

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1211/2015

ATAS/349/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 3 mai 2016

2^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o Mme B_____, à GENÈVE,
comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Stéphane
REY

demandeur

contre

AXA VIE SA, sise General-Guisan-Strasse 40 WINTERTHUR

défenderesses

AXA FONDATION LPP SUISSE ROMANDE, WINTERTHUR,
sis c/o AXA VIE SA, General Guisan-Strasse 40, WINTERTHUR

AXA WINTERTHUR, sis chemin de Primerose 11-15,
LAUSANNE

**Siégeant : Raphaël MARTIN, Président; Maria COSTAL et Christian PRALONG,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le demandeur), né le _____ 1947, domicilié dans le canton de Genève, a été employé en dernier lieu auprès de C_____ SA, ayant son siège à Meyrin (GE), et affilié à ce titre pour la prévoyance professionnelle auprès d'AXA Fondation LPP Suisse romande (ci-après : l'assureur), sous le contrat n° 1/1_____/AA.
2. À teneur d'un certificat personnel d'assurance valable dès le 1^{er} juillet 2011, émis par l'assureur le 13 juillet 2011, l'assuré (dont le début de l'assurance remontait au 1^{er} mai 2008) percevrait, en cas de retraite au 1^{er} décembre 2012 une rente de vieillesse annuelle de CHF 3'359.- (dont CHF 3'287.- de « part LPP ») ou un capital pour la vieillesse de CHF 48'879.- (dont CHF 47'644.- de « part LPP »). Sa prestation de libre passage au 1^{er} juillet 2011 s'élevait à CHF 32'574.85 (dont CHF 31'615.35 de « part LPP »).
3. Par courrier du 5 juillet 2012, l'assureur a communiqué à l'assuré, par l'intermédiaire de G_____ SA, gestion et conseil en assurances, que le montant de sa prestation de vieillesse de la prévoyance professionnelle au 1^{er} décembre 2012 serait de CHF 49'337.- (CHF 47'474.- de part obligatoire + CHF 1'863.- de part supérieure au minimum obligatoire) sous forme de capital ou de CHF 3'384.- (CHF 3'276.- + CHF 108.-) sous forme de rente de vieillesse annuelle. Les valeurs définitives seraient communiquées avec le décompte des prestations. Les possibilités s'offrant à l'assuré étaient de percevoir la rente de vieillesse (les éventuelles rentes de conjoint et d'orphelins continuant d'être assurées), ou la rente de vieillesse sous forme de capital, ou la rente de vieillesse en partie sous forme de capital (la part supérieure au minimum obligatoire de l'avoir de vieillesse étant dans ce cas utilisée en premier) ; des précisions étaient apportées pour le cas où des rachats avaient été effectués. Les droits réglementaires aux rentes de vieillesse et aux rentes d'enfants de pensionnés ainsi qu'aux rentes de conjoint s'éteignaient avec le versement en capital. Le retrait partiel ou total du capital n'était autorisé que si le conjoint ou le partenaire enregistré donnait son consentement par écrit. L'assuré était invité à renvoyer la « lettre-réponse », jointe à ce courrier, remplie au plus tard 30 jours avant la naissance du droit.
4. Selon un certificat personnel d'assurance valable dès le 1^{er} juillet 2012, émis par l'assureur le 12 juillet 2011, l'assuré percevrait, en cas de retraite au 1^{er} décembre 2012 une rente de vieillesse annuelle de CHF 3'391.- (dont CHF 3'276.- de « part LPP ») ou un capital pour la vieillesse de CHF 49'455.- (dont CHF 47'474.- de « part LPP »). Sa prestation de libre passage au 1^{er} juillet 2012 s'élevait à CHF 44'582.40 (dont CHF 42'804.45 de « part LPP »).
5. Le 4 septembre 2012, indiquant être séparé, l'assuré a retourné à l'assureur le « Bulletin-réponse à l'annonce de prestations pour A_____ au 01.12.2012 », signé par ce dernier et comportant le choix du versement d'une « Rente de vieillesse, avec rentes de survivants éventuelles », manifesté par une croix à l'emplacement

correspondant à cette rubrique, ainsi que l'indication des coordonnées du compte bancaire sur lequel verser ladite prestation. Il a barré la phrase suivante, pré-imprimée sur ledit formulaire : « J'accepte qu'AXA utilise des données provenant de ma prévoyance professionnelle pour me conseiller dans le cadre de ma retraite (En cas de refus, veuillez barrer la mention ci-dessus) ».

6. Selon le décompte de prestations que l'assureur a envoyé le 20 novembre 2012 à l'assuré, ce dernier allait percevoir une rente annuelle de vieillesse de CHF 3'385.-, soit CHF 282.10 pour décembre 2012. Les mêmes montants allaient lui être versés à partir du 1^{er} janvier 2013 jusqu'à nouvel avis.
7. Par courriel du 10 décembre 2012, l'assuré a indiqué à l'assureur qu'il disposait d'autres fonds sur une autre caisse de prévoyance professionnelle – à savoir alors CHF 95'479.25 – et il lui a demandé de lui faire sa « meilleure offre dans le cas où il serait possible de joindre ces deux fonds afin de n'en faire qu'une rente ».

L'assureur lui a répondu par courriel du même jour qu'il n'était « pas possible de joindre les deux fonds pour ne faire qu'une rente. »

Par courriel du 11 décembre 2012, l'assuré a remercié l'assureur pour sa prompte réponse, en indiquant avoir « dûment noté » son message.

