour un taux de 66,226 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 4'121,70 au lieu de CHF 4'712,35.

k. M. Ti_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 7 mois pour un taux de 54,047 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 3'375,05 au lieu de CHF 4'371,25.

l. M. S_____, sa pension de retraite lui serait versée à 58 ans et 11 mois pour un taux de 60,376 %, soit, sur la base de son traitement assuré 1997, une pension mensuelle de CHF 3'438,85 au lieu de CHF 3'987.05.

17. Par courrier du 15 juillet 1997, complété le 31 juillet 1997, les demandeurs, par l'intermédiaire d'un conseil, ont requis de la CAP la confirmation que leur pension mensuelle de retraite qu'ils percevraient serait celle mentionnée par la CAP dans la demande de versement anticipé les concernant.

Ils avaient chacun reçu l'assurance de la personne formellement compétente à ce titre que le versement anticipé effectué, en tant qu'il correspondait aux cotisations prélevées sur leurs salaires avant l'âge de 27 ans, n'aurait pas d'incidence négative sur leur pension mensuelle de retraite à 62 ans. La réduction de la retraite était de nature à déséquilibrer totalement un budget familial parfois calculé au plus juste pour permettre l'acquisition d'un logement propre.

18. Le 29 juillet 1997, les demandeurs ont écrit à la Ville pour lui demander de leur confirmer que le règlement ICA de 1997 ne supprimait pas leurs droits garantis par la CAP.

La modification du règlement ICA découlait de nouvelles lois fédérales qui étaient déjà entrées en vigueur au moment où ils avaient obtenu des garanties quant aux conséquences d'un versement anticipé. Cette modification ne pouvait donc supprimer leurs droits acquis.

19. Le 19 septembre 1997, la CAP a confirmé les décomptes envoyés aux demandeurs les 28 mai et 12 juin 1997.

Elle avait valablement notifié à tous les demandeurs les conséquences du prélèvement d'un montant au titre de l'accession à la propriété. La propriété du logement était une forme appropriée de prévoyance retraite. Le règlement ICA ne relevait pas du rapport de

prévoyance entre la CAP et ses assurés et son application n'était pas de la compétence administrative de la CAP, laquelle ne pouvait fournir des garanties relatives à celui-ci.

20. Le 22 octobre 1997, les demandeurs ont déposé une demande devant le Tribunal administratif concluant à l'annulation, d'une part de la décision du 19 septembre 1997 de la CAP et, d'autre part, du courrier de la CAP du 28 mai 1997 adressé à chacun d'eux. Ils concluaient également à ce que les pensions de retraite, d'invalidité et de survivants soient déterminées en fonction des indications fournies par la CAP sur les demandes de versement anticipé.

Chacun des demandeurs avait reçu de la CAP l'assurance que le versement anticipé sollicité, en tant qu'il correspondait aux cotisations prélevées sur son salaire avant l'âge de 27 ans, n'aurait pas d'incidence sur les prestations de la caisse et que leur pension de retraite n'en serait pas affectée. Compte tenu du fait que les pensions de retraite étaient calculées sur la base des cotisations prélevées après l'âge de 27 ans, ils n'avaient aucune raison de douter de cette affirmation. La CAP avait parfois incité certains d'entre eux à prélever un versement anticipé. Il en était ainsi de M. T_____ qui avait retiré un montant élevé de CHF 200'600.- car la CAP lui avait assuré qu'il pouvait récupérer CHF 103'851.-, versés inutilement.

La CAP avait garanti à certains demandeurs en avril/mai 1996 qu'il ne serait pas porté atteinte à leur taux de pension alors même qu'elle savait à ce moment-là que le règlement ICA de 1974 était en cours de modification. Elle avait d'ailleurs été associée à la modification de celui-ci.

Au cours de 1995, le secrétariat de la Ville avait examiné avec la CAP les conséquences financières des versements anticipés. Le 4 mars 1996, une modification du règlement ICA de 1974 avait été examinée avec la CAP et les responsables de l'office du personnel de la Ville. Dès le 10 juin 1996, la CAP avait averti les collaborateurs du SIS concernés que le versement anticipé était de nature à réduire leur pension. Le 19 décembre 1996, M. Hediger avait indiqué que la Ville envisageait de demander à la CAP de participer aux coûts résultant des versements anticipés.

La CAP avait expressément chiffré les pensions de retraite auxquelles les recourants auraient droit. La CAP ayant garanti l'immutabilité d'une situation envers un particulier dans une décision individuelle, les demandeurs bénéficiaient de droits acquis. Faute d'être une base légale suffisante, un règlement du conseil administratif de la Ville ne pouvait porter atteinte à ces droits acquis.

Par ailleurs, les demandeurs se prévalaient de la protection de leur bonne foi. La CAP avait donné à chacun des indications chiffrées concrètes. Les demandeurs n'avaient pas de raison de douter de l'exactitude de ces renseignements.

21. Le 29 janvier 1998, la CAP s'est opposée à la demande.

L'action des demandeurs visait à faire financer par la CAP leur accession à la propriété individuelle car ils demandaient que celle-ci prenne à sa charge le financement nécessaire pour éviter la réduction de leurs prestations.

Les lois fédérales prévoyaient la réduction des prestations en cas de versement anticipé d'une part de la prestation de libre passage. Dans le même sens, l'information de la CAP du 13 octobre 1994 précisait que le versement anticipé d'une partie de la prestation de libre passage entraînait une réduction importante des prestations (pensions de retraite, de survivants et d'invalidité).

Le règlement EPL, communiqué aux assurés par la CAP le 14 décembre 1994, disposait que le versement anticipé avait pour conséquence la réduction du montant des prestations assurées par la caisse, par suppression d'un certain nombre d'années d'assurances. Il en était de même de la demande de versement anticipé.

Les demandeurs avaient donc cherché à valoriser leurs années d'affiliation avant l'âge de 27 ans.

Les prélèvements des demandeurs au titre de l'accession à la propriété s'élevaient à CHF 1'236'506.- Ils avaient pour effet de réduire les droits aux pensions.

