

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3385/2014

ATAS/682/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 9 septembre 2015

4^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à COMMUGNY, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maîtres Jean-Michel DUC et
Alexandre LEHMANN

demandeur

contre

CAISSE DE PENSIONS B_____ SA, sise à MEYRIN

défenderesse

**Siégeant : Juliana BALDÉ, Présidente; Christine LUZZATTO et Georges ZUFFEREY,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après: l'assuré ou le demandeur), né le _____ 1962, marié depuis 1991 et père de deux enfants nés en 1995 et 1999, originaire de l'ex-Yougoslavie et naturalisé suisse en 2001, a travaillé comme employé auprès de B_____ SA du 3 janvier 1994 au 30 juin 2003. A ce titre, il était assuré en prévoyance professionnelle auprès de la caisse de pensions B_____ SA (ci-après: la caisse ou la défenderesse).
2. Souffrant d'un trouble dépressif récurrent et d'une anxiété généralisée, l'assuré a été mis au bénéfice d'une rente entière de l'assurance-invalidité à compter du 1^{er} novembre 2003 fondée sur un degré d'invalidité de 100% (décision de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Vaud du 8 juillet 2005, confirmée sur opposition le 29 janvier 2007).
3. Parallèlement aux prestations de l'assurance-invalidité, la caisse a, conformément aux dispositions de son règlement de prévoyance 1995, mis l'assuré au bénéfice d'une rente d'invalidité d'un montant annuel de CHF 59'244.- à compter du 1^{er} décembre 2004. La caisse a refusé d'adapter cette rente au renchérissement ou à l'évolution des salaires.
4. Par acte du 24 août 2009, l'assuré a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales (TCAS), alors compétent, d'une demande en paiement à l'encontre de la caisse. Il a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que cette dernière lui verse la somme de CHF 25'243.35, plus un solde d'intérêts de CHF 2'360.20 au titre de l'évolution salariale qu'il aurait connue du 1^{er} décembre 2004 au 30 juin 2009.
5. Dans sa réponse du 22 octobre 2009, la caisse a pris les conclusions suivantes:
 - Principalement
 1. Débouter le demandeur de toutes ses conclusions.
 2. Reconnaître le droit à la caisse d'appliquer les règles de surindemnisation, conformément au règlement en vigueur dès le 1er janvier 2005 et, ainsi, la restitution des rentes versées en trop.
 3. Sous suite de frais et dépens
 - Subsidiairement
 1. Si la restitution des rentes versées en trop n'était pas admise, reconnaître le droit à la caisse d'appliquer les nouvelles règles de surindemnisation en vigueur dès le 1er janvier 2009 aux rentes en cours dès le 1er juillet 2009.
 2. Si la restitution des rentes versées en trop était admise, reconnaître le droit à la caisse de compenser sa créance avec les rentes en cours.
6. Par arrêt du 15 novembre 2012, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice, devenue compétente dès le 1^{er} janvier 2011, a rejeté la demande de l'assuré (ATAS/1373/2012). Elle a notamment constaté que la nouvelle réglementation en

matière de surindemnisation prévue par les règlements de prévoyance 2005 et 2009 ne portait pas atteinte au droit à la rente de l'assuré comme tel, de sorte que les droits acquis de ce dernier n'étaient pas touchés par l'application de ces règlements. La caisse était ainsi en droit d'appliquer cette réglementation aux rentes accordées à l'assuré à compter du 1^{er} janvier 2005, respectivement du 1^{er} juillet 2009.

Le versement litigieux avait entraîné une surindemnisation de l'assuré de 10% pour les rentes dues dès le mois de janvier 2005. Ledit versement était intervenu suite à la décision de la caisse du mois de juin 2009 et cette dernière avait invoqué son droit à la restitution des prestations indûment touchées dans sa réponse du 22 octobre 2009 (soit dans le cadre de la procédure par-devant la chambre de céans), en opposant en compensation sa créance y relative, de sorte que le délai d'une année n'avait pas encore expiré à ce moment. La conclusion de la caisse visant à la constatation de son droit à la restitution des rentes versées en trop en application des dispositions sur la surindemnisation contenues dans son règlement de prévoyance 2005 a toutefois été déclarée irrecevable, dans la mesure où la caisse n'avait pas conclu au paiement d'une prestation en espèces alors qu'elle aurait pu prétendre à un jugement condamnatore en sa faveur. Au surplus, le dispositif de l'arrêt était le suivant:

La chambre des assurances sociales statuant

A la forme:

1. Déclare recevable la demande formée par l'assuré.
2. Déclare recevable la demande reconventionnelle formée par la Caisse, sous réserve de la seconde conclusion principale n°2 qui est déclarée irrecevable.

