

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Jugement du 24 juillet 2024

---

Composition : Mme BERBERAT, présidente  
M. Wiedler, juge, et Mme Pétremand, juge suppléante  
Greffière : Mme Chaboudez

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**P.**\_\_\_\_\_, à [...], demandeur, représenté par Me Estelle Chanson, avocate  
à Lausanne,

et

**M.**\_\_\_\_\_, à [...], défenderesse, représentée par Me Christian Favre,  
avocat à Lausanne.

---

**Art. 66 al. 4 LPP ; 331 al. 1 CO**

**E n f a i t :**

**A.**           **a)** Selon un contrat de travail signé les 13 et 18 novembre 2003, P.\_\_\_\_\_ (ci-après : le demandeur), né en 1969, a été engagé en qualité de responsable des finances à 100 % par M.\_\_\_\_\_ (ci-après : la défenderesse ou M.\_\_\_\_\_ SA), à [...]. Le début des rapports de travail - d'une durée indéterminée - était fixé au 1<sup>er</sup> décembre 2003. Le contrat précité prévoyait notamment le versement d'une rémunération annuelle de base en treize mensualités, ainsi qu'une prime de vacances dont le montant était fixé d'année en année, le treizième salaire et la prime de vacances étant calculés au prorata des jours travaillés dans l'année. A cela s'ajoutait le droit annuel aux vacances fixé par la Convention collective de travail [...] et calculé au prorata des mois travaillés, ainsi que cinq jours de vacances supplémentaires servant à compenser d'éventuelles heures supplémentaires. Le « Règlement d'entreprise » faisait partie intégrante de ce contrat. Un avenant du 28 mars 2011 a été ajouté concernant une clause de confidentialité.

A ce titre, P.\_\_\_\_\_ a été affilié à la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_, [...], pratiquant la prévoyance professionnelle obligatoire. En outre, il a été assuré en tant que membre de la direction dans le cadre de la prévoyance professionnelle complémentaire auprès de O.\_\_\_\_\_, [...] (ci-après : Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_) à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2007.

Au 1<sup>er</sup> novembre 2012, le demandeur a été promu au poste de directeur « finances et administration ». Il a occupé la fonction de président du conseil de fondation de la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_ et il a agi en qualité de représentant des salariés dans la commission de prévoyance du personnel de la caisse de prévoyance de M.\_\_\_\_\_ SA au sein de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ de 2017 à 2021. Par ailleurs, il a été en charge de la gestion administrative de la société U.\_\_\_\_\_ (ci-après : U.\_\_\_\_\_ AG) jusqu'à la fin des rapports de travail avec la défenderesse.

**b)** Par lettre du 14 mars 2022 remise en mains propres, confirmée par lettre recommandée notifiée au demandeur le 18 mars 2022, la défenderesse a résilié le contrat de travail du demandeur avec effet au 30 juin 2022 en raison de la situation économique nécessitant une restructuration de l'entreprise.

Signé par Q.\_\_\_\_\_, administrateur délégué directeur général avec signature collective à deux, et par Z.\_\_\_\_\_, sans pouvoir de signature, le courrier de résiliation du 14 mars 2022 n'engageait pas valablement la défenderesse et était par conséquent nul, ce que le conseil du demandeur, Me Estelle Chanson, a invoqué le 28 mars 2022. Elle a exigé dans sa lettre du 28 mars 2022 qu'en sus des salaires dus jusqu'à la fin de ses rapports de travail, des montants lui soient versés au titre de prime de vacances pour 2021 à 2022, de solde de vacances, ainsi que de parts pour 2022 au treizième salaire, au bonus et aux honoraires de gestion administrative en lien avec son activité pour U.\_\_\_\_\_ AG. En ce qui concerne sa prévoyance professionnelle, le demandeur a requis de l'employeur que celui-ci verse auprès de la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_ les bonifications afférentes aux éléments réclamés à titre de salaires, primes de vacances et part au treizième salaire, tout en sollicitant de cette caisse l'attribution d'une part aux fonds libres. Il a en outre demandé que l'employeur paie les bonifications dans le cadre du plan de prévoyance complémentaire O.\_\_\_\_\_ sur les éléments de salaire indiqués pour la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_. Enfin, le demandeur a suggéré que l'éventuelle convention de départ prévoie une clause selon laquelle la créance en salaire portant sur les éléments réclamés à titre de salaires, primes de vacances et part au treizième salaire, soit transformée en une indemnité de départ versée avec le dernier salaire dans l'hypothèse où le demandeur trouverait un nouvel emploi et mettrait fin de manière anticipée aux rapports de travail.

Par lettre du 21 avril 2022 sous la plume de R.\_\_\_\_\_, président du conseil d'administration de M.\_\_\_\_\_ SA, et de X.\_\_\_\_\_, membre du conseil d'administration d'U.\_\_\_\_\_ AG, la défenderesse a confirmé la résiliation du contrat de travail, pour le 31 juillet 2022.

Dans une volonté commune de mettre un terme amiable à près de vingt ans de collaboration, les parties ont décidé de régler toutes les questions entourant la fin du contrat de travail les liant dans une convention conclue le 11 mai 2022. Selon le préambule, elles ont notamment convenu de ce qui suit :

« (...).

- Dans ce contexte, les parties admettent que la créance en salaire de P. \_\_\_\_\_ à l'égard de M. \_\_\_\_\_ SA, portant sur les salaires des mois d'avril à juillet 2022, la prime de vacances 2021-2022, la part à la prime de vacances 2022-2023 au 31 juillet 2022, la part au treizième salaire au 31 juillet 2022, la part au bonus au 31 juillet 2022, ainsi que les vacances non prises au 31 juillet 2022, créance à laquelle s'ajoute la part d'honoraires de gestion administrative en lien avec l'activité déployée pour U. \_\_\_\_\_ au 31 juillet 2022 s'élèvent à une somme totale de CHF 175'502.80 et conviennent que M. \_\_\_\_\_ SA, qui se reconnaît débitrice de la somme précitée, s'acquittera de celle-ci en trois versements d'un montant brut de CHF 58'500.-, sous déduction des charges sociales, le premier versement intervenant à la fin du mois d'avril 2022, le deuxième à la fin du mois de mai 2022 et le troisième à la fin du mois de juin 2022, les rapports de travail prenant quant à eux fin de façon anticipée au 30 juin 2022.
- Dès lors que P. \_\_\_\_\_ accomplira sa prestation de travail jusqu'au 30 juin 2022 et à titre de concession réciproque à la renonciation du précité à la prolongation des rapports de travail en cas de maladie ou d'accident ainsi qu'à réclamer une indemnité pour résiliation abusive, M. \_\_\_\_\_ SA accepte, sans reconnaissance de responsabilité, de verser à P. \_\_\_\_\_, avec son dernier salaire, une indemnité nette correspondant à trois mois de salaire, soit un montant total de 45'000.-, ce montant étant versé pour solde de tout compte et de toute prétention. »

Dans le cadre de cette convention, les parties ont réglé en particulier les points suivants :

- « I. Les rapports de travail liant M. \_\_\_\_\_ SA à P. \_\_\_\_\_ prendront fin de façon anticipée le 30 juin 2022 (ci-après : « Date de fin des rapports de travail »), sans prolongation possible, même en cas de maladie ou d'accident.
- II. [...].
- III. En lieu et place de son salaire du mois d'avril 2022, P. \_\_\_\_\_ percevra un montant brut de CHF 58'500.- (cinquante-huit mille cinq cents francs suisses), sous déduction des charges sociales, en lieu et place de son salaire du mois de mai 2022, un montant brut de CHF 58'500.- (cinquante-huit mille cinq cents francs suisses), sous déduction des charges sociales, et en lieu et place de son dernier salaire, un montant brut de CHF 58'500.- (cinquante-huit mille cinq cents francs suisses), sous déduction des charges sociales.