La Ville avait modifié le règlement ICA de 1974

avec effet au 1er juin 1997 pour éviter qu'elle ne doive rembourser par ses contributions supplémentaires le montant prélevé par l'assuré auprès de la CAP au titre de l'accession à la propriété. Cette modification ne concernait pas la CAP, que ce soit aux plans financier ou juridique. Le règlement ICA ne concernait d'ailleurs que les rapports de travail et non les rapports de prévoyance.

S'agissant de la protection de la bonne foi, la CAP n'avait jamais donné de faux renseignements quant au montant des pensions, les renseignements fournis sur les prestations LPP étant rigoureusement exacts. Le niveau global de la prévoyance étant maintenu, l'assuré n'avait pas non plus pris des dispositions sur lesquelles il ne pouvait revenir. Il pouvait en outre rembourser en tout temps le versement anticipé.

22. Entre mai et novembre 1998, les parties ont requis la suspension de la cause, afin de trouver, en vain, une solution transactionnelle.

23. Le 12 février 1999, le Tribunal administratif a appelé en cause la Ville en lui fixant un délai pour se déterminer.

24. Le 15 mars 1999, les demandeurs ont conclu à ce que le Tribunal administratif dise que les parties défenderesses à la procédure soient la Ville, les Services industriels et le personnel communal transféré dans l'administration communale, soit pour lui le Conseil d'Etat, à l'exclusion de la CAP, laquelle était une société simple, sans personnalité juridique.

25. Le 14 avril 1999, la CAP a requis du Tribunal administratif qu'il constate qu'elle avait la capacité d'ester en justice et qu'il déclare irrecevable l'appel en cause de la Ville.

26. Le 17 mai 1999, la Ville a conclu au rejet de la demande.

Les "recours" n'étaient pas dirigées contre une décision de la Ville mais de la CAP fondée sur la LPP, le règlement EPL et les statuts de la CAP. Le règlement ICA de 1974 ou de 1997 ne servait pas de fondement à la décision de la CAP et n'imposait aucune obligation à celle-ci. Les prétendus propos de M. Hediger ne créaient aucun droit au bénéfice des demandeurs et, en

particulier, ne pouvaient engager la CAP. Une action en "prestation" des montants prévus par le règlement ICA serait mal fondée car aucun demandeur n'avait atteint 57 ans et une action en constatation de droit serait irrecevable car elle ne relèverait pas de la prévoyance professionnelle; elle serait aussi mal fondée car le règlement ICA de 1974 n'avait pas voulu faire supporter à l'employeur les effets d'un prélèvement anticipé. Les travailleurs divorçant ou acquérant un logement ne pouvaient être favorisés par rapport aux autres. Le règlement ICA de 1997 ne portait atteinte à aucun droit acquis car la Ville n'avait jamais promis aux pompiers que le règlement ICA de 1974 ne serait pas modifié. Les demandeurs ne pouvaient donc faire valoir aucun droit contre la Ville.

27. Les 20 février 1998 et 14 janvier 1999, le Tribunal administratif a tenu des audiences de comparution personnelle et d'enquêtes.

a. M. E_____, administrateur de la CAP, a déclaré que c'était en constatant le grand nombre de demandes de versement anticipé émanant d'assurés du SIS qu'il avait discuté avec la Ville des problèmes qu'elle pourrait rencontrer. La question de l'entrée en vigueur du règlement ICA de 1997 avait été évoquée avec M. Sa_____, directeur de l'office du personnel de la Ville. Il était convaincu que To_____ avait informé les demandeurs que le règlement ICA pouvait très certainement être modifié, ceci à partir d'une certaine date. Elle ne lui avait pas dit avoir donné cette information mais c'était ce qu'il avait pensé. To_____ n'avait reçu aucune instruction du comité de gestion de la CAP ni de sa part, de donner ou de ne pas donner telle information.

b. Les demandeurs ont déclaré qu'ils avaient bien reçu les communications de la CAP d'octobre et décembre 1994 mais que du fait de leur statut particulier, ils savaient aussi que les règles d'ordre général valables pour tous les assurés ne l'étaient pas forcément pour eux.

c. M. M_____ a précisé que Mme To_____ lui avait proposé de bénéficier des possibilités offertes par la LPP en retirant jusqu'à CHF 52'465.- sans que sa retraite à 57 ans ne soit changée. C'était seulement trois ans plus tard qu'il avait été informé que sa retraite était diminuée.

d. M. A_____ a déclaré que Mme To_____ lui avait dit en automne 1995 que le versement anticipé ne changerait pas sa retraite dès 57 ans et jusqu'à 62 ans. Elle lui avait indiqué qu'il pouvait disposer de CHF 110'000.-. ainsi que le montant des impôts à payer. Elle lui avait dit que s'il n'était pas pressé il pouvait attendre l'année suivante, ce qu'il avait fait; il avait alors obtenu un versement de CHF 114'036.-, du fait d'une augmentation. Il pensait que Mme To_____ était parfaitement compétente. Mme To_____ lui avait dit que les chiffres mentionnés sur la demande de versement étaient indicatifs et que le prélèvement ne changeait rien à la retraite à 62 ans. S'il avait su que ce prélèvement aurait des conséquences sur sa pension de retraite, il n'aurait pas pris cet argent et aurait continué à payer l'hypothèque au lieu de la rembourser. Il n'envisageait pas de reprendre une hypothèque car cela engendrait des frais et il ne revenait pas sur ses engagements, contrairement à la CAP.

e. M. T_____ a déclaré que Mme To_____ en décembre 1995 et février 1996 lui avait dit qu'il pouvait faire remonter l'origine des droits à 27 ans et bénéficier d'un montant de CHF 103'000.-. Il avait ensuite rencontré M. E_____ qui lui avait confirmé cet entretien le 10 avril 1996 et l'avait félicité d'acheter car c'était le moment. Selon la demande de versement, l'on devait lui retenir CHF 800.- /mois de pension alors qu'il s'agissait finalement de CHF 1'900.- par mois.

f. Mme To_____, née en 1964, a déclaré qu'elle était employée de la CAP depuis 1990. Elle avait renseigné les demandeurs en ayant préalablement établi une feuille de calcul indiquant le montant maximum de la prestation de libre passage qui pouvait être prélevée et les conséquences d'un versement anticipé sur les prestations de la CAP en fonction de montants différents, car elle ne savait pas à l'avance quelle somme chacun entendait retirer. Se trouvait aussi le montant de la prestation de libre passage correspondant aux cotisations versées avant l'âge de 27 ans qui n'amélioraient pas les pensions.