Au fond:

3. Rejette la demande formée par l'assuré.
 4. Dit que la Caisse a le droit d'appliquer les règles de calcul de la surindemnisation contenues dans son règlement version 2009 aux rentes accordées à l'assuré à compter du 1er juillet 2009.
 5. Dit que la Caisse peut valablement compenser sa créance en restitution des prestations indument touchées avec les rentes dues à l'assuré, à la condition que le minimum vital de ce dernier ne soit pas entamé.
 6. Déboute la Caisse de ses autres conclusions.
 7. Dit que la procédure est gratuite.
 8. [...]
7. Par acte du 20 décembre 2012, l'assuré a interjeté un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral contre l'arrêt précité. Il a conclu, sous suite de frais et dépens, principalement au versement par la caisse pour la période du 1^{er} décembre 2004 au 30 juin 2009, d'un montant de CHF 25'410.85 avec solde

d'intérêts de CHF 2'360.20; subsidiairement, il a conclu au renvoi de la cause à la juridiction cantonale pour complément d'instruction et nouvelle décision au sens des considérants.

8. Par arrêt du 25 juillet 2013 (9C_1044/2012), le Tribunal fédéral a partiellement admis le recours, dans la mesure où il était recevable.

Le Tribunal fédéral a réformé le chiffre 3 du dispositif de l'arrêt de la chambre des assurances sociales du 15 novembre 2012, en ce sens que la demande de l'assuré était partiellement admise et la caisse condamnée à payer à l'assuré la somme de CHF 4'838.35, y compris les intérêts à 5% à compter du 29 juillet 2008. L'assuré devait ainsi bénéficier d'une décision du Conseil de fondation de la caisse prise au cours du premier trimestre 2007 entérinant une augmentation des rentes de 2% à compter du 1^{er} juillet 2007. En revanche, il a jugé que l'assuré ne pouvait prétendre à une adaptation de sa rente réglementaire à l'évolution des salaires ou au renchérissement, au regard de la loi et du règlement de prévoyance.

Le Tribunal fédéral a ensuite confirmé le chiffre 4 du dispositif de l'arrêt précité, au sujet de l'applicabilité de la réglementation en matière de surindemnisation prévue dans le règlement de prévoyance 2009 à la situation de l'assuré, dès lors qu'elle ne portait pas atteinte au droit à la rente en tant que tel.

Enfin, le Tribunal fédéral a annulé le chiffre 5 du dispositif de l'arrêt cantonal précité. Pour ce faire, il a examiné le bien-fondé de la demande reconventionnelle formulée par la caisse en procédure cantonale. Eu égard à la succession chronologique des règlements de prévoyance, il a admis qu'il existait une incertitude concernant l'applicabilité des règles en matière de surindemnisation contenues dans le règlement de prévoyance dans sa version 2009 et que cette incertitude était susceptible d'influer sur le montant futur de la rente de l'assuré. En ce sens, la caisse disposait d'un intérêt digne de protection à la constatation de son droit et la juridiction cantonale n'avait pas violé le droit fédéral en examinant cette question. Autre était cependant la question de savoir s'il existait un intérêt digne de protection à la constatation du droit de la défenderesse à pouvoir compenser son éventuelle créance en restitution avec les rentes versées depuis le 1^{er} juillet 2009. En effet, les deux créances devaient exister au moment de la déclaration de compensation, ce qui excluait en principe toute déclaration de compensation anticipée, respectivement toute constatation anticipée du droit à la compensation. La conclusion reconventionnelle de la caisse portant sur la constatation anticipée du droit à pouvoir compenser l'éventuelle créance en restitution avec les rentes versées depuis le 1^{er} juillet 2009 était dès lors irrecevable. La compensation n'était pas non plus possible en l'absence d'indications précises et chiffrées quant au montant de la créance compensante.

9. Par pli du 11 novembre 2013, la caisse a informé l'assuré de ce qu'elle avait recalculé son droit à la rente d'invalidité depuis le 1^{er} juillet 2009, en tenant compte des règles de surindemnisation du règlement version 2009. Il ressortait du calcul

effectué que l'assuré lui devait un montant rétroactif de CHF 39'554.- pour la période du 1^{er} juillet 2009 au 31 octobre 2013. La rente mensuelle qui lui était versée dès le mois de novembre 2013 s'élevait à CHF 4'316.-, y compris une participation à l'assurance-maladie de CHF 170.-.

