

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 12 août 2015

Composition : M. MERZ, juge unique
Greffière : Mme Rossi

Cause pendante entre :

CONFÉDÉRATION SUISSE, à Berne, demanderesse, agissant par l'intermédiaire du I._____, à Berne,

et

H._____, à [...], défenderesse, représentée par Me Patrice Keller, avocat à Estavayer-le-Lac.

Art. 62 ss et 135 CO ; 41 al. 2, 66 et 73 LPP.

E n f a i t :

A. H. _____ (ci-après : la défenderesse), née en 1965, a été engagée à partir du 24 août 2004 par la Confédération suisse (ci-après : la demanderesse) pour travailler au centre [...], à Lausanne, en tant qu'assistante de test [...]. Le contrat de travail de droit public, signé par la défenderesse et la demanderesse respectivement les 5 et 8 octobre 2004, précisait ce qui suit s'agissant du taux d'occupation : « L'activité tient compte des besoins du service en prenant la forme d'engagements journaliers et ne peut pas être garantie ». Dans ce cadre, la défenderesse n'a été employée que par jours isolés ; de la même manière, elle n'a été rémunérée que pour les jours effectivement travaillés. La rémunération a été calculée sur une base annuelle d'un travail à plein temps avec un salaire brut de 63'309 fr. 42 - classe de traitement 9 - et un salaire journalier brut de 253 fr. 24.

La demanderesse déclare avoir traité « par erreur » la défenderesse comme une « bénéficiaire d'honoraires ». Dans cette mesure, elle n'a pas annoncé la défenderesse à la caisse de prévoyance de la Confédération, ni versé de cotisations LPP (deuxième pilier). En conséquence, elle n'a pas non plus déduit du salaire de la défenderesse la part de l'employé aux cotisations LPP.

En mars 2011, la défenderesse s'est adressée à la Caisse de pensions D. _____ (ci-après : Caisse de pensions D. _____), soit la caisse de prévoyance LPP pour les employés de la Confédération, ainsi qu'à son employeur, afin de savoir pourquoi elle n'avait pas été assurée pour la prévoyance professionnelle depuis le début de son activité en 2004.

Dès le 1^{er} janvier 2012, la défenderesse a été inscrite comme assurée auprès de Caisse de pensions D. _____ et la demanderesse a déduit de son salaire la part de cotisation de l'employé pour la transmettre à Caisse de pensions D. _____ avec la part de cotisation de l'employeur.

Les 13 et 20 février 2012, la demanderesse et la défenderesse ont signé un nouveau contrat de travail de droit public pour la même fonction, à un taux d'occupation de 70 %, qui mentionnait sous le chiffre 6 relatif à la prévoyance professionnelle « Membre de la Caisse de pensions D._____ ».

N'ayant pas reçu de réponse à sa requête de mars 2011 ni à sa relance de novembre 2011, la défenderesse a demandé, par courrier de son mandataire Me Patrice Keller du 11 juin 2012, son affiliation à la caisse de prévoyance de la Confédération rétroactivement au mois d'août 2004.

Par la suite, la demanderesse a exigé de la défenderesse le versement du montant de 11'183 fr. 55 au titre des cotisations de l'employé destinées à l'institution de prévoyance (3'858 fr. 85 pour la période jusqu'au 30 juin 2008, puis 7'324 fr. 70 pour la période jusqu'au 31 décembre 2011). A cet effet, elle s'est adressée à la défenderesse une première fois par courrier du 12 juillet 2012 et lui a imparti un délai de paiement au 15 août 2012. Concernant l'admission rétroactive, la demanderesse a souligné que les montants ainsi calculés étaient demandés à la condition que la défenderesse n'ait pas été affiliée à une autre caisse de pensions pendant les périodes en question.

Par lettre du 7 août 2012, la défenderesse a émis des doutes quant au fait que la demanderesse puisse lui réclamer le versement rétroactif des cotisations qui auraient dû être prélevées sur son salaire.