- IV. Sans reconnaissance de responsabilité, M. \_\_\_\_\_ SA accepte de verser à P. \_\_\_\_\_, avec son dernier salaire, une indemnité, non soumise aux charges sociales, d'un montant net de CHF 45'000.- (quarante-cinq mille francs suisses), valeur échue.
- V. Avec le dernier salaire, soit au plus tard d'ici au 30 juin 2022, M. \_\_\_\_\_ SA remettra à P. \_\_\_\_\_ toute pièce établissant le versement, sur le compte détenu par celui-ci auprès de la Caisse de retraite G. \_\_\_\_\_, du montant qui lui sera attribué à titre de distribution de fonds libres.
- VI. Dans les dix jours suivant la Date de fin des rapports de travail, M. \_\_\_\_\_ SA remettra à P. \_\_\_\_\_ toute pièce établissant le versement, sur les comptes détenus par celui-ci respectivement auprès de la Caisse de retraite G. \_\_\_\_\_ et auprès d'O. \_\_\_\_\_ Fondation LPP, des cotisations (contribution) de l'employeur et de celles du salarié dues sur les montants versés selon chiffres III ci-dessus.
- VII. Dans les dix jours suivant la Date de fin des rapports de travail, M. \_\_\_\_\_ SA remettra à P. \_\_\_\_\_ toute pièce établissant la radiation de celui-ci à tous les registres du commerce et de sociétés en lien avec les sociétés M. \_\_\_\_\_ SA, (...), ainsi que décharge pour l'activité accomplie au service des sociétés précitées, de même que pour l'activité déployée pour le compte de la société U. \_\_\_\_\_.

[...]

- XI. Moyennant bonne et fidèle exécution de ce qui précède, les parties reconnaissent ne plus avoir aucune prétention à faire valoir l'une à l'encontre de l'autre et se donnent dès lors réciproquement quittance pour solde de tout compte et de toute prétention.
- P. \_\_\_\_\_ confirme en particulier ne plus avoir de prétention à faire valoir à l'encontre de M. \_\_\_\_\_ SA et de ses organes en relation avec son contrat de travail, notamment - mais non exclusivement - à titre de salaire, d'heures supplémentaires, de travail supplémentaire, de vacances, etc.
- De son côté, M. \_\_\_\_\_ SA confirme ne plus avoir de prétention à faire valoir à l'encontre de P. \_\_\_\_\_ en relation avec l'exécution des obligations de celui-ci. (...) ».

**c)** Selon le certificat de la Fondation de prévoyance complémentaire O. \_\_\_\_\_ valable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2022, le salaire annuel de P. \_\_\_\_\_ s'élevait à 171'470 fr. et son salaire assuré à 158'923 francs. La contribution annuelle totale s'élevait à 22'461 fr. 60 à charge de l'employeur, dont 19'070 fr. à titre de bonification de vieillesse.

Par lettre du 1<sup>er</sup> novembre 2022, la Caisse L. \_\_\_\_\_ (ci-après : L. \_\_\_\_\_), à [...], a confirmé à P. \_\_\_\_\_ qu'il était affilié à cette caisse dès le 1<sup>er</sup> octobre 2022 sous le contrat n° [...], dossier n° [...].

**d)** Le 21 septembre 2022, P. \_\_\_\_\_ a fait notifier à M. \_\_\_\_\_ SA un commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...] pour un montant de 16'000 fr. se rapportant au « solde bonifications de prévoyance professionnelle selon Plan de prévoyance pour la prévoyance complémentaire d'O. \_\_\_\_\_ dû sur le montant de CHF 175'500.- selon chiffres III et VI de la convention de fin des rapports de travail du 11 mai 2022 », avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2022, plus 103 fr. 30 de frais de commandement de payer. La société a fait opposition totale.

**B.** Par acte du 29 novembre 2022, P. \_\_\_\_\_, toujours représenté par Me Chanson, a saisi la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal d'une demande en paiement tendant, avec suite de frais et dépens, à ce que M. \_\_\_\_\_ SA soit condamnée à verser sur le compte ouvert à son nom auprès de L. \_\_\_\_\_, à [...], la somme de 24'559 fr. 95 et à ce que l'opposition formée au commandement de payer n° [...] soit levée. Il a joint à sa demande un bordereau de pièces. En substance, il expose que cette somme correspond au solde des bonifications de vieillesse dues sur les éléments de salaire qui lui ont été versés par M. \_\_\_\_\_ SA en application de la convention de fin des rapports de travail du 11 mai 2022 et sur les honoraires de gestion administrative et la gratification perçus de U. \_\_\_\_\_ AG pour son activité de 2017 à 2021. A cet égard, il invoque que le salaire assuré dans la prévoyance complémentaire auprès de O. \_\_\_\_\_ Fondation Prévoyance complémentaire, [...], comprend le treizième salaire, les indemnités de vacances et les indemnités variables versées régulièrement, telles que les gratifications et bonus accordés chaque année, conformément à la législation et au règlement applicables, ainsi qu'à la convention conclue entre les parties le 11 mai 2022, qui se réfère précisément à une créance en salaire et prévoit la déduction des charges sociales. En ce qui concerne les honoraires de gestion administrative en lien avec U. \_\_\_\_\_ AG, il fait valoir que son activité déployée auprès de cette société s'inscrivait dans son contrat de travail avec la société M. \_\_\_\_\_ SA, dès lors notamment que cette activité avait également cessé au 30 juin 2022 à la suite de la lettre de résiliation du 21 avril 2022 et de la convention du 11 mai 2022. Il

soutient en particulier que la gratification est une prestation spéciale accordée en sus d'un salaire et que les honoraires de gestion ont été versés au titre de prestation salariale accessoire, de sorte qu'ils dépendaient du salaire de base versé par l'entreprise M. \_\_\_\_\_ SA et donc que cette entreprise doit verser également des cotisations sur les éléments de rémunération versés par U. \_\_\_\_\_ AG.