10. Par courrier du 11 décembre 2013, l'assuré a indiqué qu'il refusait de restituer le montant réclamé, au motif que le Tribunal fédéral avait supprimé le chiffre 5 du dispositif de l'arrêt de la chambre des assurances sociales, de sorte que la compensation de la créance de la caisse en restitution des prestations indûment touchées avec les rentes dues n'était pas possible. Par ailleurs, il a rappelé la teneur de l'art. 63 al. 1 du Code des obligations en exposant qu'il n'était pas possible pour la caisse de soutenir qu'elle aurait versé les montants correspondant à la surindemnisation de l'assuré en croyant, par erreur, qu'elle devait ce qu'elle a payé. Au contraire, la caisse avait toujours prétendu que les règles de surindemnisation contenues dans les règlements de prévoyance 2005 et 2009 étaient applicables.
11. La caisse, par pli du 7 avril 2014, a informé l'assuré qu'elle effectuerait une retenue de CHF 1'648.- par mois sur les rentes à percevoir, sur une durée de deux ans, soit du 1^{er} mai 2014 au 30 avril 2016. A partir du 1^{er} mai 2014, les rentes s'élèveraient ainsi à CHF 2'668.- (CHF 4'146.- + CHF 170.- de participation à l'assurance-maladie – CHF 1'648.- de retenue remboursement). Selon la caisse, l'art. 63 CO n'était pas applicable ; en revanche, l'art. 35a LPP précisait que les prestations indûment touchées devaient être restituées.
12. Par acte du 6 novembre 2014, le demandeur, par l'intermédiaire de son conseil, a ouvert action contre la défenderesse devant la chambre de céans. Il a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que la défenderesse soit condamnée à lui verser la somme de CHF 6'592.- avec intérêts à 5% dès le 1^{er} octobre 2014 correspondant aux retenues opérées sur ses rentes, sous réserve d'amplification, et à ce qu'il soit constaté que la créance en restitution de prestations indues de la défenderesse à hauteur de CHF 39'554.- est prescrite depuis le 25 juillet 2014. Partant, la défenderesse n'est pas en droit, dès le 1^{er} août 2014, de compenser sa créance avec les rentes qui lui sont dues.

A l'appui de son écriture, le demandeur a exposé que la prétention en restitution de la défenderesse était prescrite depuis le 25 juillet 2014, soit une année après la clôture de la procédure au fond par le Tribunal fédéral, de sorte que la défenderesse ne pouvait pas invoquer la compensation de sa prétention avec les rentes qui lui sont dues dès le mois d'août 2014. Pour interrompre une nouvelle fois la prescription, la défenderesse aurait dû faire valoir ses prétentions par un acte interruptif dans ce délai, ce qu'elle n'avait pas fait puisqu'elle avait seulement invoqué la compensation, sans saisir un tribunal. Par conséquent, la défenderesse était tenue de rembourser au demandeur les montants retenus à tort, avec intérêts, depuis le mois d'août 2014. Au jour du dépôt de la présente demande, la défenderesse lui devait la somme de CHF 6'592.-, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} octobre 2014 (les calculs devant être réactualisés au jour du jugement), étant

rappelé que les rentes étaient payables mensuellement à la fin de chaque mois en vertu du règlement de prévoyance 2005.

S'agissant de la compensation, le demandeur a rappelé que la condition d'exigibilité de la créance ne concernait que la créance compensante; il suffisait que la dette compensée soit exécutable. Or, la créance compensante invoquée par la défenderesse n'était plus exigible en raison de la prescription acquise au 25 juillet 2014, de sorte que la compensation n'était pas possible sur la base de l'art. 120 al. 1 CO. Elle ne l'était pas non plus sur la base de l'art. 120 al. 3 CO, puisque cet alinéa ne s'appliquait pas aux rentes futures, lesquelles n'étaient, par définition, pas encore exécutables. En outre, le règlement de prévoyance 2005 prévoyait que la défenderesse était en droit de compenser des prestations dues par des créances exigibles en capital et intérêts, et que les rentes étaient payables mensuellement à la fin de chaque mois. En d'autres termes, la créance en restitution de la défenderesse, alors même qu'elle n'était pas encore éteinte par la prescription jusqu'au 25 juillet 2014, n'aurait pas pu être compensée avec les rentes (futures) du demandeur dès le mois d'août 2014, dans la mesure où ces dernières n'étaient que des expectatives, à savoir des prestations non encore exécutables.

En revanche, l'application de l'art. 120 al. 3 CO pouvait être admise s'agissant de la restitution d'une partie des rentes octroyées par la défenderesse jusqu'en octobre 2013, lesquelles pourraient être compensées avec les rentes de mai 2014 à juillet 2014. En effet, pour les trois mois précités, les rentes versées au demandeur (créances compensées) étaient exécutables, alors que la créance en restitution de la défenderesse (créance compensante) n'était pas encore prescrite. La compensation effectuée par la défenderesse pour ces trois mois serait de CHF 4'944.- (CHF 1'648.- x 3).