Par écriture du 31 août 2012, la demanderesse a indiqué notamment ce qui suit à la défenderesse, sans exiger explicitement le paiement de la part de cotisation de cette dernière :

« Afin de pouvoir examiner la nécessité d'une affiliation avec effet rétroactif à Caisse de pensions D._____ ou le droit à une telle affiliation, nous vous saurions gré de nous indiquer avec preuves à l'appui (tous les certificats de salaire et tous les décomptes de salaire existants) si [la défenderesse] était assujettie à l'assurance obligatoire pour une activité lucrative exercée à titre principal auprès d'un autre employeur du **1^{er} septembre 2004 au 31 décembre 2011.**

Si aucun contrat de travail entraînant un assujettissement à l'assurance obligatoire n'a été conclu pour la période considérée, nous requérons de votre part une confirmation écrite et définitive que tel est bien le cas.

[...]

Conformément à l'art. 24 du règlement de prévoyance du 15 juin 2007 pour les personnes employées et les bénéficiaires de rentes de la Caisse de prévoyance de la Confédération (RPEC ; RS 172.220.141.1), l'employeur et l'employé contribuent chacun à la prévoyance. Par ailleurs, nous ne voyons pas de base juridique qui imposerait à l'employeur de payer également les cotisations de l'employée en cas d'admission rétroactive dans l'assurance [...]. »

Par un second courrier du 7 septembre 2012, la demanderesse s'est adressée en ces termes à la défenderesse :

« Nous nous référons à votre lettre datée du 7 août 2012 dans laquelle vous relevez plusieurs erreurs commises dans les calculs Caisse de pensions D._____.

Comme nous l'avons déjà communiqué dans notre lettre du 31 août 2012, vos remarques et requêtes ont été transmises au service compétent de Caisse de pensions D._____ avec la demande de vérifier les calculs et de les adapter le cas échéant. Vous trouverez en annexe les calculs revus par Caisse de pensions D._____. Nous partons du principe que Caisse de pensions D._____ a examiné vos constatations et procédé aux adaptations nécessaires.

Nous vous prions d'examiner les documents et de nous communiquer d'ici au 17 septembre 2012 si les adaptations correspondent à vos attentes. »

Par correspondance du 13 septembre 2012, le mandataire de la défenderesse a déclaré notamment ce qui suit :

« Si la Confédération - ne pouvant ignorer que [la défenderesse], au vu du salaire perçu au cours de toutes ces années, devait être affiliée - n'a pas déduit du salaire les cotisations, il est trop tard pour en réclamer le remboursement. »

Pour le reste, il a indiqué qu'il allait prochainement vérifier les calculs de Caisse de pensions D._____, ce qu'il a fait par la suite, puisque par courrier du 15 octobre 2012, il a informé la demanderesse qu'une nouvelle rectification des calculs effectués par Caisse de pensions D._____ ne paraissait pas nécessaire, « les différences n'en valant pas la

peine, de sorte que vous pouvez affilier [la défenderesse] avec effet rétroactif au début de son engagement, conformément aux calculs réalisés et qui m'ont été soumis. »

Par courrier du 7 novembre 2012, la demanderesse a fait part de ce qui suit à l'avocat de la défenderesse :

« Dans votre courrier du 15 octobre 2012, vous déclarez approuver les calculs effectués par Caisse de pensions D. _____ concernant l'admission rétroactive de [la défenderesse] dans l'assurance.

Dans l'intervalle, toutes les mesures nécessaires ont été prises auprès de Caisse de pensions D. _____. L'admission rétroactive peut dès lors être considérée comme effective.

Les calculs effectués par Caisse de pensions D. _____ (en votre possession) montrent les cotisations dues par l'employeur et celles dues par l'employée. Les cotisations de l'employée sont à la charge de cette dernière.

Sur la base de ces calculs, l'I. _____ demande à [la défenderesse] les montants suivants :

Cotisations de l'employée pour la période allant jusqu'au 30.06.2008 :

CHF 3'858.85

Cotisations de l'employée pour la période allant jusqu'au 31.12.2012 [réd. recte : 2011] :

CHF

7'324.70

11'183.55 **Total des cotisations dues par l'employée :** **CHF**

Nous vous prions donc de faire régler ce montant dans les dix jours (au moyen du bulletin de versement déjà à votre disposition). »

Par correspondances des 13 novembre 2012 et 15 février 2013, le mandataire de la défenderesse a notamment opposé l'art. 63 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) (« Paiement de l'indu ») à la demande de paiement de la demanderesse. Il a fait valoir que cette dernière avait su dès le début qu'il y avait lieu de soumettre sa mandante au régime de la prévoyance professionnelle et que, malgré cela, elle n'avait pas retenu les cotisations sur le salaire de l'employée.