8. Selon des certificats médicaux établis par les docteurs D_____, E_____ et F_____, l'assuré a été en incapacité de travail totale pour cause de maladie du 18 juin au 31 octobre 2014. Son assureur-perte de gain dans le cadre de son emploi auprès de C_____ SA, la BÂLOISE assurances, lui a octroyé des indemnités journalières de CHF 135.50 du 18 juillet au 31 août 2014.
9. Par courrier du 16 janvier 2015, indiquant devoir rencontrer des difficultés financières l'empêchant de s'acquitter d'une importante dette d'impôts (dont l'administration fiscale cantonale exigeait le paiement), l'assuré a demandé à l'assureur de l'informer sur la procédure à suivre pour que puisse être envisagée une recapitalisation de ses avoirs sous déduction des mensualités lui ayant été payées en 2013 et 2014. Il n'avait pas procédé aux calculs appropriés lorsque l'assureur lui avait proposé une « modeste rente annuelle mais payée à vie » ; il aurait dû demander le versement de sa prestation en capital afin de pouvoir éponger sa dette d'impôts.
10. Par courrier du 23 janvier 2015, l'assureur a informé l'assuré que plus aucune modification ne pouvait être effectuée « une fois la retraite ordonnée », que ce soit concernant le choix ou le montant de la rente mensuelle.
11. Par courrier du 20 février 2015, l'assuré a objecté que tout affilié auprès d'une caisse de prévoyance professionnelle pouvait choisir entre un capital ou une rente. Il n'avait pas compris, en signant le formulaire que l'assureur lui avait fait parvenir pour une prise de rente dès qu'il atteindrait l'âge de la retraite, qu'il renonçait à prendre le capital, mais avait pensé qu'il n'avait fait que de confirmer le fait qu'il avait effectivement atteint l'âge de la retraite. Il estimait s'être trouvé sous l'empire

d'une erreur essentielle, si bien qu'il n'était pas lié par le « non-choix qui (lui avait) été imposé ». Il incombait à l'assureur de convertir sa rente en capital sous déduction des frais administratifs, ou, en cas de refus, de lui notifier une décision sujette à recours.

12. Par courrier du 10 mars 2015, l'assureur a rappelé à l'assuré qu'il avait opté pour le versement d'une rente de vieillesse à compter du 1^{er} décembre 2012 en complétant et signant, le 4 septembre 2012, le « bulletin-réponse à l'annonce de prestation valable au 01.12.2012 », et le premier versement de sa première rente de vieillesse avait été ordonné le 20 novembre 2012. Selon l'art. 38 du règlement pour la prévoyance de base LPP (ci-après : le règlement) de l'assureur, traitant du « Versement en capital », la personne assurée pouvait percevoir une prestation en capital en lieu et place de tout ou partie de la rente de vieillesse, et elle devait remettre une déclaration en ce sens avant le paiement de la première rente. Le choix de l'assuré était irrévocable. L'assureur maintenait sa position exprimée dans son courrier du 23 janvier 2015. Il n'avait pas le pouvoir de rendre une décision sujette à recours ; en cas de contestation, l'assuré devait agir par voie d'action devant le Tribunal cantonal de Genève (chambre des assurances sociales) ou le « Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich » à Winterthur.
13. Par acte du 14 avril 2015, par l'intermédiaire d'un avocat, l'assuré a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'une demande intitulée « actions en constatation et en paiement » à l'encontre d'AXA Vie SA, d'AXA Fondation LPP Suisse romande et d'AXA Winterthur. Il assignait ces trois entités, du fait qu'une confusion était maintenue quant à l'entité cocontractante. Aucune des trois défenderesses ne s'était encore déterminée sur le grief de l'erreur invoquée par l'assuré. L'assureur n'avait pas satisfait à son obligation de renseignement et de conseil, ce qui engageait sa responsabilité sous l'angle de la bonne foi. Ni la loi ni le règlement ne prévoyait la conversion d'une rente en capital, en particulier le cas où des assurés changeaient d'avis à propos du choix qu'ils avaient fait. L'assureur n'avait pas précisé à l'assuré que le choix qu'il ferait serait irrévocable. L'assuré n'avait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude de ce renseignement (soit de cette omission d'informer) ; il ne pouvait exclure que son choix ne serait pas définitif. Se fondant uniquement sur le courrier que l'assureur lui avait envoyé le 5 juillet 2012, l'assuré avait fait un choix s'avérant dommageable pour lui, alors qu'il aurait choisi le versement en capital s'il avait su que son choix serait irréversible. L'assuré avait invalidé le contrat pour cause d'erreur essentielle dans l'année à compter de la découverte de cette dernière. Le courrier de l'assureur du 5 juillet 2012 avait mentionné les possibilités s'offrant à lui sans préciser que le choix que celui-ci ferait serait irréversible et il n'avait pas mentionné l'art. 38 du règlement. L'assuré n'était pas déchu de son droit de percevoir sa rente de vieillesse sous forme de capital.
14. Dans sa réponse du 6 mai 2015, AXA Vie SA a relevé que la dénomination AXA Winterthur était une marque utilisée pour les activités déployées par AXA Vie SA

et AXA Assurances SA en Suisse et ne désignait donc pas une entité dotée de la personnalité juridique, capable d'ester en justice. En outre, AXA Vie SA était une société anonyme ; or, une institution de prévoyance devait présenter la forme d'une fondation ou être une institution de droit public dotée de la personnalité juridique. Ce n'est pas elle qui devait une rente ou un capital à l'assuré, ni non plus l'employeur du demandeur. AXA Vie SA concluait par conséquent à l'irrecevabilité de la demande dirigée contre AXA Winterthur et AXA Vie SA, subsidiairement au rejet de la demande à leur encontre.