Elle avait pressenti que le règlement ICA de 1974 serait probablement modifié mais ne l'avait su qu'en février 1996 lorsque, devant l'afflux de demandes, la CAP s'était rendue compte qu'il y aurait des problèmes. Elle

n'avait donc pas pu dire aux premiers demandeurs que le règlement ICA risquait d'être modifié mais elle l'avait fait dès la fin de l'été ou le début de l'automne 1995 en les mettant en garde. Cette information ne les avait cependant pas dissuadés. Au contraire, ils avaient pensé qu'il fallait se dépêcher avant la modification. Elle leur avait dit qu'elle ne pouvait leur donner de garanties quant à l'application du règlement ICA de 1974 qui était un règlement de la Ville. Elle ne les avait pas priés de s'adresser à la Ville. Lorsque certains lui demandaient si le règlement ICA allait avoir un effet rétroactif, elle leur disait qu'elle ne pouvait répondre à cette question. Elle avait le sentiment que les employés connaissaient le règlement ICA. Ils demandaient spécifiquement le montant qu'ils pouvaient retirer pour faire remonter l'origine de leurs droits à 27 ans et venaient chercher une confirmation de l'application du règlement en vigueur.

g. Mme D_____ a déclaré qu'elle avait accompagné son mari lors d'un entretien du 12 avril 1995 avec Mme To_____. Il leur manquait encore CHF 40'000.- pour effectuer des aménagements intérieurs de leur maison. Ils ne savaient pas comment ils pouvaient disposer de cette somme et ignoraient les conséquences sur la pension de retraite. Mme To_____ leur avait dit que c'était "bien bête" de retirer CHF 40'000.- car ils pouvaient retirer CHF 55'731.- sans que cela n'entame la pension de retraite.

h. M. Mi_____ , retraité du SIS à fin mars 1996, a déclaré qu'il était allé voir Mme To_____ à fin 1995 pour savoir de ce qu'il advenait des cotisations qu'il avait payées avant l'âge de 27 ans. Mme To_____ lui avait dit qu'il pouvait bénéficier d'un certain montant sans avoir à le rembourser mais en payant un impôt. Comme il avait l'intention de s'établir dans le canton de Vaud il avait attendu début 1996 et le 2 février 1996 il avait reçu l'indication de la somme qu'il pouvait retirer. Fin mars 1996, la veille de son départ à la retraite, il avait été informé que tout était bloqué et que la somme prélevée devait être remboursée et prélevée sur la retraite. Il avait pris rendez-vous avec M. E_____ et finalement renoncé à retirer cet argent. Il estimait avoir été trompé et mal renseigné. Finalement il avait dû augmenter son hypothèque sur sa maison, ce qu'il n'avait pas prévu de faire.

i. M. C_____, ancien membre de la commission de

personnel du SIS, a déclaré qu'au printemps 1995, il avait été reçu par Mme To_____ pour savoir à quel moment il était plus avantageux pour lui de se marier et de prendre sa retraite et pour connaître les conséquences en cas de décès ou d'invalidité. Mme To_____ lui avait dit : "c'est formidable, vous avez le droit de toucher quelque chose maintenant qui vous est donné pour acheter un appartement". Elle avait calculé un montant de CHF 80'000.- en lui disant qu'il fallait le prendre tout de suite sinon c'était perdu. Il n'était lui-même pas très intéressé mais de retour à la caserne avait informé ses collègues qu'aux dires d'une employée de la CAP il y avait "une bonne combine" dont ils pouvaient tous profiter pour acheter un bien immobilier.

M. E_____ est intervenu en contestant qu'une employée de la CAP ait pu tenir de tels propos en insistant sur l'avantage à retirer une somme ou à profiter d'une combine ou d'une lacune.

M. C_____ a maintenu formellement sa déclaration.

j. M. F_____, employé du SIS depuis 1965 a déclaré qu'il avait entendu dire qu'il y avait une possibilité de bénéficier des montants versés avant l'âge de 27 ans et que cela l'intéressait car il voulait rembourser une partie de l'hypothèque de sa maison. Il s'agissait de conversations de bistrot et il s'étonnait de ne pas avoir reçu de communication officielle de la CAP puisque cette possibilité existait depuis l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi fédérale. A fin 1995, il avait eu un entretien avec To_____ qui lui avait dit qu'il pouvait bénéficier d'une somme. Il lui avait demandé si cela aurait une incidence sur sa retraite et elle lui avait répondu que ce n'était pas le cas pour l'instant et que sa retraite serait de 100 %. On entendait dire au travail que cela "rouspétait" du fait que les pompiers retiraient une partie de leur prestation de libre passage. En septembre 1996, on lui avait dit que tout était bloqué suite à une décision du Conseil administratif et qu'il recevrait une nouvelle proposition avec diminution de sa retraite. Il avait accepté cette proposition en toute connaissance de cause et toucherait environ CHF 600.- par mois de moins lorsqu'il serait à la retraite.

k. M. He_____, retraité du SIS depuis le 1er août 1997, a déclaré qu'il avait entendu par des

collègues qu'il existait une possibilité de récupérer la différence de cotisations entre l'année d'entrée et 27 ans. Il avait été reçu par To_____ le 20 septembre 1995 qui lui avait confirmé qu'il pouvait recevoir une somme de CHF 86'000.- sans avoir rien à rembourser. Par la suite, il avait entendu des rumeurs selon lesquelles il existait un risque de ne plus pouvoir bénéficier d'un tel versement et il avait cru à une plaisanterie. Il avait à nouveau contacté To_____ en novembre 1996 qui lui avait dit qu'il risquait d'y avoir des modifications. Elle lui avait fait un calcul selon lequel un emprunt de CHF 87'000.- réduisait sa rente mensuelle de CHF 560.- par mois. Il avait renoncé à faire une demande mais cette possibilité lui était bien "passée sous le nez". Entre septembre 1995 et novembre 1996, il avait rencontré M. Hediger qui lui avait confirmé qu'il pouvait toujours bénéficier de cette possibilité de retrait sans remboursement et que "c'était des discussions entre la CAP et la Ville". To_____ lui avait conseillé de reprendre contact avec elle 6 mois avant sa retraite.