Dans sa réponse et demande reconventionnelle du 30 mars 2023, M. \_\_\_\_\_ SA, représentée par Me Christian Favre, a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que les conclusions prises par P. \_\_\_\_\_ dans sa demande du 29 novembre 2022 soient rejetées, que la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...] dirigée contre elle soit annulée et qu'ordre soit donné au Préposé de cet Office de radier ladite poursuite de ses registres. La défenderesse plaide que les parties se sont accordées par convention du 11 mai 2022 sur le versement, en trois fois, d'un montant total de 175'502 fr. 80, à titre d'indemnité de départ en remplacement des différentes prestations qui auraient dû être payées au terme du contrat de travail. A son avis, cette indemnité de départ ne doit donc pas être soumise à la LPP compte tenu de sa nature occasionnelle selon le règlement d'O. \_\_\_\_\_. Elle estime avoir ainsi versé à O. \_\_\_\_\_ à juste titre des bonifications de vieillesse sur un salaire annuel assuré de 158'923 francs. Elle soutient en outre que les parties se sont donné réciproquement quittance pour solde de tout compte et de toute prétention aux termes de la convention conclue le 11 mai 2022 et que P. \_\_\_\_\_ n'a jamais évoqué, avant le dépôt de sa demande en justice, une prétention à des bonifications pour son activité déployée auprès de U. \_\_\_\_\_ AG de 2017 à 2021. Par conséquent, elle conteste être débitrice envers P. \_\_\_\_\_ d'un solde de bonification de prévoyance professionnelle et elle demande l'annulation et la radiation de la poursuite n° [...] qui porte préjudice à son image et à ses intérêts commerciaux.

Dans des explications complémentaires du 17 avril 2023, le demandeur persiste intégralement dans ses conclusions, en contestant le fait que le montant de 175'502 fr. 80 constitue une indemnité de départ. Il soutient que ce montant représente au contraire la somme des éléments

de salaire qui lui étaient dus contractuellement par la défenderesse. Il met en exergue qu'un autre montant de 45'000 fr. a été prévu comme indemnité, non soumise aux charges sociales et hors salaire, en échange des concessions auxquelles il a consenti dans le cadre de la convention du 11 mai 2022. Il explique qu'aux termes de la convention, la défenderesse devait l'indemniser pour le solde de vacances non prises puisqu'il devait se tenir à sa disposition jusqu'à la fin des rapports de travail. Enfin, le demandeur fait valoir que la défenderesse n'a pas respecté les obligations que lui imposait cette convention et ne peut dès lors se prévaloir de la clause pour solde de tout compte et de toute prétention. A l'appui de ses explications complémentaires, il a produit son certificat de salaire établi par la défenderesse pour 2022.

Dans sa duplique du 28 avril 2023 et ses déterminations spontanées du 8 mai 2023, la défenderesse maintient ses conclusions et son argumentation. En duplique, elle relève que les cotisations LPP ont été déduites sur les montants afférents aux salaires mensuels du demandeur.

Dans des déterminations spontanées du 3 mai 2023, le demandeur persiste intégralement dans ses conclusions et son argumentation, en distinguant les cotisations sur un salaire annuel assuré plafonné à 150'000 fr. pour la prévoyance professionnelle obligatoire auprès de la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_, des bonifications de vieillesse qu'il réclame, dans le cadre de la prévoyance professionnelle complémentaire auprès de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_, sur le montant de 175'500 francs. A cet effet, il a produit des extraits du règlement de la Caisse de retraite de G.\_\_\_\_\_ au 1<sup>er</sup> janvier 2022, ainsi que sa fiche d'assurance établie par cette Caisse au 1<sup>er</sup> janvier 2022.

### **E n d r o i t :**

**1. a)** Chaque canton désigne un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant les institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit (art. 73 al. 1 LPP [loi fédérale du

25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité ; RS 831.40]). Dans le canton de Vaud, cette compétence est dévolue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. c LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]).

La compétence des juridictions désignées à l'art. 73 LPP est ainsi donnée lorsque le litige oppose employeur et employé et soulève une question spécifique, au sens étroit ou au sens large, du droit de la prévoyance professionnelle. Une contestation entre un employeur et un ayant droit peut porter, en particulier, sur le versement des cotisations par l'employeur à une institution de prévoyance. Dans un tel cas, ce ne sont pas les juridictions des prud'hommes qui sont compétentes, mais le juge désigné en vertu de l'art. 73 LPP (applicable à la prévoyance extra-obligatoire par renvoi de l'art. 89a al. 6 ch. 19 CC [code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]), même si la question de l'existence d'un contrat de travail entre les parties doit être tranchée à titre préjudiciel (ATF 120 V 26 consid. 2 et les références citées). Cela ne concerne pas seulement le montant des cotisations mais aussi le principe de l'obligation de cotiser, que celui-ci découle du contrat de travail ou du droit public (Hans-Michael Riemer/Gabriela Riemer-Kafka, *Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz*, Berne 1985, p. 127).

**b)** Le for des litiges du droit de la prévoyance professionnelle 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).

**c)** L'acte introductif d'instance revêt la forme d'une action (ATF 118 V 158 consid. 1 ; 117 V 329 consid. 5d ; 115 V 224 et 239, confirmés par ATF 129 V 450 consid. 2). Faute pour la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) de trouver application en matière de prévoyance professionnelle, il y a lieu d'appliquer sur le plan procédural les règles des art. 106 ss LPA-VD sur l'action de droit administratif.

**d)** En l'espèce, le litige porte sur une question spécifique à la prévoyance professionnelle régie par la LPP, soit l'obligation de l'employeur de payer des cotisations de prévoyance professionnelle (TFA B 44/03 du 27 août 2003 consid. 3). La Cour de céans est dès lors compétente *ratione materiae* pour connaître de la présente cause. S'agissant du for, le demandeur a exercé son activité à [...] pour le compte de la défenderesse. L'action ayant été formée devant le tribunal compétent à raison du lieu de l'exploitation (art. 73 al. 3 LPP), la compétence *ratione loci* de la Cour de céans est ainsi donnée. Cette compétence n'est d'ailleurs pas contestée. L'action déposée par le demandeur étant dès lors recevable à la forme, il convient d'entrer en matière.

Il y a également lieu d'entrer en matière sur la demande reconventionnelle contenue dans la réponse de la défenderesse, qui présente une relation de connexité avec la demande principale et est soumise à la même procédure (art. 14 al. 1 et 224 al. 1 CPC [code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], applicables par renvoi de l'art. 109 al. 2 LPA-VD).

**2.** Le litige a pour objet les bonifications de vieillesse dans le cadre de la prévoyance professionnelle complémentaire assurée par la défenderesse auprès de O.\_\_\_\_\_, [...], portant, d'une part, sur la somme de 175'500 fr. versée au demandeur selon la convention signée par les parties le 11 mai 2023, et, d'autre part, sur le montant total de 72'033 fr. perçu par le demandeur à titre d'honoraires de gestion et gratifications pour l'activité qu'il a déployée pour U.\_\_\_\_\_ AG de 2017 à 2021. Le demandeur réclame à la défenderesse le paiement de ces bonifications et requiert la mainlevée de l'opposition faite par la défenderesse dans la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...].