15. Dans sa réponse du 1^{er} juin 2015, AXA Fondation LPP Suisse romande a relevé que l'assuré, dans le cadre de son emploi auprès de C _____ SA ayant débuté le 1^{er} mai 2008, avait reçu régulièrement un certificat personnel lui précisant les montants déterminants de sa prévoyance, dont ceux d'une rente ou du capital de vieillesse qui lui seraient versés à sa retraite, établis explicitement sur la base du règlement et avec la mention que des informations complémentaires étaient disponibles notamment sur le site internet www.axa.ch/ma-caisse-pension. Les possibilités s'offrant à l'assuré avaient été indiquées à ce dernier quelques mois avant qu'il n'atteigne l'âge de la retraite ordinaire de 65 ans. L'assuré avait été invité à s'adresser à l'assureur s'il avait des questions. Il avait communiqué à ce dernier son choix de prélever l'entière prestation de vieillesse sous forme de rente. Il avait perçu à partir de décembre 2012 un montant mensuel de CHF 282.10. Il avait demandé à ce que les fonds dont il disposait auprès d'une autre caisse de prévoyance professionnelle soient joints à ceux qu'il avait auprès de l'assureur pour qu'une seule rente lui soit versée, exprimant ainsi le souhait d'améliorer la rente qu'il avait choisi de recevoir. L'assureur n'était pas entré en matière, en 2014, sur l'annonce que l'assuré lui avait faite qu'il était en incapacité de travail à partir du 18 juin 2014, dès lors que des prestations de vieillesse étaient déjà en cours et qu'il n'existait plus d'assurance-invalidité pour lui.

En matière de prévoyance professionnelle de droit privé, le droit d'être entendu avait une portée limitée. L'assuré avait l'obligation de coopérer ; il devait être actif afin de comprendre de façon correcte les informations qu'il recevait. Le droit d'être entendu de l'assuré n'avait pas une portée plus large que l'obligation légale de renseigner incombant aux institutions de prévoyance professionnelle, et l'assureur l'avait en l'espèce pleinement respectée. L'assuré n'avait aucun droit de révoquer son choix après le versement de la première rente en 2012. Une erreur concernant le fait notoirement connu que le choix de la forme de la prestation après la retraite était irrévocable ne pouvait être essentielle. Les conditions d'un engagement de la responsabilité d'une institution de prévoyance professionnelle pour omission d'avoir informé n'étaient pas réalisées. L'assuré n'avait pas subi de dommage du fait qu'il avait choisi la forme de la rente ; il continuait à recevoir la rente de vieillesse lui ayant été promise.

La demande de l'assuré, irrecevable en tant qu'action constatatoire (alors qu'elle comportait par ailleurs une action condamnatoire), était en tout état mal fondée.

16. Par réplique du 2 juillet 2015, l'assuré a maintenu ses demandes en paiement à l'encontre d'AXA Winterthur, AXA Vie SA et AXA Fondation LPP Suisse romande, tout en s'en rapportant à justice pour statuer quant à la recevabilité des demandes contre AXA Winterthur et AXA Vie SA. Il n'avait pas été invité à prendre contact avec l'assureur en cas de question, mais vaguement renvoyé à consulter son site internet; c'était insuffisant. Il n'avait pu prendre connaissance de la détermination de l'assureur que par le biais de la réponse à sa demande. Les conditions d'application du principe de la bonne foi étaient réalisées ; en particulier, du fait du défaut d'information, l'assuré n'avait pas pris les dispositions qui lui auraient évité de subir un préjudice. La loi n'avait pas réglé les situations dans lesquelles les assurés changeaient d'avis ; le « délai déterminé » dans lequel l'assuré devait informer l'institution de prévoyance de son choix devait être fixé par l'institution de prévoyance. L'assuré persistait dans les conclusions de sa demande.
17. Dans sa duplique du 19 août 2015, AXA Fondation LPP Suisse romande a rappelé que le formulaire de choix du 5 juillet 2012 mentionnait explicitement que les droits réglementaires aux rentes de vieillesse et aux rentes d'enfants de pensionné ainsi qu'aux rentes de conjoint s'éteignaient avec le versement en capital. Concernant le délai dans lequel les assurés devaient faire part de leur choix quant à la forme de la prestation de vieillesse, le règlement prévoyait que la personne assurée devait remettre une déclaration pour recevoir une prestation en capital en lieu et place de tout ou partie de la rente de vieillesse avant le paiement de la première rente ; cela excluait un changement d'avis après ce moment. L'assureur a persisté dans les conclusions de sa réponse à la demande.
18. Par duplique du 19 août 2015, AXA Winterthur et AXA Vie SA ont persisté dans les termes et conclusions de leur réponse du 6 mai 2015 à la demande de l'assuré.
19. Dans son écriture du 14 septembre 2015, l'assuré a relevé que si les documents fournis par l'assureur mentionnaient le montant et le type des prestations auxquelles il pourrait prétendre à sa retraite, ils n'indiquaient nullement que son choix serait irréversible. Ce n'était que dix jours avant le versement de la première rente, soit le 20 novembre 2012, que l'assureur l'avait invité à prendre contact avec lui en cas de question ; les renseignements qu'il aurait alors obtenus n'auraient selon toute vraisemblance pas concerné l'irréversibilité de son choix. L'idée que son choix serait irrévocable ne lui ayant pas même traversé l'esprit et au vu des informations qu'il possédait et/ou était en mesure de posséder, l'assuré ne pouvait se voir reprocher de ne pas s'être renseigné à ce propos.
20. Cette écriture a été transmise pour information à AXA Fondation LPP Suisse romande, AXA Winterthur et AXA Vie SA, et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. a. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des

contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 331 à 331e du Code des obligations [CO - RS 220]; art. 52, 56a, al. 1, et art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP - RS 831.40]; art. 142 du Code civil [CC - RS 210]). Sa compétence à raison de la matière pour juger du cas d'espèce est établie, dès lors que le demandeur requiert le versement de sa prestation de vieillesse considérée de son 2^{ème} pilier sous la forme d'un capital en lieu et place d'une rente.