13. Dans sa réponse du 15 janvier 2015, la défenderesse a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la demande et à ce qu'il soit « déclaré qu'[elle] a le droit, dès le 1^{er} novembre 2013 ou dès le 1^{er} mai 2014, au plus tard, de compenser sa créance en restitution des prestations avec les rentes dues au demandeur ». La défenderesse a admis que la prétention en restitution du montant rétroactif de CHF 39'554.- était prescrite depuis le 25 juillet 2014, de sorte qu'une compensation avec les rentes dues au demandeur dès le mois d'août 2014 était irrecevable. Cela étant, la défenderesse entendait compenser sa prétention avec les rentes dues au demandeur dès le mois de mai 2014. La défenderesse a exposé que la prétention en restitution était née avec le versement des rentes du 1^{er} juillet 2009 au 31 octobre 2013 et pouvait donc être compensée avec les rentes dues, puisqu'à ce moment-là, elles n'étaient pas encore prescrites. Ainsi, la défenderesse avait le droit d'exercer une compensation avec les rentes versées au demandeur dès le mois de novembre 2013, ou mai 2014 au plus tard. Etant ainsi exécutables, toutes les rentes octroyées depuis novembre 2013 pouvaient être compensées, en particulier celles de mai 2014 à juillet 2014. Elle avait fait valoir son droit de demander la restitution le 11 novembre 2013 et déclaré vouloir exercer la compensation le 7 avril 2014.

Pour le surplus, contrairement à sa déclaration du 7 avril 2014, la défenderesse n'avait en réalité opéré aucune retenue et le demandeur avait reçu sa rente complète, soit CHF 4'316.- par mois, comme l'attestait le certificat de rente du 1^{er} janvier au 31 décembre 2014. Elle n'était dès lors tenue à aucun remboursement.

14. Par réplique du 9 février 2015, le demandeur a modifié sa demande et pris acte du fait qu'aucune retenue n'avait été faite sur ses rentes d'invalidité mensuelles depuis le 1^{er} mai 2014, de sorte que sa première conclusion – tendant à la condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de CHF 6'592.- avec intérêts à 5% dès le 1^{er} octobre 2014 – devenait sans objet. La formulation de cette dernière ayant toutefois été causée par le courrier de la défenderesse du 7 avril 2014 et par son comportement ultérieur, il se justifiait de faire application de la règle générale selon laquelle les dépens causés inutilement étaient mis à la charge de la personne qui les a engendrés. Au surplus, il a persisté dans ses conclusions.
15. Dans sa duplique du 2 mars 2015, la défenderesse a persisté dans ses conclusions, contestant toutefois l'allégation relative au chargement des frais, « l'instruction appropriée de son représentant [étant] sous la responsabilité du demandeur ».
16. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. 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 (art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP – RS 831.40]).

Le for est au siège ou domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé (art. 73 al. 3 LPP), soit en l'occurrence Genève.

La compétence de la chambre de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La nouvelle du 3 octobre 2003 modifiant la LPP (1^{ère} révision) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005 (sous réserve de certaines dispositions dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1^{er} avril 2004 et au 1^{er} janvier 2006; RO 2004 1700), entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de la prévoyance professionnelle (RO 2004 1677). Elle est applicable en l'espèce dès lors que les faits juridiquement déterminants se sont déroulés postérieurement à son entrée en vigueur (ATF 130 V 446 consid. 1 et ATF 129 V 4 consid. 1.2). La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA – RS 830.1) n'est pas applicable aux litiges en matière de prévoyance professionnelle.
3. a) L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1^{er} LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (Raymond SPIRA, Le contentieux des assurances

sociales fédérales et la procédure cantonale, RJN 1984 p. 19). Les prétentions qu'un affilié fonde sur la LPP ou sur le règlement de l'institution de prévoyance ne peuvent s'éteindre par suite de l'écoulement du temps qu'en raison de la prescription.

Le demandeur qui ouvre une action en application de l'art. 73 LPP doit avoir un intérêt digne de protection à son admission (ATF 128 V 48 consid. 3a). A cet égard, l'existence d'un intérêt digne de protection a été admise lorsque l'intéressé serait enclin, en raison de l'ignorance quant à l'existence, à l'inexistence ou à l'étendue d'un droit ou d'une obligation de droit public, à prendre des dispositions ou au contraire à y renoncer, avec le risque de subir un préjudice de ce fait (ATF 118 V 102 consid. 1). En principe, l'objet d'une demande en justice ne peut porter que sur des questions juridiques actuelles dont les conséquences touchent concrètement le justiciable.