**3.** Dans cette affaire, il ressort des pièces figurant au dossier que le demandeur a été assuré, en tant que membre de la direction de la défenderesse, auprès de O.\_\_\_\_\_, [...], à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2007.

**a)** La Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ fournit des prestations qui ne sont pas soumises à la prévoyance obligatoire au sens de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), conformément au chiffre 1 de son règlement-type. Il s'agit ainsi d'une institution de prévoyance non enregistrée, constituée sous forme de fondation en vertu de l'art. 331 CO (loi fédérale complétant le code civil suisse [livre cinquième : droit des obligations] du 30 mars 1911 ; RS 220), qui est active exclusivement dans le domaine de la prévoyance extra-obligatoire ou surobligatoire au sens de l'art. 89a CC. Dans la mesure où la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ accorde un droit à des prestations lors de la survenance d'un cas de prévoyance selon ses dispositions réglementaires, elle est soumise à la loi fédérale sur le libre passage du 17 décembre 1993 (LFLP ; RS 831.42) et aux dispositions de la LPP mentionnées à l'art. 89a al. 6 CC.

Hormis ces dispositions, la loi ne contient aucune directive contraignante concernant la mise en œuvre de la prévoyance extra-obligatoire ou surobligatoire qui est donc régie par la liberté contractuelle. La relation liant les parties participant à la prévoyance extra-obligatoire ou surobligatoire est qualifiée par la jurisprudence et la doctrine de rapport de droit privé ayant son fondement dans le règlement de prévoyance (Jacques-André Schneider / Thomas Geiser / Thomas Gächter, LPP et LFLP : lois fédérales sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, Berne 2020, art. 49, n<sup>os</sup> 15 à 17). Les personnes assurées sont liées à l'institution par un contrat innommé (*sui generis*) dit de prévoyance (ATF 131 V 27 consid. 2.1). Le règlement de prévoyance constitue le contenu préformé de ce contrat, c'est-à-dire ses conditions générales, auxquelles l'assuré se soumet expressément ou par actes concluants. Il doit être interprété selon les règles générales sur l'interprétation des contrats (ATF 138 V 176 consid. 6 ; TF 9C\_473/2017 du 27 juin 2018 consid. 2.2). Il y a lieu de rechercher, tout d'abord, la réelle et commune intention des parties (art. 18 al. 1 CO), ce qui en matière de prévoyance professionnelle vaut avant tout pour les conventions contractuelles particulières (ATF 129 V 145 consid. 3.1). Lorsque cette

intention ne peut être établie, il faut tenter de découvrir la volonté présumée des parties en interprétant leurs déclarations selon le sens que le destinataire de celles-ci pouvait et devait raisonnablement leur donner selon les règles de la bonne foi (principe de la confiance, ATF 138 III 659 consid. 4.2.1 ; 135 III 410 consid. 3.2). L'interprétation en application de ce principe, dite objective ou normative, consiste à établir le sens que chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Pour ce faire, il convient de partir du texte du contrat (ou du règlement) avant de l'examiner dans son contexte ; dans ce dernier cas, toutes les circonstances ayant précédé ou accompagné sa conclusion doivent être prises en considération (ATF 132 V 286 consid. 3.2.1 ; 129 III 118 consid. 2.5). A titre subsidiaire, il peut également être tenu compte du mode d'interprétation spécifique aux conditions générales, notamment la règle de la clause ambiguë (*in dubio contra stipulatorem* ; ATF 140 V 145 consid. 3.3 ; 131 V 27 consid. 2.2 ; 122 V 142 consid. 4c).

**b)** La Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_ gère une caisse de prévoyance pour chaque employeur avec lequel elle a conclu un contrat d'adhésion, selon le chiffre 2 de son règlement-type. A teneur des pièces produites par le demandeur, la Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_ gère dans le cas d'espèce une caisse de prévoyance pour M. \_\_\_\_\_ SA. C'est donc la société M. \_\_\_\_\_ SA qui s'est affiliée à la Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_ et qui doit être considérée comme l'employeur dans le cadre de cette assurance de prévoyance professionnelle complémentaire.

**c)** Conformément à l'art. 331a al. 1 CO, la prévoyance commence le jour où débute le rapport de travail ; elle prend fin le jour où le travailleur quitte l'institution de prévoyance. Le moment déterminant est la fin des rapports de travail selon le droit privé, indépendamment du fait que le salarié a cessé son activité plus tôt. Le versement, après le délai de résiliation, d'une indemnité pour des jours de vacances non pris n'a pas pour effet de prolonger le rapport de prévoyance (Schneider / Geiser / Gächter, op. cit., art. 10, n° 17).

Si l'employeur effectue des prestations dans un but de prévoyance ou si les travailleurs versent des contributions à cette fin, l'employeur doit transférer ces prestations et contributions à la fondation de prévoyance en faveur du personnel, en vertu de l'art. 331 al. 1 CO. L'employeur lui transfère 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, selon l'art. 66 al. 4 LPP applicable par renvoi de l'art. 89a al. 6 ch. 14 CC.

**d)** Comme il a été exposé ci-dessus (cf. consid. 3a supra), la prévoyance extra-obligatoire assurée par la caisse de prévoyance de M.\_\_\_\_\_ SA au sein de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ est essentiellement régie par les dispositions réglementaires applicables.

La personne assurée bénéficie de la couverture de prévoyance dans le monde entier. La couverture débute le jour où la personne assurée remplit les conditions d'admission et prend fin le jour où la personne assurée sort de l'institution de prévoyance (chiffre 8 du règlement-type produit, valable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2022).

Selon le chiffre 12.1 du règlement-type de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_, le dernier salaire AVS connu compte tenu des changements déjà convenus pour l'année en cours est réputé salaire annuel. Dans la mesure où le plan de prévoyance n'en dispose pas autrement, les indemnités de nature occasionnelle ne sont pas prises en considération. Sont considérés comme indemnités de nature occasionnelle au sens de ce règlement les indemnités spéciales, gratifications et bonus uniques, non prévisibles ou ne faisant pas l'objet d'un versement régulier, ainsi que les gratifications d'ancienneté à condition qu'elles soient versées tous les cinq ans au plus. Le salaire annuel pris en compte pour la prévoyance est défini dans le plan de prévoyance (chiffre 12.2 du règlement-type). L'employeur annonce le salaire annuel à la Fondation au 1<sup>er</sup> janvier de chaque année ou lors d'une admission. Les modifications de salaire en cours d'année sont prises en compte à la date de la modification

et entraînent une adaptation du salaire annuel défini au chiffre 12.1 (chiffre 12.3 du règlement-type).

La personne assurée qui travaille au service d'un ou de plusieurs autres employeurs ne peut pas assurer, en application du présent règlement, les éléments de salaire que lui versent ces derniers (chiffre 12.6 du règlement-type).