b. Le for de l'action est au siège ou au domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé (art. 73 al. 3 LPP). Le demandeur fait valoir des prétentions à l'encontre d'une institution de prévoyance au lieu de l'exploitation dans laquelle il avait été engagé. La chambre de céans est donc compétente aussi à raison du lieu pour connaître de la présente demande.

c. L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1 LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (SPIRA, *Le contentieux des assurances sociales fédérales et la procédure cantonale*, Recueil de jurisprudence neuchâteloise, 1984, p. 19 ; SCHWARZENBACH-HANHART, *Die Rechtspflege nach dem BVG*, SZS 1983, p. 182).

d. Du moins sur le sujet concerné par la présente demande, la LPP ne prévoit pas l'application de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), si bien que cette loi-ci n'est pas applicable. À l'instar cependant de l'art. 61 let. a et c LPGA, l'art. 73 al. 2 LPP stipule que les cantons doivent prévoir une procédure simple, rapide et, en principe, gratuite, et que le juge doit constater les faits d'office (Ulrich MEYER / Laurence UTTINGER, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], *LPP et LFPP*, 2010, n. 78 ss ad art. 73 LPP). Bien que son champ d'application soit défini par référence à la notion de décision, tant de façon générale pour la phase contentieuse que pour la procédure de recours en général, la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), s'applique par analogie à la phase contentieuse des actions judiciaires devant les juridictions administratives (Thierry TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, 2011, n. 1295 et 1480 ; Benoît BOVAY, *Procédure administrative*, 2015, p. 661 ss et 667 ss), ce qui se justifie d'autant plus que la LPA comporte néanmoins quelques dispositions concernant les prétentions à faire valoir par voie d'action devant une juridiction administrative (cf. art. 4 al. 3, 88 al. 1 et 92 al. 1 LPA ; cf. aussi art. 89B LPA

Comportant un exposé des faits et des motifs juridiques, ainsi que des conclusions, et accompagnée des pièces invoquées par le demandeur, la présente demande satisfait aux exigences de forme et de contenu résultant de l'art. 89B LPA ; ATAS/57/2016 du 26 janvier 2016 consid. 1c).

2. a. La présente demande est dirigée contre trois défendeurs, à savoir AXA Winterthur, AXA Vie SA et AXA Fondation LPP Suisse romande.

b. La présente procédure, fondée sur l'art. 73 LPP, ne peut opposer le demandeur, en tant qu'ayant droit, qu'à une institution de prévoyance (soit celle à laquelle son employeur était affilié et qui est débitrice le cas échéant à son égard de prestations de prévoyance professionnelle), étant ajouté que ladite procédure n'est à l'évidence pas dirigée contre l'ancien employeur du demandeur. Or, ni AXA Winterthur ni AXA Vie SA n'ont qualité d'institution de prévoyance. AXA Winterthur ne constitue pas même une entité dotée de la personnalité juridique, mais est en réalité une marque qu'utilisent AXA Vie SA et AXA Assurances SA pour leurs activités. AXA Vie SA n'a pas pour but de fournir des prestations de prévoyance professionnelle, mais pour l'essentiel d'exploiter toute forme d'assurances sur la vie ; en tant que société anonyme, elle ne saurait d'ailleurs constituer une institution de prévoyance professionnelle ; en effet, selon l'art. 48 al. 2 phr. 1 LPP, les institutions de prévoyance enregistrées doivent revêtir la forme d'une fondation ou être une institution de droit public dotée de la personnalité juridique, étant précisé que, d'après l'art. 48 al. 1 LPP, les institutions de prévoyance qui entendent participer à l'application du régime de l'assurance obligatoire se feront inscrire dans le registre de la prévoyance professionnelle auprès de l'autorité de surveillance dont elles relèvent.

AXA Fondation LPP Suisse romande est en revanche une institution de prévoyance professionnelle. C'est bien auprès d'elle que l'employeur du demandeur s'était affilié pour assurer son personnel – dont le demandeur – contre les risques dont la LPP prévoit la couverture en complément des prestations de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale. C'est elle qui lui verse sa prestation de vieillesse du second pilier en l'état sous forme de rente.

c. AXA Winterthur et AXA Vie SA seront donc mis hors de cause.

La demande sera déclarée recevable en tant qu'elle est dirigée contre AXA Fondation LPP Suisse romande (ci-après : la défenderesse), étant ajouté qu'il n'y a pas lieu d'examiner si tel est le cas aussi de ses conclusions tendant à la constatation du fait que le demandeur « n'est pas déchu de son droit de percevoir la rente de vieillesse sous forme de capital », dès lors qu'elles s'accompagnent, en en constituant une question préliminaire, de conclusions condamnatoires tendant au versement au demandeur de sa rente de vieillesse sous forme de capital (sous déduction des prestations déjà perçues sous forme de rente).

3. a. Selon l'art. 37 al. 1 LPP, les prestations de vieillesse, pour survivants et d'invalidité sont allouées en règle générale sous forme de rente. En plus de quelques cas légaux, ici non pertinents, dans lesquels un versement en capital peut intervenir (art. 37 al. 2 et 3 LPP), l'institution de prévoyance peut prévoir dans son règlement que les ayants droit peuvent choisir une prestation en capital en lieu et place d'une rente de vieillesse, de survivants ou d'invalidité et respectent un délai déterminé

pour faire connaître leur volonté de recevoir une prestation en capital (art. 37 al. 4 LPP).