B. Par écriture du 7 mars 2014, la Confédération suisse, agissant par l'intermédiaire du I. _____, a ouvert action contre H. _____ auprès

de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en prenant les conclusions suivantes :

- « 1. La défenderesse est obligée de verser à la demanderesse le montant de CHF 11'183.55 avec intérêts de 5 % dès le 16 août 2012.
2. Les frais et les dépens sont à mettre à la charge de la défenderesse. »

Par réponse du 10 avril 2014, la défenderesse, par son mandataire, a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'action. Elle fait notamment valoir que la demanderesse n'a pas démontré qu'elle avait payé ses propres cotisations à l'institution de prévoyance. La demanderesse n'a ni allégué ni prouvé s'être acquittée des cotisations en question envers Caisse de pensions D._____. De plus, au vu de la fiche de salaire du mois de novembre 2012 que la demanderesse lui a remise et qui mentionne le montant litigieux avec les rajouts « Caisse de pensions D._____BEITRÄGE » et « Déduction des avances », il n'est pas clair si les cotisations ont déjà été perçues auprès d'elle. Par ailleurs, la défenderesse estime que l'action est prescrite selon l'art. 67 al. 1 CO.

Par ordonnance du 7 juillet 2014, le Juge instructeur de la Cour des assurances sociales (ci-après : le juge instructeur) a imparti un délai à la demanderesse pour se prononcer plus avant d'une part sur la compétence de la Cour de céans à statuer sur le litige et, d'autre part, sur la réponse de la défenderesse.

Le 15 août 2014, la demanderesse a exposé les raisons pour lesquelles elle considérait que la Cour des assurances sociales était compétente. Pour le reste, elle s'est limitée à indiquer que les déclarations de la défenderesse étaient « contestées pour autant qu'il faille en tenir compte. »

Par écriture du 17 septembre 2014, la défenderesse a conclu à l'irrecevabilité de l'action, la question litigieuse relevant selon elle des

rapports de travail entre les parties et non de la prévoyance professionnelle.

Par courrier du 15 octobre 2014, la demanderesse a maintenu sa position.

Par ordonnance du 28 novembre 2014, le juge instructeur a informé les parties que, selon toute vraisemblance, la compétence de la Cour des assurances sociales serait admise. Il a invité la demanderesse à produire divers documents qu'elle avait adressés à la défenderesse, respectivement au mandataire de celle-ci, notamment la correspondance envoyée le 7 février 2013 à Me Keller, toutes les annexes transmises à cet avocat par plis des 31 août et 7 septembre 2012 (fiches de salaire de la défenderesse pour la période litigieuse dès l'année 2004, nouveaux calculs de Caisse de pensions D. _____), ainsi qu'à préciser sa prétention de 11'183 fr. 55 en indiquant quelle somme était demandée pour chaque mois en question (et non pas seulement pour chaque année) et, si possible, comment ces montants avaient été déterminés (calculs, bases légales et réglementaires). Enfin, la demanderesse a été requise de prouver pour quels mois, entre les années 2004 à 2011, elle avait versé à Caisse de pensions D. _____ des cotisations concernant la défenderesse, ainsi que le montant de celles-ci pour chacun de ces mois.

Dans le délai prolongé, la demanderesse a produit, le 12 février 2015, un lot de pièces et, en guise de réponse, a renvoyé intégralement au courrier que Caisse de pensions D. _____ lui avait adressé le 29 janvier 2015. Dans ce dernier document, Caisse de pensions D. _____ confirmait que la demanderesse s'était acquittée auprès d'elle du montant réclamé à la défenderesse par des versements de 7'324 fr. 70 le 9 novembre 2012 et de 3'858 fr. 85 le 22 novembre 2012. Caisse de pensions D. _____ y annexait également quatre pages de tableaux récapitulatifs, desquels ressort la composition des deux montants précités (sous « Bonifications de vieillesse », respectivement « Cotisations d'épargne » / part personne assurée) répartis sur la période de septembre 2004 à décembre 2011.