L'obligation de payer des contributions commence à la date de l'admission de la personne assurée dans la caisse de prévoyance et s'éteint notamment lors de la sortie prématurée de la caisse suite à la dissolution des rapports de prévoyance (chiffre 44 du règlement-type). La personne assurée sortante a droit à une prestation de libre passage qui est transférée à l'institution de prévoyance du nouvel employeur selon les indications de la personne assurée (chiffres 39.2 et 41.1 du règlement-type).

Conformément au plan de prévoyance défini spécifiquement pour l'entreprise M. \_\_\_\_\_ SA, le salaire annuel correspond au dernier salaire AVS connu, compte tenu des modifications convenues pour l'année en cours (chiffre 1.6 des plans applicables). Le plan valable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2020 comporte l'ajout suivant :

« Les indemnités variables versées régulièrement telles qu'indemnité à la performance, bonus et gratifications sont prises en compte à hauteur du montant versé l'année précédente, dans la mesure où on ne connaît pas encore leur montant pour l'année en cours. Les indemnités de nature occasionnelle ne sont pas prises en compte. Il s'agit des indemnités suivantes :

- indemnités spéciales, gratifications et bonus uniques, non prévisibles ou ne faisant pas l'objet d'un versement régulier ;
- gratifications d'ancienneté, à condition qu'elles soient versées tous les cinq ans au plus. »

Le salaire assuré correspond au salaire annuel moins une déduction de coordination ; le montant de coordination qui doit être porté en déduction du salaire annuel est égal à 50 % du montant de coordination conformément à la LPP ; la personne assurée qui travaille au service d'un ou de plusieurs autres employeurs peut assurer, en

application du présent plan, les éléments de salaire que lui versent ces derniers (chiffre 1.7 des plans successivement appliqués).

Aux termes du plan, l'employeur finance les mesures de prévoyance (chiffre 4.2 du plan valable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, chiffre 4.1 des plans valables à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2020). Les bonifications de vieillesse s'élèvent à 12 % pour les hommes de 45 à 54 ans (chiffre 2.1.2 des plans successivement appliqués).

Il résulte ainsi des dispositions réglementaires applicables que la personne assurée ne peut en principe pas assurer les éléments de salaire que lui versent d'autres employeurs. Dans le cadre du plan applicable à M. \_\_\_\_\_ SA, la possibilité est toutefois donnée à la personne assurée, en dérogation au règlement-type, d'assurer les éléments de salaire versés par d'autres employeurs. Alors que le plan valable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2011 précise que les personnes assurées sont les membres de la direction (chiffre 1.3), cette disposition est tronquée dans les versions ultérieures de ce plan qui ont été produites par le demandeur. Ce plan assure le dernier salaire AVS connu, y compris d'éventuelles modifications convenues pour l'année concernée, sous déduction de la moitié du montant de coordination LPP, et ce à l'exclusion de toute indemnité occasionnelle ou non régulière. Par ailleurs, le plan ne couvre explicitement les bonus et gratifications versés régulièrement qu'à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2020.

En l'espèce, le demandeur a été assuré par la Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_ à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2007, selon ses certificats de prévoyance, et ce jusqu'à la fin de ses rapports de travail qui a été fixée au 30 juin 2022 par la convention conclue entre les parties le 11 mai 2022.

**4.** Il convient tout d'abord d'examiner si le montant de 175'500 fr. accordé au demandeur aux termes de la convention du 11 mai 2022 est entièrement sujet aux bonifications de vieillesse dans le cadre du plan assuré auprès de la Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_. Le demandeur

estime que tel est le cas en faisant valoir que cette somme représente des éléments de salaire, ce que conteste la défenderesse qui la qualifie au contraire d'indemnité de départ. Le demandeur conclut ainsi au paiement par la défenderesse en mains de son actuelle institution de prévoyance, la L.\_\_\_\_\_, d'un montant de 15'916 fr. (20'684 fr., sous déduction des cotisations déjà versées par 4'768 francs).

**a)** En principe, l'indemnité de départ prévue dans une convention réglant la fin des rapports de travail prévoit des paiements à titre volontaire. Il faut les distinguer de ceux qui sont forfaitairement convenus pour d'éventuelles prétentions encore existantes liées à des vacances, à des heures supplémentaires, à l'indemnisation de délais de résiliation plus longs, etc. (Wolfgang Portmann, Fachhandbuch Arbeitsrecht : Expertenwissen für die Praxis, Zurich 2018, p. 399).

En droit de l'assurance-vieillesse et survivants, le salaire déterminant pour le calcul des cotisations comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé ; il englobe les allocations de renchérissement et autres suppléments de salaire, les commissions, les gratifications, les prestations en nature, les indemnités de vacances ou pour jours fériés et autres prestations analogues, ainsi que les pourboires, s'ils représentent un élément important de la rémunération du travail (art. 5 al. 2 LAVS [loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 ; RS 831.10]). Afin de le préciser, l'art. 7 RAVS (règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 ; RS 831.101) établit un catalogue non exhaustif d'éléments qui font partie du salaire déterminant. En particulier, il prévoit, à sa let. q, que les prestations versées par l'employeur lors de la cessation des rapports de travail font partie du salaire déterminant, sauf s'il s'agit de prestations sociales en cas de prévoyance professionnelle insuffisante au sens de l'art. 8bis RAVS ou de prestations sociales lors de résiliation des rapports de travail pour des impératifs d'exploitation au sens de l'art. 8ter RAVS. Cette dernière disposition prescrit en effet que les prestations versées par l'employeur suite à la résiliation des rapports de travail pour des impératifs d'exploitation sont exceptées du salaire

déterminant à concurrence de quatre fois et demie la rente de vieillesse annuelle maximale (al. 1). Sont considérés comme des impératifs d'exploitation, la fermeture, la fusion ou la restructuration d'entreprise. Il y a restructuration d'entreprise lorsque les conditions selon l'art. 53b al. 1 let. a ou b LPP sont remplies pour une liquidation partielle de l'institution de prévoyance qui exécute la prévoyance professionnelle obligatoire (al. 2 let. a), ou en cas de licenciement collectif réglementé par un plan social (al. 2 let. b). Selon la doctrine et la jurisprudence, l'élément déterminant pour la prise en compte des prestations versées par l'employeur lors de la cessation des rapports de travail est en définitive la relation directe ou indirecte, mais étroite entre les créances de l'employé et les rapports de service (Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève 2011, p. 118). Font ainsi partie du salaire déterminant les rétributions versées au salarié en cas de résiliation anticipée des rapports de service (op. cit.). En revanche, les indemnités pour résiliation injustifiée (art. 337c CO) ne font pas partie du salaire déterminant (op. cit.).