La rente représente la forme de prestations ordinaire, car le versement en capital peut conduire à une prévoyance vieillesse insuffisante, faisant peser le risque de longévité sur l'assuré alors qu'il devrait être assumé plutôt par l'institution de prévoyance. La forme de la rente du 2^{ème} pilier s'harmonise avec le caractère complémentaire de la prévoyance professionnelle par rapport à l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale. Les exceptions à la règle générale offrent néanmoins à l'assuré une certaine liberté dans l'utilisation du capital-vieillesse qu'il s'est acquis auprès de l'institution de prévoyance (FF 1976 I 117 ss, 217 ; Bettina KAHIL-WOLFF, in LPP et LFLP, éd. par Jacques-André SCHNEIDER/ Thomas GEISER/ Thomas GÄCHTER, 2010, n. 4 ad art. 37 LPP).

b. Le droit d'opter pour un versement en capital en lieu et place d'une rente nécessite une disposition statutaire expresse (ATF 115 V 96 consid. 6). Alors que dans sa version d'origine (alors à l'art. 37 al. 3), la LPP fixait, pour l'exercice du droit au versement d'un capital, un délai de trois ans avant la naissance du droit à la prestation, l'actuel art. 37 al. 4 LPP (issu de la 1^{ère} révision de la LPP, du 3 octobre 2003, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005 [RO 2004 1677]) ne précise pas dans quel espace de temps l'assuré doit exercer son droit au versement d'un capital, ni à partir de quand le cas échéant un délai pour exercer ladite option commence à courir. D'après le Message du Conseil fédéral, il est laissé aux institutions de prévoyance le soin de « préciser les délais qui leur conviennent en fonction de leur taille et de leur structure » (FF 2000 2495 ss, 2551). Elles peuvent fixer des délais plus ou moins longs, notamment pour empêcher une sélection des mauvais risques, et il faut partir de l'idée que le début du droit à la prestation reste pertinent pour calculer rétroactivement un éventuel délai ; c'est au plus tard jusqu'à la réalisation du risque assuré que le versement d'un capital peut être demandé. Les institutions de prévoyance sont autorisées à instaurer un droit de révocation de l'option choisie et à fixer un délai à cet effet (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 102/03 du 23 février 2004 consid. 4.1 ; Isabelle VETTER-SCHREIBER, *Berufliche Vorsorge Kommentar*, 2009, n. 6 ad art. 37 ; Marc HÜRZELER/ Jürg BRÜHWILER, *Obligatorische berufliche Vorsorge*, in *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht*, éd. par Ulrich MEYER, vol. XIV, *Soziale Sicherheit*, 3^{ème} éd. 2016, p. 2142 s. ; Bettina KAHIL-WOLFF, op. cit., n. 10 ad art. 37 LPP ; avis contraire sur la révocation du droit d'option : Office fédéral des assurances sociales, *Bulletin de la Prévoyance Professionnelle* 2005, n° 82/481).

c. La défenderesse a fait usage de la possibilité que réserve l'art. 37 al. 4 LPP de permettre à la personne assurée de percevoir une prestation en capital en lieu et place de tout ou partie de la rente de vieillesse (ch. 38 pt 1 du règlement).

Le règlement ne fixe pas à proprement parler de délai pour l'exercice de ce droit d'option, mais il établit un terme jusqu'auquel celui-ci peut être exercé, ce qui signifie aussi au-delà duquel il ne peut plus l'être. Selon le ch. 38 pt 1 phr. 2 du

règlement, la personne assurée « doit remettre une déclaration dans ce sens avant le paiement de la première rente ». Le règlement ne prévoit pas de possibilité de révoquer l'option choisie.

Dans la pratique (ou du moins dans le cas d'espèce), la défenderesse informe le futur retraité plus de quatre mois avant la survenance du risque assuré, donc avant que la personne assurée atteigne l'âge légal ordinaire de la retraite. Le courrier qu'elle utilise à cette fin (ou du moins a utilisé en l'occurrence) énumère les possibilités, manifestement alternatives, s'offrant à l'assuré – à savoir percevoir la rente de vieillesse (les éventuelles rentes de conjoint et d'orphelins continuant d'être assurées), ou la rente de vieillesse sous forme de capital, ou la rente de vieillesse en partie sous forme de capital – et précise que les « droits réglementaires aux rentes de vieillesse et aux rentes d'enfants de pensionnés ainsi qu'aux rentes de conjoint s'éteignent avec le versement en capital ». Il est accompagné d'un « bulletin-réponse à l'annonce de prestations pour (suit le nom de l'assuré concerné et la date d'échéance de la prestation) », formulaire au moyen duquel la personne assurée est invitée à indiquer à la défenderesse notamment la forme de la prestation souhaitée, en mettant une croix à l'emplacement correspondant à la rubrique pertinente, à savoir « Rente de vieillesse, avec rentes de survivants éventuelles », « Versement en capital de la rente de vieillesse sans autres droits » ou « Versement partiel sous forme de capital de la rente vieillesse » (et, dans ce dernier cas, le montant souhaité en capital).