EN DROIT

1. Déposée devant la juridiction compétente, la demande est recevable (art. 8 A let. c de la loi sur le Tribunal administratif et le Tribunal des conflits du 29 mai 1970 - LTA - E 5 05).

2. a. L'autorité peut ordonner d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure; la décision leur devient dans ce cas opposable (art. 71 al. 1 LPA).

   b. En l'espèce, la situation juridique de la Ville, en tant que débitrice des cotisations dues à la CAP, est susceptible d'être affectée par une admission ou un rejet des demandes. Pour cette raison, son appel en cause était justifié. En outre, la qualité de partie de la Ville doit de toute façon être admise pour les raisons qui suivent.

3. Le Tribunal administratif a déjà jugé que la CAP, dès lors qu'elle n'a pas la personnalité juridique (art. 2 al. 1 des statuts de la CAP), ne dispose pas de la capacité d'être partie et d'ester en justice et qu'il y a donc lieu d'admettre qu'elle ne peut agir qu'au nom des trois entités dont elle est un service commun, soit la Ville, les services industriels de Genève et l'Etat de

Genève, lesquels sont cependant valablement représentés par la CAP (ATA A. du 30 mai 1995; B. du 23 novembre 1999).

4. a. Les demandeurs doivent avoir un intérêt actuel à l'admission de leur demande (B. KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, p. 408). En matière de prestations futures, l'existence d'un intérêt digne de protection est toutefois admise lorsque le justiciable serait enclin, en raison de l'ignorance de ses droits ou obligations, à prendre des dispositions ou au contraire à y renoncer, avec le risque de subir un préjudice de ce fait (ATF 125 V 21, consid. 1b p. 24; 118 V 102). Il existe en particulier un intérêt digne de protection de l'assuré et de son institution de prévoyance à être fixés sur le sort de la rente d'invalidité de l'assuré au moment où celui-ci atteindrait l'âge de la retraite, lorsque l'assuré n'est qu'à trois ans de cet âge limite (ATF 118 V 102 consid. 1 p. 102).

   b. En l'espèce, aucun des demandeurs n'a encore atteint l'âge auquel, d'une part, la Ville cessera de leur verser l'indemnité et, d'autre part, la CAP débutera ses prestations de retraite. Au vu des jurisprudences précitées, les demandeurs ont néanmoins un intérêt actuel à l'admission de leur demande, dès lors que les décisions de la CAP concernant leurs prestations de retraite a une conséquence directe sur leur train de vie actuel et que, en tous les cas pour deux d'entre eux, soit MM. A_____ et G_____, ils atteindront l'âge déterminant précité dans respectivement environ deux et trois ans, soit dans un délai correspondant à celui du cas jurisprudentiel précité.

5. a. Les articles 30a à 30f de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP – RS 831.40), qui traitent de l'encouragement à la propriété du logement, sont entrés en vigueur le 1er janvier 1995.

   b. L'assuré peut, au plus tard trois ans avant la naissance du droit aux prestations de vieillesse, faire valoir auprès de son institution de prévoyance le droit au versement d'un montant pour la propriété d'un logement pour ses propres besoins (art. 30c al. 1 LPP). Le versement anticipé entraîne simultanément une réduction des prestations de prévoyance calculées d'après les règlements de prévoyance et les bases techniques des institutions de prévoyance respectives (article 30c al.

4, 1ère phrase LPP).

6. a. L'article 31 des statuts de la CAP ainsi que l'article 7 du règlement EPL, entré en vigueur le 1er janvier 1995, prévoient que le versement anticipé a pour conséquence la réduction du montant des prestations assurées par la caisse par suppression d'un certain nombre d'années d'assurance. Le nombre d'années d'assurance est réduit dans la proportion entre le montant du versement anticipé et celui de la prestation de libre passage.

b. Les demandeurs ont droit à une pension de retraite aux âges fixés par les statuts du personnel de la Ville et des services industriels, en ce qui concerne la cessation d'activité (art. 33 des status de la CAP). La pension de retraite est calculée en fonction des années d'assurance, du traitement assuré final et du taux moyen d'activité. Chaque année d'assurance donne droit à une pension de retraite égale au 2 % du dernier traitement assuré (art. 34 des statuts de la CAP).

7. a. Le statut du personnel de l'administration municipale de la Ville, du 3 juin 1986, réserve en son article 1er l'application du statut du personnel du SIS (ci-après : le statut du SIS).

b. L'article 141 du statut du SIS prévoit que les fonctionnaires en uniformes désignés à l'article 10 (soit le personnel de l'état major, des sections de transmission et d'intervention et le personnel hors rang) cessent leur activité à 57 ans révolus. Ils restent néanmoins affiliés en qualité de membres assurés à la CAP. L'administration prend en charge la totalité des contributions fixées aux articles 22 et 25 du statut de la CAP (soit les contributions statutaires). Ils reçoivent jusqu'à l'âge où ils peuvent prétendre à la rente maximale de la CAP une indemnité versée par la Ville et dont les modalités d'octroi font l'objet d'un règlement spécial du Conseil administratif (le règlement ICA). Durant toute leur activité, il est perçu à titre de financement de cette indemnité une cotisation égale au 1,4 % du salaire assuré. Cette contribution est perçue directement sur le salaire de l'employée, durant 10 mois par année (art. 8 du règlement ICA de 1974).