En l'occurrence, les parties sont convenues le 11 mai 2022 du versement en faveur du demandeur, en trois fois et sous déduction des charges sociales, de la somme totale de 175'502.80 fr., arrondie à 175'500 fr., à titre de créance en salaire pour les salaires d'avril à juillet 2022 y compris une part au treizième salaire, pour les primes de vacances et l'indemnisation des vacances non prises, pour une part au bonus de 2022 et pour une part aux honoraires de 2022 en lien avec U.\_\_\_\_\_ AG. Ce montant global n'est pas détaillé dans le texte de la convention. Cependant, il peut être décomposé comme suit, sur la base de la lettre du conseil du demandeur du 28 mars 2022 ayant conduit à l'élaboration de la convention :

- le montant total des salaires mensuels de 12'990 fr. pour avril à juillet 2022 de 51'960 fr.,
- la prime de vacances pour début juillet 2021 à fin juin 2022 de 2'600 fr., la part à la prime de vacances pour juillet 2022 de 216 fr. 65,

- la part au treizième salaire pour début janvier à fin juillet 2022 de 7'577 fr. 50,
- la part au bonus pour début janvier à fin juillet 2022 de 2'916 fr. 65,
- le montant relatif aux 147 jours de vacances non prises au 31 décembre 2021 de 99'391 fr. 15,
- le montant relatif aux 10.5 jours de vacances non prises au 31 juillet 2022 de 7'099 fr. 35,
- la part d'honoraires en lien avec U.\_\_\_\_\_ AG pour début janvier à fin juillet 2022 de 3'741 fr. 50.

En sus de cette somme, la convention prévoit le versement d'un montant de 45'000 fr., à titre d'indemnité, non soumise aux charges sociales, pour la renonciation à la prolongation des rapports de travail en cas de maladie ou d'accident (art. 336c al. 2 CO) et à une indemnité pour résiliation abusive (art. 337c CO). Comme il a été exposé ci-dessus, une telle indemnité ne représente pas un salaire déterminant AVS.

**b)** D'emblée, il faut rappeler que les dispositions réglementaires applicables en l'espèce prévoient que les bonifications de vieillesse sont prélevées sur un salaire annuel qui se réfère au dernier salaire AVS connu (cf. consid. 3d supra). Conformément à l'art. 7 RAVS, le salaire déterminant AVS comprend le salaire de base (let. a), y compris le treizième salaire (Office fédéral des assurances sociales, Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG [DSD], ch. 2002, p. 25), et les indemnités de vacances (let. o). Dans le cas particulier, il ressort des certificats établis par la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ pour les années 2019 à 2022 que des bonifications de vieillesse de 12 % sont payées par l'employeur sur la base de treize salaires mensuels de 12'990 fr. chacun, auxquels s'ajoute un montant de 2'600 fr. correspondant à celui de la prime annuelle de vacances. La prévoyance complémentaire assurée et intégralement financée par l'employeur couvre donc le salaire de base, y compris le treizième salaire, et la prime de vacances.

De ce fait, le demandeur a eu droit au versement par la défenderesse de bonifications de vieillesse sur les salaires mensuels augmentés des parts correspondant au treizième salaire et à la prime de vacances pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2022, compte tenu de la fin au 30 juin 2022 de la couverture de prévoyance complémentaire en raison de la fin de ses rapports de travail avec la défenderesse (cf. consid. 3c et d supra), mais pas au-delà de sa sortie de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_.

Cela étant, le plan de prévoyance applicable prévoit, à l'instar du règlement-type de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_, que le salaire annuel assuré comprend également les changements de salaire AVS convenus pour l'année en cours (cf. consid. 3d supra). Le versement du salaire de juillet 2022 (12'990 fr.), avec les parts correspondant au treizième salaire (1'082 fr. 50) et à la prime de vacances (216 fr. 65), doit être considéré comme une rétribution accordée pour la résiliation anticipée du contrat de travail au 30 juin 2022 au lieu du 31 juillet 2022 et, partant, comme du salaire déterminant AVS (cf. consid. 4a supra). Par conséquent, ces montants doivent être inclus dans la prévoyance complémentaire assurée par la défenderesse auprès de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ et la défenderesse doit payer les bonifications de vieillesse y afférentes, c'est-à-dire le montant de 1'714 fr. 70 (12'990 fr. augmenté de 1'082 fr. 50 plus 216 fr 65 divisé par 100 fois 12 en application du taux de bonification de vieillesse de 12 %), ce que le demandeur a d'ailleurs explicitement demandé par lettre de son conseil du 28 mars 2022.

**c)** Selon l'art. 329d CO, l'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances (al. 1) et les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages tant que durent les rapports de travail (al. 2), comme le rappelle l'art. 13 al. 7 de la convention collective de travail pour [...] du [...] (champ d'application étendu à l'ensemble du territoire de la Confédération suisse et à tous les employeurs qui effectuent des travaux [...] ainsi qu'à leurs travailleurs selon l'arrêté du Conseil fédéral du [...]). L'indemnisation versée à la fin

des rapports de travail pour des vacances qui n'ont pas été prises est considérée comme du salaire déterminant AVS au sens de l'art. 7 RAVS (ch. 2097 DSD, p. 49).

Le règlement-type de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ ne prévoit pas d'assurer les indemnités de nature occasionnelle, c'est-à-dire les indemnités spéciales, uniques, non prévisibles ou ne faisant pas l'objet d'un versement régulier, ce que précise également le plan applicable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2020 (cf. consid. 3d supra).

Dans le cadre de la convention du 11 mai 2022, un montant total de 106'490 fr. 50 a été accordé au demandeur à titre d'indemnisation de soldes de vacances non prises, à savoir 99'391 fr. 15 pour les 147 jours de vacances non prises au 31 décembre 2021 et 7'099 fr. 35 pour les 10.5 jours de vacances non prises au 31 juillet 2022, compte tenu de la fin des rapports de travail. Il s'agit ainsi d'une indemnité spécifique et unique.

Dans ce contexte, on note que les parties sont convenues de manière générale que les trois versements d'un montant de 58'500 fr. soient acquittés sous déduction des charges sociales, sans autre précision. Il faut toutefois constater que le demandeur ne réclame pas, dans sa lettre détaillée du 28 mars 2022, l'attribution de bonifications financées par l'employeur auprès du plan complémentaire O.\_\_\_\_\_ sur les montants de 99'391 fr. 15 et de 7'099 fr. 35 relatifs aux soldes de vacances non prises au 31 décembre 2021 et respectivement au 31 juillet 2022, ce qui tend à démontrer qu'il estimait lui-même qu'une telle indemnité ne devait pas être soumise au prélèvement de cotisations dans la prévoyance professionnelle extra-obligatoire comme dans la prévoyance professionnelle obligatoire.

Dans ces conditions, il faut admettre que le montant total de 106'490 fr. 50 versé au demandeur à titre d'indemnités pour vacances non prises ne doit pas être compris dans la prévoyance complémentaire assurée par la défenderesse auprès de la Fondation complémentaire

O.\_\_\_\_\_ et qu'il ne fait donc pas l'objet de bonifications de vieillesse financées par l'employeur dans ce cadre.