d. Tel qu'il est prévu par le règlement – à comprendre à l'aune de l'art. 37 LPP, à défaut de dispositions statutaires dérogatoires sur des points que l'institution de prévoyance a la liberté de régler –, le droit d'opter pour le versement d'un capital en lieu et place de tout ou partie de la rente de vieillesse est un droit devant être exercé au plus tard avant que la première rente ne soit versée. En l'espèce, il était donc loisible au demandeur d'opter pour le versement de tout ou partie de sa prestation de vieillesse sous forme d'un capital au plus tard jusqu'au 1^{er} décembre 2012, dès lors que, d'après le ch. 37 pt 2 du règlement, les rentes exigibles sont versées mensuellement à l'avance le premier jour du mois (ainsi que la défenderesse l'a indiqué à l'assuré dans son courrier du 20 novembre 2012). Peu importe de savoir si, au regard du ch. 38 pt 1 phr. 2 précité du règlement, il aurait pu modifier son choix entre le 4 septembre 2012 (date à laquelle il a manifesté son choix de recevoir une rente de vieillesse) et le jour du versement de sa première rente le 1^{er} décembre 2012, dès lors que ce n'est que le 16 janvier 2015 – soit deux ans et un mois et demi plus tard – que le demandeur a évoqué pour la première fois son souhait de recevoir sa prestation de vieillesse sous forme d'un capital, sous déduction des mensualités déjà versées. Rien dans la LPP ne contraignait la défenderesse à prévoir ou même seulement accepter un choix postérieur à ce premier versement de rente, de même qu'une révocation du choix effectué antérieurement.

4. a. Le demandeur invoque une violation du principe de la bonne foi, réalisée selon lui par une omission de l'avoir renseigné à temps sur le caractère irréversible de son choix, soit avant qu'il ne se détermine sur les possibilités s'offrant à lui.

b. L'art. 86b LPP charge les institutions de prévoyance de renseigner chaque année ses assurés de manière adéquate sur leurs droits aux prestations, le salaire coordonné, le taux de cotisation et l'avoir de vieillesse, l'organisation et le financement, les membres de l'organe paritaire (al. 1). Il prévoit en outre que les assurés peuvent demander la remise des comptes annuels et du rapport annuel, et que l'institution de prévoyance doit informer les assurés qui le demandent sur le rendement du capital, l'évolution du risque actuariel, les frais d'administration, les principes de calcul du capital de couverture, les provisions supplémentaires et le degré de couverture (al. 2). Elle poursuit un objectif comparable à celui que vise l'art. 27 LPGa. Sans doute ne prévoit-elle pas explicitement un droit d'être conseillé, contrairement à cette norme-ci couvrant plus généralement le domaine des assurances sociales, mais pas celui de la prévoyance professionnelle. Un certain droit d'être conseillé se déduit cependant du devoir d'informer de manière adéquate imposé aux institutions de prévoyance. Peu importe de déterminer ici jusqu'à quel point et à quelles conditions une personne assurée pourrait revendiquer des conseils personnalisés de la part de son institution de prévoyance, supposant un examen détaillé de l'ensemble de ses données personnelles et conditions d'existence, car le demandeur ne se trouve pas dans la situation d'avoir essuyé un refus d'être conseillé de la part de la défenderesse. Lui-même a même décliné l'offre que la défenderesse lui avait présentée de le faire conseiller en prévision de sa retraite, en biffant la mention y relative du « bulletin-réponse » précité. C'est – selon le demandeur – son devoir général d'information, en lien spécifiquement avec le choix de la forme la prestation de vieillesse, que la défenderesse aurait violé, au point que l'omission de lui avoir précisé que son choix serait irréversible serait assimilable à une information inexacte, susceptible d'engager la responsabilité de la défenderesse en application du principe de la bonne foi (ATF 131 V 472 ; 121 V 65 ; Kurt PÄRLI, in LPP et LFLP, n. 14 ss ad art. 86b LPP).

Pour que tel soit le cas, il faut, cumulativement, que l'institution de prévoyance ait agi dans une situation concrète à l'égard d'une personne déterminée, ait été compétente ou devait être considérée comme compétente par la personne renseignée ou qui aurait dû l'être, et ait donné à cette dernière un renseignement inexact ou incomplet ou omis de lui donner un renseignement sans que celle-ci n'ait été en mesure d'en identifier l'inexactitude ou le caractère incomplet ou l'absence d'une information, et il faut encore que, se basant sur le renseignement inexact ou incomplet obtenu ou l'absence d'une information, la personne assurée ait pris des dispositions irréversibles ou sur lesquelles elle ne peut revenir sans subir de dommage, étant ajouté que l'inexactitude ou le caractère incomplet du renseignement obtenu ou l'omission de le donner ne doivent pas tenir à un changement de législation intervenu subséquentement.

c. En l'espèce, il doit être admis que la défenderesse a agi dans une situation concrète à l'égard du demandeur en l'invitant à se déterminer sur la forme en laquelle il souhaitait recevoir sa prestation de vieillesse – quand bien même les montants du capital ou de la rente considérés qu'elle lui a alors communiqués représentaient des indications provisoires ne conférant aucun droit (ainsi qu'elle l'a précisé dans son courrier du 5 juillet 2012) – et en lui indiquant les possibilités s'offrant à lui. La défenderesse était compétente pour fournir ces renseignements.

Les informations alors communiquées, tant par ce courrier du 5 juillet 2012 que par le « bulletin-réponse » à retourner dûment rempli à la défenderesse, n'étaient pas inexacts. On ne saurait non plus retenir qu'elles étaient incomplètes (en particulier en omettaient une information importante), tant il était évident que le demandeur n'était pas invité à faire un choix provisoire, temporaire, sur lequel il lui serait possible de revenir par la suite (même plusieurs années plus tard). Pour opportune qu'eut été une mention explicite que le choix à effectuer serait irréversible – et ce non seulement dans l'hypothèse du versement de la prestation de vieillesse sous forme de capital, comme l'explicitait le courrier précité du 5 juillet 2012 –, le demandeur ne pouvait en effet inférer de l'absence d'une telle précision que le choix du versement d'une rente lui laisserait ouverte la possibilité d'opter ultérieurement pour un versement en capital, dont il suffirait alors de déduire les rentes mensuelles déjà versées. Non seulement il devait imaginer que la continuation de l'assurance des éventuelles rentes de conjoint et d'orphelins (citée par le courrier précité du 5 juillet 2012 en cas de perception d'une rente de vieillesse) était susceptible de modifier les données actuarielles, mais aussi et surtout qu'il y avait des dispositions légales ou statutaires réglant cette question. Il résultait du ch. 38 pt 1 phr. 2 du règlement, lui étant accessible, que le paiement de la première rente marquait le terme d'une possibilité de choix, a fortiori d'une modification du choix effectué.