Cependant, l'art. 73 al. 1 LPP n'exclut pas la possibilité d'une action en constatation. La jurisprudence admet la recevabilité d'une action en constatation si le demandeur a un intérêt digne de protection à la constatation immédiate de rapports de droit litigieux. Un intérêt de fait suffit, pour autant qu'il s'agisse d'un intérêt actuel et immédiat. De manière plus générale, l'intérêt digne de protection requis fait défaut, en règle ordinaire, lorsque la partie peut obtenir en sa faveur un jugement condamnatore; en ce sens, le droit d'obtenir une décision en constatation est subsidiaire (ATF 119 V 11 consid. 2a et les références ; André GRISEL, *Traité de droit administratif*, 1984, p. 867). Le juge retiendra un intérêt pour agir lorsqu'une incertitude plane sur les relations juridiques des parties et qu'une constatation judiciaire pourrait l'éliminer. Une incertitude quelconque ne suffit cependant pas. Il faut plutôt qu'en se prolongeant, elle empêche le demandeur de prendre ses décisions et qu'elle lui soit, de ce fait insupportable (ATF 122 III 279 consid. 3a; ATF 120 II 20 consid. 3). Il faut également admettre l'existence d'un intérêt digne de protection à la constatation immédiate d'un rapport de droit, lorsque la partie doit limiter son action à une partie seulement de son dommage, parce qu'elle ne peut pas encore chiffrer ni apprécier le reste de son dommage (ATF 99 II 172 consid. 2; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 4C.335/2004 du 3 février 2005 consid. 4.3).

b) En l'espèce, le demandeur a ouvert une action comportant une conclusion condamnatore, d'une part, et une conclusion constatatoire, d'autre part. Dans la mesure où sa conclusion condamnatore s'est finalement révélée sans objet, seule demeure litigieuse la conclusion constatatoire.

La chambre de céans relève à cet égard que le demandeur n'est pas en mesure d'obtenir un jugement condamnatore en sa faveur. En outre, il dispose d'un intérêt d'agir, au sens de la jurisprudence précitée, compte tenu de l'incertitude qui plane sur les relations juridiques entre les parties – en particulier s'agissant de la prescription de la créance en restitution – question que seule une constatation judiciaire est susceptible d'éliminer.

Au vu de ce qui précède, la chambre de céans retient que le demandeur dispose d'un intérêt digne de protection à la constatation immédiate des rapports de droit litigieux, de sorte que la recevabilité de son action en constatation doit être admise.

4. En matière de prévoyance professionnelle, le juge saisi d'une action doit se prononcer sur l'existence ou l'étendue d'un droit ou d'une obligation dont une partie prétend être titulaire contre l'autre partie (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.91/05 du 17 janvier 2007 consid. 2.1). L'objet du litige devant la juridiction cantonale est déterminé par les conclusions de la demande introduite par l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.72/04 du 31 janvier 2006 consid. 1.1). C'est ainsi la partie qui déclenche l'ouverture de la procédure et détermine l'objet du litige (maxime de disposition). L'état de fait doit être établi d'office selon l'art. 73 al. 2 LPP seulement dans le cadre de l'objet du litige déterminé par la partie demanderesse. La maxime inquisitoire ne permet pas d'étendre l'objet du litige à des questions qui ne sont pas invoquées (ATF 129 V 450 consid. 3.2). Le juge n'est toutefois pas lié par les conclusions des parties ; il peut ainsi adjuger plus ou moins que demandé à condition de respecter leur droit d'être entendu (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.59/03 du 30 décembre 2003 consid. 4.1).
5. En l'espèce, le litige porte sur le point de savoir si, comme le soutient le demandeur, la créance en restitution de prestations indues de la défenderesse – soit un montant de CHF 39'554.- portant sur la période du 1^{er} juillet 2009 au 31 octobre 2013 – est prescrite, et que, partant, la défenderesse n'est pas en droit, dès le 1^{er} août 2014, de compenser cette créance avec les rentes qui lui sont dues.
6. a) La restitution des prestations indûment touchées est prévue à l'art. 35a LPP, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005 (1^{ère} révision LPP) et applicable au cas d'espèce. Selon l'alinéa 2 de la disposition précitée, le droit de demander la restitution se prescrit par une année à compter du moment où l'institution de prévoyance a eu connaissance du fait, mais au plus tard par cinq ans après le versement de la prestation. Si le droit de demander restitution naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, ce délai est déterminant.

L'art 35a LPP s'applique tant à la prévoyance obligatoire qu'à la prévoyance plus étendue (Bettina KAHIL-WOLFF, op. cit., ad art. 35a LPP, n. 3). Une prestation est indûment touchée du moment qu'elle a été versée sans cause juridique valable. Un tel versement peut résulter d'une erreur de calcul ou d'une surindemnisation (Bettina KAHIL-WOLFF, op. cit., ad art. 35a LPP, n. 6).

Malgré les termes employés par le législateur, la nature du délai prévu par l'art. 35a al. 2 LPP (prescription ou péremption) est controversée dans la doctrine et n'a pas encore été tranchée par la jurisprudence (arrêt du Tribunal fédéral 9C_298/2013 et 9C_310/2013 du 22 novembre 2013 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 3 in SVR 2011 BVG n° 25

p. 93). Les délais de péremption ne peuvent être ni suspendus, ni interrompus. Ce qui est déterminant pour le délai relatif d'une année, c'est le moment où l'autorité administrative connaît ou aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer. La jurisprudence rendue à cet égard sur les art. 25 LPGA et 47 aLAVS (ATF 110 V 304 consid. 2b; ATF 111 V 14 consid. 3; ATF 119 V 431 consid. 3a) peuvent être appliqués à l'art. 35a LPP (arrêt du Tribunal fédéral 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 3).

b) Selon l'art. 41 al. 2 LPP, les actions en recouvrement de créances se prescrivent par cinq ans quand elles portent sur des cotisations ou des prestations périodiques, par dix ans dans les autres cas. Les art. 129 à 142 du code des obligations sont applicables.