**d)** Comme rappelé ci-dessus (cf. consid. 4c supra), le règlement-type de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ ne prévoit pas d'assurer les indemnités de nature occasionnelle ou non régulière, ce que précise également le plan applicable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2020. Celui-ci prévoit toutefois que les indemnités variables versées régulièrement, telles les indemnités à la performance, bonus et gratifications, sont prises en compte, et ce à hauteur du montant versé l'année précédente lorsque leur montant pour l'année en cours n'est pas encore connu.

Or, le certificat de salaire pour 2021 produit par le demandeur ne comprend pas un tel bonus. Selon ce certificat en effet, un salaire annuel brut de 168'870 fr. (183'810 fr. moins les allocations familiales de 14'940 fr.) lui a été versé en 2021, c'est-à-dire treize fois un salaire mensuel de 12'990 francs. Ce salaire augmenté d'un montant de 2'600 fr., qui correspond à celui de sa prime annuelle de vacances, concorde avec le salaire annuel de 171'470 fr. pris en compte dans le cadre de la prévoyance professionnelle complémentaire, comme le mentionnent les certificats de prévoyance établis par la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ pour les années 2019 à 2021. Durant ces trois années, le salaire considéré n'a donc jamais inclus un quelconque montant supplémentaire à titre de bonus. Il faut par ailleurs constater que le demandeur lui-même ne réclame pas, dans sa lettre détaillée du 28 mars 2022, l'attribution de bonifications financées par l'employeur auprès du plan complémentaire O.\_\_\_\_\_ sur le montant de 2'916 fr. 65 qui lui a été octroyé par convention à titre de part de bonus pour janvier à juillet 2022.

Pour ces motifs, il faut admettre que le montant de 2'916 fr. 65 accordé à titre de bonus ne doit pas être compris dans la prévoyance complémentaire assurée par la défenderesse auprès de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ et qu'il n'est donc pas sujet à des bonifications de vieillesse dans ce cadre.

e) En définitive, la défenderesse doit payer en faveur du demandeur un montant supplémentaire de 1'714 fr. 70, à titre de bonifications de vieillesse de la prévoyance professionnelle complémentaire, auprès de la L.\_\_\_\_\_, conformément à l'art. 66 al. 4 LPP par renvoi de l'art. 89a al. 6 ch. 14 LPP et aux chiffres 39.2 et 41.1 du règlement-type de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_. Peu importe à cet égard que la défenderesse ait déjà déduit une cotisation LPP d'un montant de 987 fr. 50 (soit 7.9 % de 12'500 fr.) sur ses versements de 104'330 fr. le 23 mai 2022 et de 60'820 fr. le 21 juin 2022 selon les bulletins de salaires y relatifs, puisque ces cotisations se rapportent à la prévoyance professionnelle obligatoire auprès de la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_ et non pas à la prévoyance professionnelle extra-obligatoire assurée par la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_. S'agissant de la part de 3'741 fr. 50 des honoraires en lien avec U.\_\_\_\_\_ AG pour 2022, il est renvoyé au consid. 5 infra.

5. Il reste à examiner si les honoraires de gestion administrative et gratifications que le demandeur a perçus de U.\_\_\_\_\_ AG durant les années 2017 à 2022 sont sujets aux bonifications de vieillesse dans le cadre du plan auprès de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_. Le demandeur estime que tel est le cas en faisant valoir que ces montants représentent des éléments de salaire dépendant du salaire de base versé par M.\_\_\_\_\_ SA, ce que conteste la défenderesse en se référant à la convention de départ signée le 11 mai 2022. Le demandeur conclut ainsi au paiement par la défenderesse en mains de son actuelle institution de prévoyance, la L.\_\_\_\_\_, d'un montant de 8'643 fr. 95 sur la somme totale de 72'033 fr. versée par U.\_\_\_\_\_ AG à titre d'honoraires de gestion administrative et de gratifications de 2017 à 2021, et également de bonifications de vieillesse sur la part de 3'741 fr. 50 d'honoraires pour 2022.

Selon les certificats de salaires du demandeur délivrés par U.\_\_\_\_\_ AG pour les années considérées, il a perçu des gratifications de 16'402 fr. en 2017, de 10'000 fr. en 2018 et 2019, puis de 5'000 fr. en 2020 et 2021. Il a en outre reçu des honoraires de gestion administrative

de 6'402 fr. en 2018 et 2019, de 6'413 fr. en 2020 et de 6'414 fr. en 2021. Par convention du 11 mai 2022, un montant de 3'741 fr. 50 lui est accordé à titre d'honoraires en lien avec U.\_\_\_\_\_ AG pour la période de début janvier à fin juillet 2022.

Même à supposer que les sociétés M.\_\_\_\_\_ SA et U.\_\_\_\_\_ AG entretiennent des liens étroits, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit de deux sociétés juridiquement distinctes et que M.\_\_\_\_\_ SA s'est affiliée seule à la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_ dans le but d'assurer à un cercle déterminé de ses assurés des prestations de la prévoyance extra-obligatoire (cf. consid. 3b supra).

Il convient de rappeler ici que le demandeur avait la possibilité d'assurer les éléments de salaire versés par d'autres employeurs que M.\_\_\_\_\_ SA dans le cadre de la prévoyance complémentaire contractée par cette société auprès de la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_, conformément aux dispositions réglementaires applicables (cf. consid. 3d supra). En tant que membre de la commission de prévoyance du personnel de la caisse de prévoyance au sein de cette Fondation durant la période considérée (voir ses certificats de prévoyance relatifs à 2017, 2019, 2020 et 2021), il ne pouvait pas ignorer cette possibilité qui lui était offerte, ce d'autant qu'il occupait également le poste de directeur des finances et de l'administration de l'entreprise M.\_\_\_\_\_ et de président du conseil de fondation de la Caisse de retraite G.\_\_\_\_\_ et disposait donc de connaissances solides dans le domaine de la prévoyance professionnelle et de son financement. Or, comme le montrent ses certificats de prévoyance établis par la Fondation complémentaire O.\_\_\_\_\_, le demandeur n'a jamais fait usage, jusqu'à sa sortie de la Fondation au 30 juin 2022, de cette possibilité qui lui appartenait en qualité d'assuré.

A cela s'ajoute le fait que le demandeur n'a fait valoir aucune prétention concernant les montants versés par U.\_\_\_\_\_ AG de 2017 à 2021, ni par la voix de son conseil le 28 mars 2022, ni dans le cadre de la convention qui a été signée le 11 mai 2022 par les parties dans le but de

régler toutes les questions entourant la fin du contrat de travail les liant. Sur la part d'honoraires de gestion administrative perçus de U. \_\_\_\_\_ AG pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 juillet 2022 faisant l'objet de cette convention, il sied de relever que le demandeur lui-même ne réclame pas à son employeur le paiement de bonifications dans le plan de prévoyance complémentaire O. \_\_\_\_\_, ainsi que cela ressort clairement de sa lettre détaillée du 28 mars 2022.