8. Le 1er juin 1997 est entré en vigueur le règlement ICA de 1997, en particulier l'article 4 selon lequel dans le cas de l'obtention d'un versement anticipé au sens de

la loi fédérale sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle, l'indemnité n'est plus versée dès que son bénéficiaire atteint l'âge qui lui aurait permis, selon les conditions statutaires de la CAP de bénéficier d'une pension calculée au taux maximum, s'il n'y avait pas eu de réduction de sa prestation de libre passage, mais au plus tard à l'âge de 62 ans. Ainsi, les années de cotisation des employés du SIS, avant l'âge de 27 ans, sont prises en compte dans les 35 années nécessaires à l'obtention d'une pension de retraite maximale.

9. a. La décision de la CAP de réduire les prestations de retraite des demandeurs est intervenue à la suite de la décision de la Ville d'appliquer aux demandeurs le règlement ICA de 1997 traitant des conséquences d'un versement anticipé.

b. Il convient donc préalablement d'examiner au titre de question préjudicielle (B. KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle, 1991, no 39) si la Ville était en droit d'appliquer à ses employés une réglementation entrée en vigueur postérieurement à l'obtention par ceux-ci d'un versement anticipé.

10. a. Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel (ATF 120 Ib 379 consid. 3b p. 383; 119 Ia 136 consid. 2b p. 138 et les arrêts cités). Tel qu'il est garanti par l'article 4 Cst., le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (ATF 122 I 53 consid. 4a p. 55).

b. A cet égard, le droit d'être entendu de la Ville a été respecté dès lors qu'elle a pu prendre connaissance du dossier et se déterminer sur la demande.

11. a. En vertu du principe de non rétroactivité, le nouveau droit ne s'applique pas à des faits antérieurs à son entrée en vigueur (P. MOOR, Droit administratif, 1994, vol. I p. 173). La question se pose de savoir si les droits en cours d'acquisition, tels que les droits à pension ou les droits qui supposent une période d'emploi qualificative prolongée (par exemple, indemnité de

départ) doivent être calculés à l'avenir selon les anciennes ou les nouvelles modalités. En effet, dans de telles situations, la période d'accumulation des droits ou la période qualificative commencent sous un régime juridique déterminé et s'achèvent sous un autre régime. Si les conditions légales donnant naissance à un droit en cours d'accumulation ne sont pas intégralement satisfaites lors du changement de droit, ce droit n'existe pas, son accumulation n'est pas finie et le nouveau droit doit donc s'appliquer pleinement. En effet, avant le moment où l'accumulation est achevée, il n'y a aucun droit mais une simple expectative dont les conditions légales qui vont la transformer en créance ne sont pas encore réalisées. Dès lors, il va de soi que si une indemnité est calculée en fonction de la longueur des services, une prolongation de la période qualificative ou une réduction du taux de l'indemnité s'appliqueront à toutes les indemnités nées après le changement de la réglementation (B. KNAPP, La modification des conditions de service et les droits acquis des agents publics in Mélanges Alexandre Berenstein, 1989, p. 325-326). De manière générale, donc, et sauf garantie de situations ou de droits acquis, les administrés n'ont pas droit au maintien d'une législation (P. MOOR, op. cit. p. 174).

b. En l'espèce, les conditions légales donnant naissance au droit à l'indemnité n'étaient pas entièrement satisfaites pour les demandeurs au moment de l'entrée en vigueur du règlement ICA de 1997. L'indemnité n'était qu'une expectative. Le nouveau droit s'applique en conséquence aux indemnités futures dues aux demandeurs. La Ville était donc en droit d'appliquer le règlement ICA de 1997 à la situation des demandeurs.

12. Il convient cependant d'examiner si les demandeurs peuvent se prévaloir de droits acquis au maintien de l'indemnité, de nature à faire échec à l'application du règlement ICA modifié.

13. a. Les rapports de service des fonctionnaires sont soumis aux modifications législatives également en ce qui concerne la rémunération. Le législateur est libre d'apporter des modifications légales aux prétentions pécuniaires des fonctionnaires, qui n'ont en général pas le caractère de droits acquis (SJ 1998 p. 91; ATF 119 Ia 254; 118 Ia 245 SJ 1996 P. 661). Il résulte des principes régissant la démocratie que l'ordre juridique peut en principe être modifié en tout temps, en particulier lorsqu'il s'agit d'adapter les dépenses de la

collectivité publique à sa situation financière (SJ 1996 p. 661, consid. 3a p. 662). Des droits acquis ne naissent en faveur des fonctionnaires que si la loi fixe une fois pour toutes les situations particulières et les soustrait aux effets des modifications légales ou lorsqu'ont été données des assurances déterminées en relation avec un rapport d'engagement particulier (SJ 1998 pp 91-92; ATF 106 Ia 166). Ainsi, les fonctionnaires n'ont de droits acquis qu'en présence d'une assurance spéciale, donnée soit par le législateur, lorsqu'il prévoit que certains avantages ne pourront être touchés, soit par l'administration dans le cadre d'un rapport juridique individuel (P. MOOR, op. cit., vo. II, p. 16).

b. L'atteinte aux droits acquis peut violer aussi bien le principe de la confiance que la garantie de la propriété. Il y a lieu de déterminer d'abord quel domaine se trouve au premier plan pour se fonder ensuite sur l'un ou l'autre (ATF 118 Ia 245). En particulier, une violation du principe de la bonne foi est réalisée si la modification du droit est décidée de façon imprévisible dans le dessein d'empêcher un projet qui serait réalisable (SJ 1996 p. 661, consid. 3a p. 662).