Par mémoire du 19 mars 2015, la défenderesse a notamment fait valoir que la demanderesse était au courant dès fin novembre 2012 au plus tard des montants qui auraient dû être retenus sur ses salaires. Le délai d'une année pour ouvrir action en répétition de l'indu n'avait ainsi pas été respecté. Par ailleurs, sur la fiche de salaire de novembre 2012, la demanderesse avait indiqué le versement du montant de 11'183 fr. 55, mais renoncé à les lui « facturer », respectivement à procéder à une déduction du salaire.

Le 23 avril 2015, la demanderesse s'est prononcée sur les déterminations de la défenderesse du 19 mars 2015.

Par courrier du 19 mai 2015, la défenderesse a renoncé à formuler des observations.

E n d r o i t :

1. Selon l'art. 73 al. 1 LPP (loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité ; RS 831.40), chaque canton désigne un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant les institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit. En l'espèce, il en va du « remboursement » d'une part du salaire de la défenderesse qui, selon la demanderesse, aurait dû être consacrée aux cotisations pour la prévoyance professionnelle. Certes, il s'agit d'un différend entre un employeur et son employée, et l'on pourrait ainsi songer à la compétence d'une autre instance (tribunal des prud'hommes ou administratif, commission de recours), vu qu'un tel litige peut également être lié à d'autres points qui ressortent aux rapports de travail entre les parties (en l'espèce, celles-ci ont notamment débattu, avant la procédure judiciaire, des primes de fidélité). Le Tribunal fédéral (TF) a toutefois retenu, certes sans autre explication, que le litige entre l'employeur et l'employé quant à la restitution au titre de cotisations non prélevées sur le salaire relevait des

contestations au sens de l'art. 73 LPP (ATF 128 V 224 consid. 3d). Il y a lieu de suivre cette jurisprudence, de sorte que la compétence du tribunal doit être déterminée selon cette disposition.

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), les deux se trouvant en l'espèce dans le canton de Vaud. La législation vaudoise a attribué la compétence selon l'art. 73 LPP à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, conformément à l'art. 93 let. c LPA-VD (loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), cette loi s'appliquant aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., la présente cause est de la compétence d'un membre de la Cour statuant comme juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

L'acte du 7 mars 2014, par lequel l'action a été introduite, a été signé par [...], chef de l'I._____. Celui-ci était habilité à signer cette écriture, conformément à l'art. 2 al. 1 let. b des directives du 1^{er} février 2013 sur la délégation du droit de signature du chef de l'Armée pour les décisions prises au nom de l'employeur (Dir sig) en relation avec l'art. 49 al. 3 LOGA (loi fédérale du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration ; RS 172.010) et le ch. 3 al. 2 des directives du 16 avril 2007 du Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports sur les compétences dans les affaires du personnel.

L'action est donc en principe recevable, même si l'on peut se poser la question de savoir si la demanderesse l'avait suffisamment motivée à l'origine, la Cour de céans n'ayant disposé de tous les éléments nécessaires pour lui permettre, le cas échéant, de condamner la défenderesse au paiement du montant réclamé qu'avec les compléments apportés en date du 12 février 2015 (cf. ATF 125 V 193 consid. 2 ; 117 V 261 consid. 3b et 282 consid. 4a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances [TFA] du 31 décembre 1993 consid. 3a/aa, in : SVR 1994 BVG n° 2 p. 3 ; TF

B 83/06 du 26 janvier 2007 consid. 2.2 et H 135/06 du 10 août 2007 consid. 4.3).

2. En substance, la demanderesse estime qu'elle a le droit d'exiger de la défenderesse le remboursement de la part de cotisation LPP pour les années 2004 à 2011 qu'elle n'avait pas déduite en son temps du salaire de cette employée.

2.1 Aux termes de l'art. 66 LPP, l'institution de prévoyance fixe dans ses dispositions réglementaires le montant des cotisations de l'employeur et de celles des salariés. La somme des cotisations (contribution) de l'employeur doit être au moins égale à la somme des cotisations de tous les salariés (al. 1). L'employeur est débiteur de la totalité des cotisations envers l'institution de prévoyance. Celle-ci peut majorer d'un intérêt moratoire les cotisations payées tardivement (al. 2). L'employeur déduit du salaire les cotisations que les dispositions réglementaires mettent à la charge du salarié (al. 3). Il transfère à l'institution de prévoyance sa contribution ainsi que les cotisations des salariés au plus tard à la fin du premier mois suivant l'année civile ou l'année d'assurance pour laquelle les cotisations sont dues (al. 4).