En raison du renvoi de l'art. 41 al. 2 LPP aux art. 129 à 142 du CO et dès lors que l'énumération contenue à l'art. 135 ch. 2 CO est exhaustive, il n'y a pas de place pour une réglementation plus large en matière d'interruption de la prescription (ATF 133 V 579 consid. 4.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.55/05 du 16 octobre 2006 consid. 4.2.3 et arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.53/06 du 18 août 2006 consid. 5.2), qu'il s'agisse d'une action en recouvrement de créances ou de cotisations ou d'une demande en restitution de prestations versées indûment. Seuls les actes – exhaustifs – énoncés à l'art. 135 ch. 2 CO sont donc susceptibles d'interrompre la prescription dans le domaine de la prévoyance professionnelle; un simple courrier adressé au bénéficiaire de la prestation indue ne représente pas un tel acte (arrêt du Tribunal fédéral 9C_298/2013 et 9C_310/2013 du 22 novembre 2013 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C_310/2013 du 22 novembre 2013 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.55/05 du 16 décembre 2006 consid. 4.2 in SVR 2007 BVG n° 18 p. 61). L'ouverture d'action au sens de l'art. 135 ch. 2 CO est une notion de droit fédéral ; elle se définit comme tout acte introductif ou préparatoire par lequel le créancier s'adresse pour la première fois au juge, dans les formes requises, afin d'obtenir la reconnaissance du droit qu'il invoque (ATF 118 II 479 consid. 3 ; ATF 114 II 335 consid. 3a ; ATF 110 II 387 consid. 2a). La forme à respecter relève du droit cantonal de procédure (ATF 114 II 335 consid. 3a).

7. a) La compensation de créances réciproques constitue un principe juridique général, ancré en droit privé aux art. 120 et suivants de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations – RS 220), qui trouve application en droit administratif. En droit des assurances sociales plus particulièrement, le principe est reconnu, même dans les branches de ce droit qui ne le prévoient pas expressément (ATF 128 V 224 consid. 3b et les références). Dans le domaine de la prévoyance professionnelle, la question de la compensation des créances propres de l'institution de prévoyance avec celles de la personne assurée n'est pas réglée par la loi (art. 39 al. 2 LPP). Les art. 120 ss CO sont donc applicables par analogie. La jurisprudence et la doctrine admettent que des

demandes en restitution peuvent être réalisées par le biais de la compensation (Bettina KAHIL-WOLFF, op. cit., n. 15 ad art. 35a LPP).

b) Aux termes de l'art. 120 CO, lorsque deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre de sommes d'argent ou d'autres prestations de même espèce, chacune des parties peut compenser sa dette avec sa créance, si les deux dettes sont exigibles (al. 1). La compensation d'une créance prescrite peut être invoquée, si la créance n'était pas éteinte par la prescription au moment où elle pouvait être compensée (al. 3). Selon la doctrine unanime, la condition d'exigibilité de l'art. 120 al. 1 CO ne concerne que la créance compensante, la créance compensée pouvant n'être qu'exécutable.

L'art. 120 al. 3 CO consacre une exception au principe selon lequel la créance invoquée par celui qui compense doit pouvoir être déduite en justice, puisqu'il envisage la compensation au moyen d'une créance compensante prescrite (Nicolas JEANDIN, Commentaire romand, Code des obligations I, n. 21 ad art. 120 CO). La loi exige cependant que toutes les conditions nécessaires à la compensation aient été réunies au moment de la survenance de la prescription. En d'autres termes, la créance peut être compensante même une fois prescrite, pourvu qu'elle ne le fût pas au moment où elle pouvait se compenser (Nicolas JEANDIN, op. cit., n. 22 ad art. 120 CO).

c) L'exigibilité des prestations de la prévoyance professionnelle se situe lors de la naissance du droit selon les normes légales et réglementaires applicables (ATF 132 V 159 consid. 3, ATF 126 V 263 consid. 3a, ATF 117 V 308 consid. 2c; cf. aussi ATF 124 V 276 = SJ 1991 II). D'une manière générale, est exigible, dans le langage juridique, ce qui peut être aussitôt exigé, ce qui est dû sans terme ni condition. Il en est ainsi d'une créance ou d'une dette dont le paiement peut être immédiatement réclamé, au besoin en justice, sans attendre l'échéance d'un terme ou l'avènement d'une condition (ATF 119 III 18 consid. 3c et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C_701/2010 du 31 mars 2011 consid. 4.2). Ainsi, en matière de rente de la prévoyance professionnelle, le Tribunal fédéral a reconnu que chacune des prestations périodiques devenait exigible à la fin du mois pour laquelle la rente aurait dû être versée conformément à l'art. 38 LPP, à moins que le règlement de prévoyance ne prévoie un autre mode de paiement, par exemple tous les deux mois, par trimestre, etc. (arrêt du Tribunal fédéral 9C_701/2010 du 31 mars 2011 consid. 4.2, arrêt du Tribunal fédéral 9C_321/2007).