c. En cas de modification du droit, comme de renseignements fournis par l'autorité administrative ou lors de la révocation de décisions, la protection de la confiance se justifie fondamentalement à l'égard des dispositions prises de bonne foi par les intéressés et sur lesquelles il ne leur est pas facile de revenir. Elle se justifie également à l'égard des charges imposées au citoyen dans une mesure qui n'a pas de rapport raisonnable avec le but de la modification de la loi. Il s'agit en particulier de permettre l'amortissement approprié d'investissements déjà réalisés (ATF 120 Ia 126). Il s'agit donc de peser, d'une part l'intérêt à la protection de la confiance et, d'autre part, l'intérêt public à ce que d'une façon générale, vu le principe de la légalité, les modification des lois entrent en vigueur sans retard quand aucun motif particulier ne s'y oppose (SJ 1996 p. 661, consid. 4 b, p. 665).

d. Toutes les prétentions patrimoniales des fonctionnaires sont en outre protégées contre les mesures du législateur par l'article 4 Cst. féd. Cette disposition constitutionnelle empêche que les prétentions des fonctionnaires ne soient arbitrairement modifiées, supprimées après coup ou réduites quant à leur montant, et que des atteintes à leurs droits interviennent

unilatéralement et sans justification particulière, au détriment de quelques intéressés ou de certaines catégories d'entre eux (SJ 1998 p. 91; SJ 1996 p. 661; ATF 106 Ia 167; 107 Ia 193).

14. a. Une autorité administrative ne saurait, par des déclarations relatives à son interprétation du droit, par des promesses ou par son comportement, induire un administré à agir ou à s'abstenir d'agir d'une manière qui serait contraire à ses intérêts. En effet, il n'y a aucune raison que l'autorité, qui est appelée à interpréter la loi à la demande d'un administré ou à formuler certaines promesses, puisse ensuite, sans que la situation de fait ou de droit ait changé, préférer une autre interprétation du même texte, avoir un autre comportement ou ne pas respecter ses promesses alors que l'administré supporterait les conséquences dommageables de ce changement d'attitude (B. KNAPP, op. cit. pp 328 - 329).

b. Le législateur peut être lié par des droits acquis à la suite d'engagements des autorités administratives en considérant que, dans le cadre de leurs compétences, ces autorités ont, par des décisions, conféré aux citoyens (ici aux agents publics) des droits qui les ont incités à faire ou à ne pas faire des actes ayant des conséquences importantes pour leur patrimoine et dont le législateur ne peut s'écarter que pour des raisons importantes d'intérêt public et contre indemnité. En effet, une fois qu'ils ont acquis le caractère de droits acquis par une décision valable d'une autorité, les droits subjectifs présentent des caractéristiques analogues à des biens qui auraient été créés ou à des bâtiments qui auraient été construits avec une autorisation étatique. Si l'on peut s'exprimer ainsi, le législateur peut modifier le régime juridique de la fonction publique comme il peut modifier le régime de la propriété; mais il ne peut pas modifier les utilisations des droits qui ont été faites selon l'ancien droit de la propriété ou de la fonction publique, la décision garantissant le maintien d'un régime juridique devant être assimilée à une telle utilisation (B. KNAPP op. cit. pp. 328-329).

c. Pour que le législateur et l'autorité administrative soient tenus de respecter des droits acquis, il faut encore que la garantie des droits acquis soit justifiée au fond. Dès lors, ici encore, les principes constitutionnels régissant le droit administratif doivent intervenir. Pour être valable quant

au fond, la garantie doit avoir été accordée pour des motifs d'intérêt public, avoir été consentie à tous ceux qui se trouvaient dans la même situation, ne pas être disproportionnée, ne pas être arbitraire et ne pas avoir été interdite par une loi. Les clauses de la garantie devraient être toujours interprétées dans l'intérêt public, mais il faut tenir compte aussi du principe de la confiance en ce sens que l'on doit retenir l'interprétation qu'un agent de bonne foi devait adopter face à la garantie reçue. En effet, la garantie de certains droit acquis peut et doit normalement avoir déterminé l'agent à se porter candidat, à accepter une nomination en qualité d'agent de la fonction publique ou à rester en service (B. KNAPP op. cit. pp. 333-334).

c. La garantie d'un droit acquis pécuniaire peut viser le principe d'une prestation ou ce principe et les modalités de la prestation. Dans le second cas, le législateur ne peut apporter aucune modification au régime antérieur pour les agents qui en bénéficiaient avant l'adoption de nouvelles règles (B. KNAPP, op. cit. p. 335).

15. a. En l'espèce, aucune loi ou aucun règlement ne fixe une fois pour toute le salaire des fonctionnaires du SIS. Reste à savoir s'ils peuvent se prévaloir d'assurances précises, de nature à créer des droits acquis.

b. La Ville n'a jamais fourni d'assurance particulière aux demandeurs. En revanche, la CAP a garanti à ceux-ci personnellement que le versement anticipé, correspondant aux années de cotisations avant l'âge de 27 ans, n'affecterait pas leur taux de pension.

c. Dans cette mesure, la protection de la bonne foi des demandeurs l'emporte sur la garantie de la propriété et c'est sous ce premier aspect que la violation des éventuels droits acquis des demandeurs doit être examinée.

16. a. S'agissant des assurances données par la CAP, celle-ci a, d'une part, attesté que les demandeurs suivants recevraient une pension à 62 ans d'un montant identique (correspondant au taux de 70 %) avant et après le versement anticipé : MM. A_____, B_____, D_____, G_____, H_____, M_____, R_____ et S_____; la CAP a d'autre part, attesté que le taux de pension à 62 ans de M. Mi_____ serait de 53,833 %, de M. Mu_____ de

47,667 %, de M. T_____ de 57,167 %, de M. Ti_____ de 65 % et de M. F_____ de 52,667 %.

b. Cette garantie a été donnée individuellement par écrit dans la demande de versement anticipé, ainsi qu'au travers des informations données oralement par les employées de la CAP, notamment par To_____. Elle a même été confirmée, pour MM. T_____, A_____ et M_____, dans les fiches individuelles de renseignements de la CAP. Il s'agit donc de décisions administratives, individuelles et concrètes.

c. Cette garantie a été donnée sur la base du régime particulier prévu par le règlement ICA de 1974 selon lequel chaque fonctionnaire du SIS mis à la retraite à 57 ans se voyait octroyer une indemnité jusqu'à l'âge de 62 ans et voyait ses cotisations LPP payées par la Ville.
Les assurances données par la CAP se sont donc fondées sur cette réglementation particulière et non pas sur les normes générales prévues par la LPP qui prévoient que tout versement anticipé entraîne simultanément une réduction des prestations de prévoyance (art. 30c alinéa 4 LPP).

d. Cette garantie était exacte selon la réglementation en vigueur. En effet, selon les statuts de la CAP, le versement anticipé avait pour unique conséquence la suppression pour son bénéficiaire d'un certain nombre d'années d'assurance et la suppression des années d'assurance antérieures à l'âge de 27 ans n'entamait pas le taux maximal de retraite à 62 ans, compte tenu d'une durée de cotisation LPP complète; cette dernière était par ailleurs assurée, dès l'âge de 57 ans, par la Ville en application du règlement ICA de 1974.