2.2 La défenderesse invoque notamment la prescription des prétentions de la demanderesse. Il y a donc lieu d'examiner en premier lieu ce point, au sujet duquel la demanderesse n'a formulé aucune observation. La défenderesse est d'avis que les prétentions de la demanderesse sont soit exclues sur la base de l'art. 63 CO, soit prescrites en vertu de l'art. 67 CO.

Selon l'art. 63 CO, intitulé « Paiement de l'indu », celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devait pas ne peut le répéter s'il ne prouve qu'il a payé en croyant, par erreur, qu'il devait ce qu'il a payé (al. 1).

Conformément à l'art. 67 al. 1 CO, l'action pour cause d'enrichissement illégitime se prescrit par un an à compter du jour où la

partie lésée a eu connaissance de son droit de répétition, et, dans tous les cas, par dix ans dès la naissance de ce droit. Cette disposition prévoit donc un double délai de prescription. Le premier délai d'une année court dès le moment où l'appauvrie à connaissance de son droit à répétition. Le deuxième délai est absolu puisqu'il est, dans tous les cas, de dix ans dès la naissance dudit droit (cf. ATF 119 II 20 consid. 2b ; Chappuis, Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd., Bâle 2012, n. 1 ad art. 67 CO, p. 622).

Selon la jurisprudence et contrairement à ce que pourrait laisser entendre la lettre de l'art. 67 CO, le délai d'une année ne commence pas à courir déjà à la seule connaissance d'un droit à répétition, mais uniquement lorsque l'appauvrie a un degré de certitude sur son droit à répétition et qu'elle connaît l'étendue approximative de la diminution patrimoniale ainsi que la personne de l'enrichi (cf. ATF 129 III 503 consid. 3.4).

De plus, contrairement à la jurisprudence relative aux art. 25 al. 2 LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) et 35a al. 2 LPP – qui prévoient également des délais de prescription relativement courts –, le délai de prescription d'une année ne commence pas à courir déjà dès le moment où l'administration compétente aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, si elle avait fait preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle (cf. ATF 129 III 503 consid. 3.4 ; 109 II 433 consid. 2 ; ad art. 25 al. 2 LPGA et 35a al. 2 LPP : ATF 139 V 6 consid. 4.1 ; 122 V 270 consid. 5a ; 119 V 431 consid. 3a ; TF 9C_611/2010 du 15 décembre 2010 consid. 3 in fine). Est déterminant pour le début du délai de prescription d'une année le moment où l'appauvrie a effectivement connaissance des éléments nécessaires susmentionnés. Il est néanmoins attendu de l'appauvrie qu'elle ne reste pas inactive et qu'elle cherche ces informations nécessaires pour tenter une action en justice dès qu'elle connaît les éléments essentiels de sa prétention (cf. ATF 129 III 503 consid. 3.4).

L'interruption du délai de prescription de l'art. 67 CO est réglée à l'art. 135 CO. Selon cette disposition, la prescription du délai d'un an est interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette, notamment en payant des intérêts ou des acomptes, en constituant un gage ou en fournissant une caution (ch. 1) ou lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une requête de conciliation, par une action ou une exception devant un tribunal ou un tribunal arbitral ou par une intervention dans une faillite (ch. 2).

2.3 En l'espèce, la défenderesse a toujours contesté devoir à la demanderesse la restitution du montant réclamé. Il n'y a donc pas eu d'interruption de la prescription sur la base de l'art. 135 ch. 1 CO par une quelconque reconnaissance de dette. Seule l'action intentée auprès de la Cour de céans par acte du 7 mars 2014 a éventuellement pu interrompre la prescription de l'art. 67 CO.

Dans un premier temps, la demanderesse ignorait qu'elle devait verser des cotisations pour le deuxième pilier et ainsi retenir la part de la défenderesse sur le salaire de celle-ci. Dans cette mesure, il est douteux que la défenderesse puisse opposer l'art. 63 CO relatif au paiement de l'indu à la demande en restitution de la demanderesse. Toutefois, cette dernière a eu connaissance de tous les éléments nécessaires pour faire valoir son droit à la restitution au milieu de l'année 2012, lorsqu'elle s'est adressée à la défenderesse par courrier du 12 juillet 2012 pour demander le versement du montant de 11'183 fr. 55 au titre de part de cotisation de l'employé destinée à l'institution de prévoyance, voire au plus tard quand elle a reçu les informations de Caisse de pensions D._____ (nouveaux calculs) qu'elle a transmises à la défenderesse le 7 septembre 2012.