Pour toutes ces raisons, il faut en conclure que les montants versés par U. \_\_\_\_\_ AG au demandeur ne sont pas assurés dans la prévoyance professionnelle complémentaire que la défenderesse a contractée en s'affiliant à la Fondation complémentaire O. \_\_\_\_\_.

**6.** Il s'agit enfin d'examiner la conclusion du demandeur tendant à obtenir la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer dans la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...], qui porte sur un montant de 16'000 fr., avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2022. La défenderesse conclut reconventionnellement à l'annulation de cette poursuite et à sa radiation des registres du Préposé de l'Office des poursuites du district [...].

**a)** Un intérêt moratoire à 5 % l'an peut être alloué sur le montant nouvellement réduit de 1'714 fr. 70, sa perception étant prévue par l'art. 104 al. 1 CO (voir également l'art. 66 al. 2 LPP).

L'intérêt moratoire ne court en principe que dès la mise en demeure du débiteur par l'interpellation (art. 102 al. 1 et 104 al. 1 CO). Il n'y a interpellation que lorsque le créancier manifeste clairement de quelque manière que ce soit – par écrit, par oral ou par actes concluants – sa volonté de recevoir la prestation qui lui est due (ATF 129 III 535). Aux termes de l'art. 102 al. 2 CO, lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour.

En l'occurrence, la convention conclue entre les parties prévoyait que la date de fin des rapports de travail était le 30 juin 2022 (chiffre I), que les trois versements d'un montant brut de 58'000 fr., sous déduction des charges sociales, intervenaient en lieu et place des salaires d'avril, mai et juin 2022 (chiffre III) et précisait, à son chiffre VI, que dans les dix jours suivant la date de fin des rapports de travail, M. \_\_\_\_\_ SA remettrait à P. \_\_\_\_\_ toute pièce établissant le versement, sur les comptes détenus par celui-ci respectivement auprès de la Caisse de retraite G. \_\_\_\_\_ et auprès d'O. \_\_\_\_\_, des cotisations (contributions) de l'employeur et de celles du salarié dues sur les montants versés selon le chiffre III pour le paiement de la dernière tranche de salaire. En outre, le chiffre V de cette convention commençait par la phrase « Avec le dernier salaire, soit au plus tard d'ici au 30 juin 2022 ». Il est permis, compte tenu des termes de cette convention, de conclure que le versement des bonifications de vieillesse devait intervenir pour le 30 juin 2022 au plus tard, en dérogation aux art. 66 al. 4 LPP et 331 al. 3 CO, et que M. \_\_\_\_\_ SA a été mise en demeure par la seule expiration de ce jour. La défenderesse ne soulève d'ailleurs aucun grief à l'égard du *dies a quo* fixé par le demandeur pour le paiement des intérêts. Cela étant, la perception d'intérêts moratoires ne peut commencer à courir qu'après l'expiration du jour d'échéance fixé pour le paiement, à savoir en l'occurrence à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2022.

**b)** Aux termes de l'art. 88 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 ; RS 281.1), lorsque la poursuite n'est pas suspendue par l'opposition ou par un jugement, le créancier peut requérir la continuation de la poursuite à l'expiration d'un délai de vingt jours à compter de la notification du commandement de payer (al. 1). Ce droit se périment par un an à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire ou administrative et le jugement définitif (al. 2). Ainsi, le poursuivant ne peut requérir la continuation de la poursuite que lorsque le commandement de payer est un titre exécutoire, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a plus d'obstacle dirimant à la continuation de la poursuite. L'opposition valable et recevable à la forme constitue un tel

obstacle dirimant et le poursuivant ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'à la condition que l'opposition ait été annulée, par exemple à l'issue d'une procédure judiciaire.

**c)** Le commandement de payer dans la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...] a été notifié à la défenderesse le 21 septembre 2022. En conséquence, le délai légal pour requérir la continuation de la poursuite n'était pas périmé au moment de l'introduction de la présente procédure, le 29 novembre 2022. La créance réclamée par le demandeur ayant été reconnue ci-dessus à hauteur de 1'714 fr. 70 plus intérêts à 5 % dès le 1<sup>er</sup> juillet 2022, il y a par conséquent lieu d'accéder à la requête du demandeur en levant définitivement l'opposition totale formée par la défenderesse à l'encontre du commandement de payer dans la poursuite n°[...] de l'Office des poursuites du district de [...] pour ce montant.

**d)** La conclusion reconventionnelle de la défenderesse tendant à l'annulation de la poursuite précitée doit être rejetée, dans la mesure où cette poursuite a été jugée justifiée à hauteur d'un montant de 1'714 fr. 70, plus intérêts à 5 % dès le 1<sup>er</sup> juillet 2022. Quant à la demande de radiation de la poursuite du registre, cette conclusion n'est pas recevable. Une telle radiation ne peut être requise que de l'office des poursuites et, en cas de refus, réclamée auprès de l'autorité de surveillance par la voie de plainte (TF 4A\_229/2018 du 12 octobre 2018 consid. 7).

**7. a)** Eu égard à ce qui précède, les conclusions du demandeur doivent être très partiellement admises, dans le sens où la défenderesse doit immédiat paiement du montant de 1'714 fr. 70, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2022, qui doit être versé sur le compte ouvert au nom du demandeur auprès de L.\_\_\_\_\_, à [...]. Dans la mesure précitée, l'opposition totale de la défenderesse à la poursuite n° [...] doit dès lors être écartée et la mainlevée être définitivement accordée. Les conclusions prises par la défenderesse sont rejetées, dans la mesure où elles sont recevables.

**b)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 73 al. 2 LPP).

**c)** Vu le sort de ses conclusions, la partie demanderesse a droit à une indemnité de dépens réduits à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 55 LPA-VD, par renvoi de l'art. 109 LPA-VD). Il convient d'arrêter cette indemnité à 800 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de la mettre à la charge de la partie défenderesse.

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
prononce :**

- I.** La demande formée par P.\_\_\_\_\_ le 29 novembre 2022 est très partiellement admise, en ce sens que M.\_\_\_\_\_ SA doit immédiat paiement à P.\_\_\_\_\_ du montant de 1'714 fr. 70 (mille sept cent quatorze francs et septante centimes), avec intérêts à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2022, sur le compte ouvert en son nom auprès de L.\_\_\_\_\_, à [...], à titre de contribution à sa prévoyance professionnelle surobligatoire.
- II.** L'opposition faite à la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de [...] est levée dans la mesure précitée.
- III.** La demande reconventionnelle formée par M.\_\_\_\_\_ SA le 30 mars 2023 est rejetée, dans la mesure où elle est recevable.
- IV.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- V.** M.\_\_\_\_\_ SA versera à P.\_\_\_\_\_ une indemnité de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens réduits.

La présidente :

La greffière :

**Du**

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Estelle Chanson (pour P. \_\_\_\_\_),
- Me Christian Favre (pour M. \_\_\_\_\_ SA),
- 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 :