17. a. C'est en raison des assurance données par la CAP et des versements anticipés qui ont suivi que la Ville a réalisé que son règlement ICA de 1974 n'était pas adapté aux nouvelles dispositions fédérales sur l'encouragement à la propriété du logement et qu'il convenait de le modifier dans le but d'éviter que les fonctionnaires du SIS puissent obtenir un versement anticipé sans diminution de leur taux de pension.

b. La Ville ne pouvait toutefois ignorer les assurances données par la CAP aux demandeurs de bonne foi, sur la base du règlement ICA alors en vigueur. En ce sens, il convient d'admettre que le droit à l'indemnité du règlement ICA de 1974 est un droit acquis pour les

demandeurs qui ont reçu de la part de la CAP une assurance individuelle et concrète quant au taux de leur pension à 62 ans. En d'autres termes, il serait contraire au principe de la bonne foi d'admettre que les assurances données par la CAP ne lient pas la Ville, alors même que la CAP, qui, comme on l'a vu, n'a pas la personnalité juridique, est constituée de trois entités dont l'une d'elle est la Ville elle-même et que cette dernière a modifié le règlement ICA de 1974, notamment pour contrer les assurances données antérieurement par la CAP. Cette solution respecte d'autant plus le principe de la bonne foi que la CAP est placée sous la surveillance notamment du Conseil administratif de la Ville (art. 7 des statuts de la CAP), que trois représentants désignés par le Conseil administratif de la Ville sont membres du comité de gestion de la CAP (art. 75 des status de la CAP) et que le chef de l'office du personnel de la Ville assiste de droit aux séances du comité de gestion de la CAP (art. 74 des statuts de la CAP), c'est-à-dire que la Ville participe effectivement aux prises de décisions de la CAP. Enfin, il y a lieu également de tenir compte du fait que les demandeurs ont participé, par le versement de la contribution de solidarité de 1,4 %, au financement de cette indemnité.

c. Au demeurant, même si l'on refusait d'assimiler les décisions de la CAP à celles de la Ville, cette dernière, en tant qu'autorité à l'origine de la modification réglementaire en cause, soit dans une activité assimilable à celle du législateur, serait néanmoins liée, comme il a été exposé ci-dessus, par les garanties individuelles et concrètes, créatrices de droits acquis, émanant d'une autorité administrative, soit de la CAP.

18. a. Il convient encore d'examiner si les droits acquis des demandeurs sont justifiés quant au fond.

b. Les demandeurs ont pu de bonne foi se fier aux assurances particulières données par la CAP même si elles étaient contraires à l'information générale communiquée le 13 octobre 1994 par la CAP à tous ses assurés, dès lors que l'information générale était antérieure, qu'elle était précisément générale et que les demandeurs pouvaient légitimement penser qu'ils jouissaient, en tant qu'employés du SIS, d'un statut particulier ayant, dans le domaine de la prévoyance professionnelle, des conséquences différentes de celles valables pour les autres employés de la Ville.

c. Par ailleurs, les demandeurs ne pouvaient de bonne foi se rendre compte que le taux de pension garanti par la CAP à la suite du versement anticipé pouvait être réduit par une modification du règlement ICA de 1974. En effet, la CAP, selon le droit fédéral, est l'institution de prévoyance qui a la charge de calculer le taux de pension de ses assurés et qui doit donner à ceux-ci, lors d'un versement anticipé, des informations sur les réductions de prestations consécutives au versement anticipé (art. 11 litt. b de l'ordonnance sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle du 3 octobre 1994 - RS 831.411 - OEPL). Or, la CAP a donné ces informations sans réserve et les demandeurs n'avaient pas de raison de les remettre en cause.

d. Il n'est pas établi que les demandeurs, au moment du retrait d'une part de leur prestation de libre passage, savaient ou auraient dû savoir que ce retrait aurait des conséquences sur leur taux de pension à 62 ans différentes de celles attestées par la CAP. Au contraire, les enquêtes démontrent que les demandeurs n'ont pas été valablement avertis que le règlement ICA de 1974 était en cours de modification. En particulier, les témoins C_____, F_____ et He_____ ont déclaré que To_____ les avait reçus postérieurement à l'été 1995 et leur avait assuré qu'un versement anticipé n'aurait pas de conséquence sur leur taux de pension de retraite. M. He_____ a précisé que c'était seulement en novembre 1996, au cours d'un entretien, que To_____ lui avait mentionné les risques liés à la modification en cours. Même si l'on peut admettre, au vu des déclarations de To_____, que certains demandeurs ont été informés d'une modification du règlement ICA de 1974, il apparaît que les conséquences liées à une telle modification n'ont pas été expliquées clairement ou en tous les cas de façon à pouvoir être raisonnablement comprises par les demandeurs.

e. Enfin, l'on ne saurait non plus reprocher aux demandeurs de ne pas s'être méfiés des assurances données par la CAP quant au caractère totalement gratuit du versement anticipé, dès lors qu'ils pouvaient de bonne foi penser qu'il s'agissait d'une possibilité de valoriser les années de cotisations antérieures à l'âge de 27 ans qui, autrement, étaient inutiles dans leur plan de prévoyance. Il ne s'agissait donc pas d'un avantage insolite ou d'une information manifestement inexacte sur

laquelle ils n'auraient pas dû compter.

19. a. Au vu de ce qui précède, la garantie des droits acquis est justifiée quant au fond. Elle a en effet bien été donnée pour des motifs d'intérêt public (soit le respect de la réglementation alors en vigueur), elle a été consentie à tous les fonctionnaires du SIS qui se trouvaient dans la même situation (soit ceux qui avaient formé une demande de versement anticipé jusqu'au mois de mai 1996), elle n'était pas disproportionnée et pas arbitraire. En particulier, l'on ne peut reprocher aux demandeurs aucune violation du principe de la confiance.

b. En d'autre termes, la Ville pouvait valablement modifier le régime juridique des fonctionnaires du SIS mais elle ne pouvait modifier le régime de l'indemnité à l'égard des demandeurs, dans la mesure où cette modification porte atteinte à leurs droits aux prestations de retraite tels que garantis par la CAP.

20. a. Les demandeurs ont tous pris des décisions sur lesquelles ils ne pourraient revenir que très difficilement. En effet, certains ont investi dans leur projet immobilier de façon beaucoup plus importante qu'ils ne l'auraient fait sans les assurances données par la CAP; d'autres ont pris des engagements en tenant compte non seulement du fait que leurs fonds propres étaient plus importants, mais aussi en effectuant leur plan de remboursement des intérêts voire de leur dette sur la base du taux de pension garanti par la CAP, lequel était bien supérieur à celui retenu finalement.

b. Exiger des demandeurs qu'ils vendent leur bien immobilier pour rembourser le versement anticipé et ramener ainsi leur taux de pension à celui garanti par la CAP apparaît comme disproportionné et irréaliste en pratique. En particulier, certains demandeurs ne peuvent vendre la partie de leur bien immobilier qui a bénéficié de l'investissement supplémentaire (villa plus luxueuse, plus confortable ou plus grande). Même si, concrètement, les demandeurs, grâce au versement anticipé, bénéficient d'une prévoyance immobilière en lieu et place d'une prévoyance sous forme d'une pension de retraite, leur préjudice résulte du fait qu'ils ont contracté ou remboursé des dettes hypothécaires voire contracté un autre emprunt, sur la base d'une capacité financière correspondant au taux de leur pension de retraite garanti par la CAP. Certains ont d'ailleurs déclaré que, s'ils avaient connu les conséquences d'un versement anticipé

sur leur taux de retraite, ils n'auraient pas pris les mêmes décisions d'investissement immobilier. Ce fait est confirmé par le témoin He_____, qui, averti des conséquences d'un tel retrait, y a renoncé.

L'on ne saurait ainsi suivre la CAP lorsqu'elle prétend que les demandeurs ne subissent aucun préjudice suite à l'application du règlement ICA de 1997.

21. La modification du règlement ICA de 1974 et la volonté de la Ville de l'appliquer aux demandeurs répond à un intérêt public de préservation des finances de la Ville. Conformément aux considérations qui précèdent, cet intérêt public n'est pas suffisant pour porter valablement atteinte aux droits acquis des demandeurs.

22. Au vu de ce qui précède, l'article 4 du règlement ICA de 1997 ne peut s'appliquer aux demandeurs, lesquels ont un droit acquis à pouvoir bénéficier, d'une part, de l'indemnité de la Ville et, d'autre part, des cotisations LPP dues par la Ville à la CAP selon le règlement ICA de 1974.

L'examen de la question préjudicielle donne ainsi droit aux conclusions des demandeurs. En effet, le paiement des cotisations LPP par la Ville donne droit, pour chaque demandeur, au taux de pension garanti par la CAP dans les demandes de versement anticipé.

23. La demande sera donc admise. La Ville sera condamnée au paiement en faveur de chaque demandeur de l'indemnité pour cessation d'activité ainsi qu'au versement des cotisations LPP en application du règlement ICA de 1974. La Ville, les services industriels de Genève et l'Etat de Genève, soit pour eux la CAP, seront condamnés à verser aux demandeurs les prestations dues en conséquence.

24. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 73 al. 2 LPP et 89 G LPA) et une indemnité de procédure de CHF 5'000.- sera versée aux demandeurs, à charge de la Ville.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable la demande

déposée le 22 octobre 1997 par Messieurs A_____, B_____, D_____, F_____, Mi_____ G_____, H_____, M_____, Mi_____, Mu_____, R_____, S_____, T_____, Ti_____ contre la Ville de Genève, les Services industriels de Genève et l'Etat de Genève, soit pour eux la Caisse d'assurance du personnel de la Ville et des services industriels de Genève (CAP);

au fond :

admet la demande;

condamne la Ville de Genève, d'une part, à verser à chaque demandeur l'indemnité pour cessation d'activité et, d'autre part, à s'acquitter des contributions de prévoyance professionnelle selon le règlement fixant les conditions d'octroi de l'indemnité pour cessation d'activité aux fonctionnaires en uniforme du 26 avril 1974, entré en vigueur le 1er mai 1974;

condamne la Ville de Genève, les Services industriels de Genève et l'Etat de Genève, soit pour eux la Caisse d'assurance du personnel de la Ville et des services industriels de Genève (CAP) à verser aux demandeurs les prestations dues en conséquence;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument;

alloue aux demandeurs, à charge de la Ville de Genève, une indemnité de CHF 5'000.-;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, auprès du Tribunal fédéral des assurances. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral des assurances, Adligenswilerstrasse 24, 6006 Lucerne;

communique le présent arrêt à Me Bertrand Reich, avocat des demandeurs, à Me Jacques-André Schneider, avocat de la Caisse d'assurance du personnel de de la Ville et des services industriels de Genève, à la Ville de Genève, en copie à Me Gabriel Aubert et à l'Office fédéral des assurances sociales.

Siégeants : M. Schucani, président, M. Thélin, Mmes Bonnefemme-Hurni, Bovy, M. Paychère, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

le greffier-juriste adj. : le président :

N. Bolli D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

Mme M. Oranci