Autrement dit, si – contrairement à ce que retient la chambre de céans – il fallait considérer que l'information que la défenderesse a fournie au demandeur était lacunaire sur le caractère irréversible du choix à opérer, il s'imposerait de retenir que le demandeur pouvait et devait identifier cette question comme étant du moins à ses yeux non résolue, et, partant, interroger la défenderesse afin d'obtenir un complément d'information à son propos.

Enfin, en choisissant la solution ordinaire, à savoir le versement de la prestation de vieillesse sous forme de rente, le demandeur n'a pas effectué un choix pour lui dommageable. Sans doute ne peut-il de ce fait disposer de son avoir de vieillesse auprès de la défenderesse pour éponger des dettes fiscales, mais, contrairement à ce qui se passerait s'il avait opté pour le versement d'un capital, il continue et continuera, sa vie durant, de percevoir sa rente mensuelle.

d. Plusieurs des conditions cumulatives d'application du principe de la bonne foi, auxquelles le demandeur pourrait le cas échéant prétendre à l'obtention d'une

prestation en dépit du fait qu'il n'y aurait normalement pas droit, ne sont pas remplies. Sa demande est mal fondée sous cet angle.

5. a. Le demandeur estime par ailleurs avoir été victime d'une erreur essentielle lors de son choix en faveur du versement de sa prestation de vieillesse sous forme de capital et avoir valablement invalidé ce choix dans l'année à compter de la découverte de son erreur, si bien qu'il ne serait pas déchu de son droit de percevoir sa rente de vieillesse sous forme de capital. Il se réfère aux art. 23 ss de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO - RS 220). Il dit avoir pris conscience de son erreur à réception du courrier que la défenderesse lui a adressé le 23 janvier 2015, lui indiquant, en réponse à sa demande du 16 janvier 2015, qu'une fois la retraite ordonnée, plus aucune modification ne pouvait être effectuée s'agissant tant du choix de la forme du versement de sa prestation de vieillesse que du montant de la rente mensuelle, et refusant de « recapitaliser (ses) avoirs de vieillesse gérés par (la défenderesse), déductions faites des mensualités payées en 2013 et 2014 ». C'est déjà par courrier du 20 février 2015 (donc moins d'un mois après avoir reçu le courrier précité de la défenderesse) que le demandeur a invoqué s'être trouvé sous l'empire d'une erreur essentielle, en des termes a priori susceptibles de valoir déclaration d'invalidation de son choix du 4 septembre 2012 en faveur d'une rente. Il a en tout état déposé la présente action, comportant une telle déclaration, le 14 avril 2015, moins de trois mois après avoir reçu le courrier précité de la défenderesse et – selon lui – découvert ainsi son erreur.

b. L'erreur essentielle alléguée, viciant prétendument le consentement du demandeur, ne porte pas sur le contrat de prévoyance professionnelle, défini par la LPP et les dispositions statutaires, auquel le demandeur est partie, mais sur la déclaration que ce dernier a faite à la défenderesse en lui retournant, le 4 septembre 2012, le « bulletin-réponse » comportant son choix du versement de sa prestation de vieillesse sous forme de rente. Par ailleurs, elle n'a pas affecté la déclaration en tant que telle qu'a faite le demandeur à ce propos, mais a concerné la motivation du demandeur ayant conduit directement à l'émission de sa déclaration de volonté. Le demandeur se prévaut d'une erreur dite de base, au sens de l'art. 24 al. 1 ch. 4 CO.

Le champ d'application des dispositions du CO sur l'erreur essentielle déborde largement du cadre des contrats de droit privé, pour s'étendre – sous réserve de règles spécifiques propres à certaines manifestations de volonté – au droit civil dans son entier (art. 7 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210 ; Bruno SCHMIDLIN, in Commentaire romand du Code des obligations I, 2^{ème} éd. 2012, n. 62 ss ad art. 23 et 24), en principe aussi aux contrats de droit administratif et même, du moins à certains égards et si elle se répercute sur le contenu de l'acte, aux décisions administratives (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^{ème} éd., 2011, p. 205 s., 375 et 462 ss). En l'absence de disposition légale excluant leur application ou y dérogeant, les règles du CO sur l'erreur essentielle peuvent donc trouver application à la manifestation de volonté d'une personne

assurée choisissant la forme en laquelle sa prestation de vieillesse du second pilier doit lui être versée.

c. L'erreur de base s'étend à toutes les circonstances qui conditionnent la manifestation de volonté. Elle concerne des faits que la partie dans l'erreur considère subjectivement comme nécessaires et qui, objectivement, selon la loyauté commerciale, constituent un élément essentiel de la manifestation de volonté. Le partenaire doit au moins avoir pu se rendre compte de l'importance que les faits considérés avaient pour la partie dans l'erreur. L'erreur de base porte sur une circonstance qui a été considérée comme existante lors de la manifestation de volonté considérée et qui est d'une telle importance qu'elle paraît, selon la loyauté en affaires, objectivement indispensable. Elle doit concerner des faits dont le cocontractant connaissait ou devait connaître le rôle déterminant qu'ils jouaient pour la partie dans l'erreur (Bruno SCHMIDLIN, op. cit., n. 32 ss ad art. 23 et 24).