On pourrait certes encore se poser la question de savoir si la demanderesse pouvait alors déjà faire valoir ladite prétention à l'égard de la défenderesse, alors qu'elle n'avait elle-même pas encore versé les montants en question à Caisse de pensions D._____, puisqu'elle ne l'a fait qu'en novembre 2012. Le délai de prescription commence à courir

uniquement à partir du moment où la créance est exigible (cf. art. 130 al. 1 CO). Cependant, il ne paraît pas opportun de permettre à un créancier de faire repousser le début du délai de prescription par le seul fait que le créancier retarde lui-même le paiement de ses propres dettes. De plus, l'art. 66 LPP précité ne prévoit pas que l'employeur doive d'abord verser les cotisations à l'assureur avant de pouvoir procéder aux déductions du salaire et ainsi également demander la restitution des cotisations de l'assuré qu'il a versées en trop à ce dernier. Dans ce cadre, on pourrait tout au plus imaginer qu'un employé puisse s'opposer à une restitution, si l'employeur refuse lui-même le versement des cotisations à l'assureur en invoquant la prescription à son égard (cf. par exemple ATF 136 V 73).

Dès lors, en application de l'art. 67 CO, la défenderesse pourrait opposer la prescription par rapport à l'ensemble de la créance en restitution, vu que le délai d'une année est arrivé à terme au plus tard début septembre 2013 et que la demanderesse n'a introduit son action qu'en mars 2014.

Il en irait différemment si, au lieu de l'art. 67 CO, il fallait appliquer par exemple l'art. 41 al. 2 LPP, selon lequel les actions en recouvrement de créances se prescrivent par cinq ans quand elles portent sur des cotisations ou des prestations périodiques et par dix ans dans les autres cas, les art. 129 à 142 CO étant applicables. L'art. 41 al. 1 LPP, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004, était en tous points identique à l'actuel art. 41 al. 2 LPP (cf. ATF 136 V 73 consid. 3.2 ; TF B 97/06 du 25 juin 2007 consid. 5.2). En vertu de l'art. 49 al. 2 ch. 6 LPP, l'art. 41 LPP est applicable autant à la prévoyance obligatoire qu'à la prévoyance enveloppante ou surobligatoire. Ainsi, sur la base de l'art. 41 al. 2 LPP, tout au plus une partie de la créance de la demanderesse serait prescrite.

2.4 Il reste donc à examiner s'il faut en l'espèce effectivement appliquer l'art. 67 CO pour la prescription ou plutôt l'art. 41 al. 2 LPP. Pour justifier l'application de l'art. 67 CO, la défenderesse renvoie à différents

arrêts du Tribunal fédéral, voire de l'ancien Tribunal fédéral des assurances, qui seront évoqués ci-après.

Il faut tout d'abord relever que l'arrêt rendu le 27 octobre 2008 par le Tribunal fédéral, publié aux ATF 135 V 23, ne se prononce pas sur ce point.

Quant à l'arrêt du Tribunal fédéral B 149/06 du 11 juin 2007 (publié in : SVR 2008 BVG n° 3 p. 9), il a trait à des primes que l'employeur a versées en trop à l'institution de prévoyance ; selon la Haute Cour, l'employeur ne peut alors réclamer la restitution des montants payés à tort que selon les règles de l'enrichissement illégitime, donc selon les art. 62 ss CO, avec le délai de prescription d'un an de l'art. 67 CO (cf. consid. 6.2 et 8 de cet arrêt ; cf. également ATF 135 III 289 consid. 6.2 in fine). En l'espèce, il s'agit toutefois de l'éventuelle restitution de montants reçus en trop par la défenderesse en tant qu'employée et non pas en tant qu'institution de prévoyance.