8. En l'espèce, le demandeur fait valoir que la créance en restitution de prestations indues de la défenderesse est prescrite depuis le 25 juillet 2014 – soit une année après la clôture de la procédure au fond par le Tribunal fédéral (cf. art. 35a al. 2 1^{ère} phrase LPP, art. 138 al. 1 CO) – et que, partant, la défenderesse n'est pas en droit, dès le 1^{er} août 2014, de compenser cette créance avec les rentes qui lui sont dues.

Préalablement, il sied de rappeler que les institutions de prévoyance ne rendent pas de décisions administratives, contrairement aux assureurs sociaux soumis à la

LPGA. Elles ne peuvent donc pas réclamer la restitution de prestations indues par le biais d'une décision (cf. ATF 115 V 224). Pour faire valoir sa demande en restitution, l'institution de prévoyance doit tenter une action devant le tribunal cantonal des assurances compétent (cf. art. 73 LPP). En général, l'action sera précédée d'un commandement de payer. Pour les cas où l'institution de prévoyance a compensé sa prétention avec des prestations courantes (cf. art. 39 al. 2 LPP a contrario), il incombe à l'assuré d'ouvrir une action devant ce même tribunal (Bettina KAHIL-WOLFF, Commentaire LPP et LFLP, 2010, n. 14 s. ad art. 35a LPP).

9. Il convient d'examiner si la défenderesse a fait valoir son droit de réclamer la restitution des prestations indûment touchées dans le délai d'un an au sens de l'art. 35a al. 2 LPP, étant rappelé que la jurisprudence n'a pas tranché la question de savoir s'il s'agit d'un délai de péremption ou de prescription et que les délais de péremption ne peuvent être ni suspendus, ni interrompus.

A cet égard, il n'est pas contesté que la défenderesse a eu connaissance du fait qu'elle était en droit d'appliquer les règles de calcul de surindemnisation le 25 juillet 2013, date de l'arrêt du Tribunal fédéral. Ainsi, à partir de cette date, la défenderesse connaissait les faits fondant l'obligation de restituer et, après avoir procédé au calcul de surindemnisation, elle en a réclamé la restitution par un courrier du 11 novembre 2013 adressé au demandeur. Suite au refus de ce dernier, la défenderesse a, par pli du 7 avril 2014, déclaré vouloir opérer une compensation sur les prestations d'invalidité en cours du 1^{er} mai 2014 au 30 avril 2016 et à hauteur de CHF 1'648.- par mois, ce qu'elle n'a finalement pas fait.

En l'occurrence, la chambre de céans considère que le point de départ du délai d'un an de l'art. 35a al. 2 LPP peut être fixé au plus tôt à la date de l'arrêt du Tribunal fédéral, le 25 juillet 2013, et au 11 novembre 2013 au plus tard, date à laquelle la défenderesse a fixé l'étendue de la restitution et en a réclamé le remboursement au demandeur. Quant au point de savoir si le délai d'un an est un délai de péremption ou de prescription, la question peut rester ouverte pour les motifs exposés ci-après.

En effet, s'il s'agit d'un délai de péremption, la chambre de céans relève que la défenderesse n'a pas fait valoir son droit de demander la restitution par une action et justice. Il s'ensuit que son droit est périmé le 25 juillet 2014 au plus tôt et dans tous les cas le 11 novembre 2014 au plus tard. S'il s'agit d'un délai de prescription, force est de constater que les démarches de la défenderesse n'auraient pas suffi, quoi qu'il en soit, à interrompre la prescription au sens de l'art. 135 al. 2 CO, puisqu'ils ne constituent pas des actes introductifs ou préparatoires par lesquels la défenderesse – créancière – s'adresserait pour la première fois au juge, dans les formes requises, afin d'obtenir la reconnaissance de son droit. Selon la jurisprudence, un simple courrier adressé au bénéficiaire de la prestation induue ne représente en effet pas un acte interruptif de prescription (voir en ce sens l'arrêt du Tribunal fédéral 9C_298/2013 et 9C_310/2013 du 22 novembre 2013). Dès lors, compte tenu du fait que la déclaration de compensation émise par la défenderesse le

7 avril 2011 ne constitue pas un acte interruptif de prescription, force est de constater que celle-ci était acquise le 25 juillet 2014 – ce que la défenderesse a d'ailleurs admis expressément dans sa réponse du 15 janvier 2015 – et en tout cas au plus tard le 11 novembre 2014.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le demandeur invoque la prescription de la créance en restitution de la défenderesse.

10. La défenderesse conclut reconventionnellement à ce qu'il soit « déclaré qu'[elle] a le droit dès le 1^{er} novembre 2013 ou le 1^{er} mai 2014, au plus tard, de compenser sa créance en restitution des prestations avec les rentes dues au demandeur ».

Ainsi libellées, les conclusions de la défenderesse sont peu compréhensibles. D'une part, la défenderesse a admis que la prétention en restitution du montant rétroactif de CHF 39'554.- était prescrite depuis le 25 juillet 2014, de sorte qu'elle a admis qu'une compensation avec les rentes dues au demandeur dès le mois d'août 2014 était « irrecevable » (réponse du 15 janvier 2015). D'autre part, les éléments du dossier ne permettent pas de comprendre pourquoi la défenderesse a attendu plusieurs mois, après avoir pourtant recalculé le droit à la rente du demandeur en tenant compte des règles de surindemnisation, avant de l'informer qu'elle avait l'intention d'opérer une compensation sur ses rentes (futures) à partir du 1^{er} mai 2014 (courrier du 7 avril 2014).

Selon la jurisprudence relative à l'art. 120 al. 3 CO, la compensation d'une créance prescrite n'est possible que pour autant qu'elle ne le fût pas au moment où elle pouvait se compenser. De plus, la compensation ne peut être exercée qu'avec des prestations qui étaient exécutables avant la survenance de la prescription. En substance, il semblerait donc que la défenderesse conclut à ce qu'il soit constaté qu'elle aurait eu le droit de compenser sa créance en restitution avant que ladite créance ne soit prescrite, en vertu de l'art. 120 al. 3 CO, avec les rentes d'invalidité dues au demandeur à partir du 1^{er} novembre 2013 ou du 1^{er} mai 2014, dans la mesure où elles étaient exécutables.

En d'autres termes, pour la défenderesse, il conviendrait d'examiner si malgré la prescription de la créance en restitution, elle aurait été en mesure d'opérer une compensation aux conditions susmentionnées. A cet égard, la chambre de céans relève qu'il s'agit d'une conclusion purement constatatoire. Or, la jurisprudence n'admet la recevabilité d'une action en constatation que pour autant que le demandeur ait un intérêt digne de protection à la constatation immédiate de rapports de droit litigieux. Il ressort des éléments du dossier que malgré sa déclaration du 7 avril 2014, la défenderesse n'a effectué aucune compensation avec les rentes d'invalidité dues au demandeur et a continué à les lui verser dans leur intégralité (réponse du 15 janvier 2015). Dans ces circonstances, force est de constater que la défenderesse ne serait à l'évidence plus en mesure d'opérer une quelconque compensation. Cela étant, la chambre de céans ne peut suppléer à l'inaction de la défenderesse, de sorte que celle-ci ne saurait se voir attribuer un intérêt digne de

protection à la constatation d'un droit dont elle disposait, soit celui d'exercer une compensation, mais dont elle n'a semble-t-il pas fait usage.

Faute d'un intérêt digne de protection à la constatation, la conclusion reconventionnelle de la défenderesse doit être déclarée irrecevable.

11. Au vu de ce qui précède, la demande de Monsieur A_____ est admise.
12. L'art. 73 al. 2 LPP précise que les cantons doivent prévoir une procédure simple, rapide et, en principe, gratuite. L'art. 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA – RS E 5 10) prévoit quant à lui que la procédure devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice est gratuite pour les parties. Une indemnité est allouée au demandeur qui obtient gain de cause (art. 89H al. 3 LPA et art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA – RS E 5 10.03]). Les dépens sont fixés en fonction du nombre d'échanges d'écritures, de l'importance et de la pertinence des écritures, de la complexité de l'affaire et du nombre d'audiences et d'actes d'instruction (ATAS/334/2013).

En l'espèce, le demandeur – représenté par un avocat – obtient gain de cause, de sorte que la défenderesse sera condamnée à lui verser une indemnité de CHF 4'000.-, à titre de participation à ses frais et dépens (art. 89H al. 3 LPA).

13. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA).

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare recevable la demande de Monsieur A_____.
2. Déclare irrecevable la conclusion reconventionnelle constatatoire de la caisse de pensions B_____ SA.

Au fond :

3. Admet la demande formée par Monsieur A_____ dans le sens des considérants.
4. Condamne la caisse de pensions B_____ SA à payer à Monsieur A_____ une indemnité CHF 4'000.-, à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
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

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDÉ

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