Il incombe à la partie dans l'erreur de base (en l'espèce au demandeur) de prouver premièrement que cette dernière concerne des faits qu'elle considérait subjectivement comme une condition *sine qua non*, en second lieu que la loyauté en affaires permettait de leur donner cette importance, et troisièmement que la partie adverse (en l'occurrence la défenderesse) aurait pu et dû la reconnaître (Bruno SCHMIDLIN, op. cit., n. 60 ad art. 23 et 24).

d. En l'espèce, il n'est pas démontré – même au degré de la vraisemblance prépondérante prévalant dans le domaine des assurances sociales – que le demandeur a opté pour le versement de sa prestation de vieillesse sous forme de rente non seulement en pensant que son choix serait réversible, mais aussi en attribuant une importance considérable à cette réversibilité au point que celle-ci constituât une condition *sine qua non* du choix qu'il a effectué. Compte tenu des informations que la défenderesse lui avait communiquées, il devait lui apparaître qu'il était invité à faire un choix définitif. S'il avait eu le moindre doute à ce propos, il n'aurait pas manqué de se renseigner, notamment d'interroger la défenderesse sur cette question. Or, il ne l'a fait ni à réception du courrier de la défenderesse du 5 juillet 2012, ni à réception du décompte de prestations du 20 novembre 2012, ni même après que la défenderesse, répondant le 10 décembre 2012 à sa demande du même jour (preuve d'ailleurs qu'il savait s'enquérir des points lui paraissant importants pour sa situation de retraité), lui eut indiqué qu'il n'était pas possible de revoir sa situation par l'apport de l'autre avoir de prévoyance dont il disposait auprès d'une autre institution de prévoyance. En outre, le libellé même de sa lettre du 16 janvier 2015 est révélatrice du fait qu'il n'a pas été sous l'empire de l'erreur qu'il allègue, en tant qu'il y a fait mention d'une part d'une procédure permettant d'« envisager » une recapitalisation de ses avoirs (indice qu'il n'en était pas convaincu que ce serait possible) et d'autre part du fait qu'il n'avait « pas procédé aux calculs appropriés lorsque (la défenderesse lui) avait proposé une modeste rente annuelle mais payée à vie ». Au surplus, son affirmation, contenue dans son courrier du 20 février 2015, qu'il avait pensé qu'en retournant à la

défenderesse le « bulletin-réponse » rempli ainsi qu'il l'avait rempli, il n'avait fait que de confirmer qu'il avait effectivement atteint l'âge de la retraite, est dépourvue de crédibilité.

Compte tenu des dispositions légales et statutaires accessibles au demandeur et des informations ayant été communiquées à ce dernier sur le sujet considéré, de même que du refus du demandeur de se faire conseiller à propos de sa retraite, la défenderesse n'avait aucune raison ne serait-ce que d'imaginer que le demandeur choisissait le versement d'une rente parce que – le cas échéant, tenu pour non réalisé par la chambre de céans – il était sûr de pouvoir revenir sur son choix au gré des circonstances.

e. Les conditions d'une erreur essentielle n'étant pas remplies, l'invalidation du choix de la forme de la rente à laquelle le demandeur a procédé n'a pas déployé l'effet que ce choix ne l'obligeait pas ou plus (art. 31 CO ; Bruno SCHMIDLIN, op. cit., n. 4 ss et 21 ss ad art. 31). La demande est mal fondée aussi sous l'angle de l'erreur essentielle.

6. Le grief de violation du droit d'être entendu que le demandeur a soulevé en lien avec l'erreur essentielle dont il s'est dit victime, dans le contexte du contentieux de la prévoyance professionnelle caractérisé par le fait qu'il se déroule par voie d'action (et non de recours contre une décision), n'a pas ou du moins plus d'objet, le demandeur ayant en tout état pu prendre connaissance de la détermination de la défenderesse grâce à son mémoire de réponse et ayant pu répliquer et même finalement présenter ses observations sur duplique (ATF 134 V 64 consid. 4.2.1 ; ATAS/45/2015 du 26 janvier 2015 consid. 8a/bb).

7. La demande doit donc être rejetée en tant qu'elle est recevable.

Il ne sera pas mis de frais à la charge du demandeur, qui n'obtient pas gain de cause, la procédure étant gratuite, sous la réserve, non réalisée en l'espèce, qu'une partie ait agi de manière téméraire ou témoigné de légèreté (art. 73 al. 2 LPP ; art. 89H al. 1 LPA ; Ulrich MEYER / Laurence UTTINGER, in Jacques-André SCHNEIDER / Thomas GEISER / Thomas GÄCHTER [éd.], op. cit., n. 89 s. ad art. 73).

Le demandeur, qui n'obtient pas gain de cause, n'a pas droit à une indemnité de procédure (art. 89H LPA).

Aucun dépens n'est attribué à une institution de prévoyance, en l'absence d'un comportement téméraire ou léger de la part de son adverse partie, ici le demandeur (Ulrich MEYER / Laurence UTTINGER, op. cit. n. 90 ad art. 73 LPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

Préalablement :

1. Met hors de cause AXA Winterthur et AXA Vie SA.

À la forme :

2. Déclare la demande recevable en tant qu'elle est dirigée contre AXA Fondation LPP Suisse romande.

Au fond :

3. La rejette en tant qu'elle est recevable.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Dit qu'il n'est alloué d'indemnité de procédure ni au demandeur, ni aux défenderesses.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Le président

Sylvie SCHNEWLIN

Raphaël MARTIN

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le