Enfin, l'arrêt B 21/01 du 1^{er} mai 2002, publié aux ATF 128 V 224, traite d'un cas où l'employeur prétend avoir une créance contre un employé en raison d'un salaire versé en trop, parce qu'il n'avait pas prélevé la part de l'employé aux cotisations LPP sur les salaires payés. Le Tribunal fédéral des assurances a alors considéré que l'examen de cette prétention ne pouvait se faire que selon les règles relatives à la restitution de l'indu (art. 62 ss CO), lorsque l'employeur avait payé le salaire sans prélever les cotisations (ATF 128 V 224 registre et consid. 3c).

Conformément à ce dernier arrêt, la créance en restitution de la demanderesse se prescrit sur la base de l'art. 67 CO.

Certes, dans un arrêt B 26/99 du 9 août 2001, (résumé en français dans le Bulletin de la prévoyance professionnelle de l'OFAS [Office fédéral des assurances sociales] n° 58/2001 ch. 362), le Tribunal fédéral des assurances a semblé retenir que la créance en restitution des parts du salaire que l'employeur avait versées, à tort, à son employé, et non à

l'institution de prévoyance, n'était pas soumise aux art. 62 ss CO, mais à l'art. 66 al. 3 LPP avec le délai de prescription prévu à l'art. 41 LPP. Cependant, cet arrêt - non publié - du 9 août 2001, même s'il n'a pas été discuté dans l'ATF 128 V 224 précité du 1^{er} mai 2002, est antérieur. De plus, il n'a été rendu que dans une composition à trois juges, contrairement à l'ATF 128 V 224 dans lequel cinq juges ont statué, ce dernier arrêt ayant en outre été publié dans le recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral (ATF). Il ne semble en outre pas que le Tribunal fédéral serait par la suite revenu sur l'ATF 128 V 224, arrêt sur lequel la Cour de cassation a par ailleurs fondé sa compétence à raison de la matière (cf. ci-dessus consid. 1). Dans les cas où le Tribunal fédéral a appliqué par exemple l'art. 41 al. 2 LPP pour la prescription, soit dans les ATF 136 V 73 ou 140 V 154, il s'agissait d'un rapport entre l'employeur et l'institution de prévoyance avec des cotisations dues par l'employeur en application de l'art. 66 LPP. Au surplus, on ne voit pas non plus de motif pertinent pouvant conduire à ne pas suivre la solution préconisée à l'ATF 128 V 224, voire à appliquer les règles de prescription de l'art. 41 al. 2 LPP au présent rapport entre l'employé et l'employeur. Dans un contexte un peu différent, le Tribunal fédéral des assurances a d'ailleurs toujours estimé qu'à défaut de norme statutaire ou réglementaire, la demande de restitution de prestations obligatoires ou surobligatoires de la prévoyance professionnelle versées à tort par une institution de prévoyance se fondait également sur « l'enrichissement illégitime » (cf. ATF 130 V 414 ; 128 V 50 consid. 3a et 236 consid. 2b ; TFA B 104/02 du 22 septembre 2003 consid. 1).

2.5 Compte tenu de ce qui précède, il faut considérer que la créance en restitution de la demanderesse était prescrite au moment de l'ouverture de l'action en mars 2014. La demanderesse ne peut donc plus en réclamer le paiement à la défenderesse et il y a lieu de rejeter son action. Vu le sort de la créance principale, la demanderesse ne saurait non plus exiger le versement d'intérêts en tant que créance accessoire.

3. La procédure étant en principe gratuite, il n'est pas prélevé de frais judiciaires (cf. art. 73 al. 2 LPP). La demanderesse versera toutefois à

la défenderesse – qui obtient gain de cause et est représentée par un mandataire professionnel –, au titre de participation à ses frais de représentation, des dépens qui, selon l'importance de la cause, ses difficultés et l'ampleur du travail en procédure judiciaire, sont fixés en l'espèce à 2'500 fr. (art. 55 et 57 LPA-VD, ainsi que les art. 10 et 11 TFJDA [tarif des frais judiciaires et des dépens en matière administrative du 28 avril 2015 ; RSV 173.36.5.1]).

**Par ces motifs,
le juge unique
prononce :**

- I. L'action ouverte le 7 mars 2014 par la Confédération suisse à l'encontre d'H. _____ est rejetée, dans la mesure où elle est recevable.
- II. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- III. La demanderesse versera à la défenderesse des dépens fixés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs).

Le juge unique :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède est notifié à :

- Confédération suisse, par le I. _____,
- Me Patrice Keller, avocat (pour H. _____),
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :