

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 6 novembre 2012

Présidence de Mme THALMANN
Juges : Mme Pasche et M. Piguet, juge suppléant
Greffière : Mme Simonin

* * * * *

Cause pendante entre :

C._____, à Berne, demanderesse, représentée par Me Estelle Chanson,
avocate à Lausanne

et

G._____, à Pully, défendeur, représenté par Me Christine Raptis, avocate
à Morges

Art. 35a LPP, 88bis al. 2 RAI, 79 LP

E n f a i t :

A. G. _____ (ci-après: l'assuré ou le défendeur), né en 1961, au bénéfice d'une formation de médecin spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, a travaillé dès le 1^{er} octobre 1997 en qualité de chef de clinique adjoint pour le compte des Hospices [...]. A ce titre, il était assuré au titre de la prévoyance professionnelle auprès de la Fondation de Prévoyance [...] (ci-après: la Fondation de Prévoyance C. _____, la Fondation, l'institution de prévoyance ou la demanderesse).

Souffrant de problèmes lombaires (lombosciatalgies et spondylolisthésis) qui l'ont perturbé depuis le mois de juin 2000, il s'est vu allouer par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après: l'Office AI) une rente entière d'invalidité, fondée sur un degré d'invalidité de 90%, à compter du 1^{er} mai 2002, par décision du 25 novembre 2002.

De son côté, par communication du 30 août 2002, la Fondation de prévoyance C. _____ l'a mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité à compter du 1^{er} août 2002, dont le montant mensuel a été fixé à 4'380 fr. jusqu'au 31 décembre 2002 et à 4'407 fr. à compter du 1^{er} janvier 2003. Il était précisé ce qui suit:

"La prochaine révision de rentes est prévue selon les démarches de l'AI. Nous vous prions de nous transmettre la décision de l'assurance AI dès qu'elle sera disponible.

Toute modification (degré d'invalidité, état civil, etc.) survenue entre temps et ayant une incidence sur les prestations devra nous être immédiatement communiquée".

B. Par courrier du 18 octobre 2005, la Fondation de Prévoyance C. _____ a requis de l'Office AI une copie du dossier de l'assuré. Parmi les documents remis le 26 octobre 2005 figuraient notamment les pièces suivantes:

- un courrier du 8 janvier 2003, dans lequel l'assuré informait l'office AI qu'il avait repris son activité de psychiatre à raison de quelques heures par mois;
- un courrier du 17 février 2004, dans lequel l'assuré confirmait à l'office AI qu'il travaillait depuis le mois de juillet 2003 à un taux de 50% en qualité de psychiatre indépendant;
- un courrier du 9 février 2005, dans lequel l'assuré informait l'office AI qu'il travaillait depuis le 1^{er} janvier 2005 à un taux de 80% en qualité de psychiatre indépendant;
- un courrier du 10 février 2005, dans lequel l'assuré déclarait revenir sur son courrier précédent et indiquait qu'ensuite de complications de son état de santé, il ne pouvait augmenter son taux d'activité à plus de 50%;
- une demande de prestations de l'assurance-invalidité du 14 juin 2005, relative à la prise en charge d'une opération bilatérale de la cataracte, dans laquelle l'assuré indiquait exercer à un taux de 80% une activité de médecin psychiatre-psychothérapeute indépendant et précisait avoir subi une incapacité de travail de 90% de 2001 à janvier 2004, de 50% de janvier 2004 à janvier 2005 et de 20% depuis janvier 2005.

Par décision du 1^{er} mai 2006, l'Office AI a supprimé la rente d'invalidité versée à l'assuré avec effet au premier jour du deuxième mois suivant la notification de la décision, au motif que l'incapacité de travail n'était plus que de 20% dans son activité de médecin psychiatre indépendant. Il était mentionné que cette décision était adressée en copie à la Fondation de prévoyance C._____.

Par courriers des 3 mai et 24 octobre 2006, la Fondation de Prévoyance C._____ a informé l'assuré qu'elle mettait un terme provisoire au versement de la rente d'invalidité à partir du 1^{er} mai 2006 et l'a invité à lui remettre les bilans comptables de son cabinet pour les années 2003 à 2005, dans le but de vérifier le droit à la rente et lui soumettre un décompte final.

Par courrier du 21 novembre 2006, la Fondation de Prévoyance C._____ a requis de l'office AI une nouvelle copie du dossier de l'assuré. Parmi les nouveaux documents remis figuraient les pièces suivantes:

- un questionnaire pour la révision de la rente de l'assurance-invalidité complété le 8 janvier 2006 par l'assuré, qui confirmait l'augmentation progressive de son taux d'activité depuis le mois de janvier 2003, à savoir: environ 3 à 4 heures d'activité par semaine de janvier 2003 à janvier 2004, environ 20 heures d'activité par semaine (50%) de janvier 2004 à janvier 2005, respectivement environ 35 à 40 heures d'activité par semaine (80%) de janvier à décembre 2005;
- un rapport médical établi le 9 février 2006 par le Dr [...], spécialiste en neurologie, attestant d'une incapacité de travail de 20% depuis le mois de janvier 2005;
- un rapport médical établi le 9 février 2006 par le Dr [...], spécialiste en médecine interne et maladies rhumatismales, attestant également d'une incapacité de travail de 20% depuis le mois de janvier 2005.

Le 21 décembre 2006, l'assuré a transmis à la Fondation de Prévoyance C._____ les bilans relatifs à l'exploitation de son cabinet médical pour les années 2003 à 2005.

Par courrier du 26 février 2007, la Fondation de Prévoyance C._____ a invité l'intéressé à lui rembourser d'ici au 15 mars 2007 la somme totale de 103'233 fr., selon le décompte suivant:

- 26'442 fr. correspondant à une demi-rente perçue indûment pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2004;
- 52'884 fr. correspondant à une rente entière perçue indûment pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005;

- 17'628 fr. correspondant à une rente entière perçue indûment pour la période du 1^{er} janvier au 30 avril 2006.

A ces montants venaient s'ajouter les intérêts moratoires suivants:

- 5 % de 26'442 fr. du 01.01.2005 au 31.01.2007: 2'754 fr.;
- 5% de 42'884 fr. du 01.01.2006 au 31 .01.2007: 2'864 fr.;
- 5 % de 17'628 fr. du 01.05.2006 au 31.01.2007: 661 fr.

Par courrier du 19 mars 2007 adressé à la Fondation de Prévoyance C._____, l'assuré a indiqué qu'il "*ne saurait rembourser*" "*quelque montant que ce soit* ", n'étant "*pas en possession de la somme réclamée*".

Le 1^{er} juin 2007, la Fondation de Prévoyance C._____ a fait notifier à l'assuré par l'Office des poursuites de Lausanne-Est un commandement de payer d'un montant de 103'233 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 29 mars 2007 (poursuite n° [...]), auquel opposition totale a été formée le jour même.

C. Par demande du 4 décembre 2007, la Fondation de prévoyance C._____, représentée par Me Dominique Guex, a ouvert action contre G._____ devant le Tribunal des assurances du canton de Vaud, en concluant sous suite de frais et dépens:

I. G._____ est reconnu débiteur de la Fondation de prévoyance C._____ pour un montant de CHF 103'233.- plus intérêts à 5% dès le 16 mars 2007 et lui en doit prompt paiement.

II. La mainlevée définitive de l'opposition formée par G._____ au commandement de payer notifié le 1^{er} juin 2007 dans le cadre de la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites de Lausanne-Est est prononcée".

A l'appui de ses conclusions, la Fondation a soutenu que, conformément au ch. 7.6 du Règlement de la Fondation de prévoyance C._____ et à l'art. 35a LPP, les prestations indûment touchées devaient être restituées. En l'espèce, le défendeur avait perçu entre le 1^{er} janvier 2004 et le 30 avril 2006 une rente entière d'invalidité, alors que son degré de capacité de travail — et par conséquent son degré d'invalidité — s'était modifié, qu'il ne pouvait prétendre qu'à une demi-rente d'invalidité pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2004 et qu'il n'avait droit à aucune rente pour la période du 1^{er} janvier 2005 au 30 avril 2006. Dans la mesure où le défendeur devait s'attendre à devoir restituer une partie au moins des prestations touchées à compter du moment où il avait repris une activité professionnelle en ouvrant un cabinet médical, il ne pouvait se prévaloir de sa bonne foi.

Dans sa réponse du 14 février 2008, G._____, représenté par Me Véronique Fontana, a conclu au rejet des conclusions prises par la demanderesse. Dans la mesure où celle-ci avait été informée à la fin du mois d'octobre 2005 de la reprise d'activité ainsi que de sa progression, les éventuelles prétentions de la demanderesse étaient désormais prescrites.

Dans sa réplique du 29 février 2008, la Fondation de Prévoyance C._____ a confirmé les conclusions prises dans sa requête du 4 décembre 2007. En réponse aux remarques formulées par le défendeur, elle a expliqué que le dossier qu'elle avait reçu de l'office AI à fin octobre 2005 avait uniquement permis de constater qu'il avait apparemment repris une activité professionnelle et qu'une procédure de révision de la rente était en cours. Elle n'était toutefois pas en mesure de se déterminer à ce moment-là sur l'existence d'un droit à la restitution de prestations versées et encore moins sur l'ampleur de cette éventuelle créance en restitution. Elle n'a été en possession de tous les éléments nécessaires pour évaluer la situation et fonder sa créance en restitution des prestations indûment versées qu'à fin décembre 2006. En outre, elle était liée dans son appréciation de l'évolution du degré d'incapacité de travail et, partant, dans son examen de l'éventuelle existence d'une

obligation de restitution de prestations indûment perçues, par la décision et les constatations de l'office AI. En tout état de cause, elle ne disposait pas des éléments nécessaires à fonder sa créance en restitution avant que l'office AI ne rende sa décision le 1^{er} mai 2006. Au vu de ces éléments, la créance en restitution n'était pas prescrite.

Dans sa duplique du 8 mai 2008, le défendeur a confirmé les conclusions de sa réponse du 13 février 2008.

La demanderesse a encore déposé des écritures les 4 juin et 10 septembre 2008.

Par jugement partiel du 10 juin 2010, la Cour de céans a constaté que les créances dont le remboursement était réclamé par la Fondation de Prévoyance C._____ et qui étaient nées avant le 29 mars 2006 étaient prescrites. Dans la mesure où le règlement de prévoyance ne contenait aucune disposition faisant référence aux décisions rendues par l'Office AI, qu'il s'agisse de la notion d'incapacité de travail, du point de départ de celle-ci, de la notion d'invalidité, du début du droit à la rente ou encore de la révision de celle-ci, la Fondation de Prévoyance C._____ ne pouvait soutenir avoir été tenue d'attendre la décision de révision de l'office AI pour pouvoir agir. Le dossier adressé par l'office AI le 26 octobre 2005 contenait plusieurs courriers de l'assuré, dans lesquels il déclarait avoir repris son ancienne activité de psychiatre en qualité d'indépendant. Y figurait également une nouvelle demande de prestations de l'assurance-invalidité complétée par l'assuré le 13 juin 2005, dans laquelle celui-ci déclarait exercer son activité de psychiatre indépendant à 80% depuis le mois de janvier 2005, et précisait avoir travaillé à 50% de janvier 2004 à janvier 2005. Le défendeur avait ainsi attesté à répétition avoir recommencé à travailler dans son ancienne profession, en indiquant à quel taux et depuis quelles dates respectives; s'agissant d'une reprise d'activité dans son ancienne profession, l'incapacité de travail se confondait avec le degré d'invalidité, sans qu'il soit nécessaire de procéder à une évaluation de sa capacité de gain. Force est de constater que la demanderesse avait connaissance dès la fin du mois d'octobre

2005 des éléments nécessaires pour déterminer les prestations indûment touchées, respectivement pour ouvrir action en justice. Elle n'avait nul besoin, contrairement à ce qu'elle soutenait, que la reprise de l'activité, annoncée à l'office AI par l'intéressé lui-même, soit confirmée par des rapports médicaux, ni d'attendre que l'office AI ne rende une décision de révision ou encore que le défendeur produise sa comptabilité. Le délai de prescription d'un an prévu à l'art. 35a al. 2 LPP avait commencé à courir dès la fin du mois d'octobre 2005 s'agissant des prestations versées jusqu'alors, respectivement pour les rentes versées par la suite, dès le versement de chacune de celles-ci. Le délai de prescription ayant été interrompu à la date de la réquisition de poursuite, le 29 mars 2007, les créances nées avant cette date étaient par conséquent prescrites.

Par arrêt du 15 décembre 2010, le Tribunal fédéral a admis le recours en matière de droit public formé par la Fondation de Prévoyance C._____, annulé le jugement de la Cour de céans et renvoyé la cause « pour nouvelle décision au sens des considérants ». Le Tribunal fédéral a exposé ce qui suit (arrêt 9C_611/2010):

"(...)

4.2. Toutefois, comme le soutient la recourante, les considérations de la juridiction cantonale ne peuvent être suivies. En effet, il ressort clairement du Règlement de l'institution de prévoyance que la recourante est une caisse enveloppante qui participe à l'exécution de la prévoyance professionnelle obligatoire. Or, aucune prestation du droit de la prévoyance professionnelle obligatoire ne peut être versée, tant que le droit à une rente de l'assurance-invalidité fédérale n'a pas été reconnu (ATF 123 V 269 consid. 2c p. 273). Les art. 23 ss LPP qui règlent le droit à une rente d'invalidité reposent sur la décision de principe mise en évidence de manière répétée par la jurisprudence, selon laquelle une rente de la prévoyance professionnelle obligatoire dépend et suit l'allocation d'une rente d'invalidité du premier pilier, et ce en fonction des éléments de la prétention retenus par les offices AI au terme de leur instruction. D'après l'intention clairement exprimée du législateur, l'institution de prévoyance ne doit pas évaluer elle-même l'invalidité, c'est-à-dire le moment de sa survenance et son évolution ultérieure (ATF 133 V 67 consid. 4.3.2 p. 68; 132 V I consid. 3.2 p. 4). C'est pourquoi sous l'angle des règles de la prescription, respectivement de la péremption, on doit admettre qu'une institution de prévoyance doit pouvoir attendre la décision de révision de l'OAI avant de se prononcer sur la fixation ou la modification du degré d'invalidité, respectivement d'introduire une poursuite ou une demande en justice. Toute autre solution laisserait une trop grande place à des facteurs aléatoires, ce qui ne saurait être admis au regard de la sécurité du droit. La présente cause en est une bonne illustration:

s'il avait été clair en octobre 2005 — moment que la juridiction cantonale a retenu comme date où la recourante avait connaissance du fait justifiant la demande de remboursement — que l'intimé touchait effectivement un revenu excluant le droit à une rente, on ne comprendrait pas pour quelle raison l'office AI a attendu plusieurs mois avant de rendre, le 1^{er} mai 2006, sa décision de suppression de rente. A cela s'ajoute le fait que l'intimé n'a pas transmis les bilans pour les années 2003 à 2005 réclamés par l'institution de prévoyance, qui s'est souciée d'éclaircir la situation. La connaissance des faits par l'assureur qui fait partir le délai de prescription (ou de péremption) de la créance en restitution ne peut pas dépendre de circonstances impondérables de la procédure d'instruction administrative. La décision de révision du 1^{er} mai 2006 constitue donc le point de départ du délai de prescription; celui-ci a dès lors valablement été interrompu par la réquisition de poursuite introduite le 29 mars 2007 par la recourante, lui permettant ainsi de sauvegarder son droit à la restitution.

5. Au vu de ce qui précède, la cause doit être renvoyée à la juridiction cantonale pour qu'elle se prononce sur les autres conditions matérielles ouvrant le droit au remboursement des prestations indûment versées. A et égard, la décision de l'OAI du 1^{er} mai 2006 ne déploie aucun effet juridique préjudiciel; en l'absence de violation du devoir de renseigner, l'OAI a supprimé le droit de l'intimé à une rente entière d'invalidité avec effet ex nunc e futuro, soit à partir du premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision (art. 85 al. 2 et 88bis al. 2 let. a RAI) (...)"

D. Reprenant le traitement de ce dossier à la suite de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral, la Cour de céans a ordonné un échange complémentaire d'écritures.

Dans un mémoire daté du 5 avril 2011, le défendeur a maintenu les conclusions de sa réponse du 14 février 2008. Du fait de son caractère enveloppant, la demanderesse ne pouvait décider du taux d'invalidité et de son évolution indépendamment de la décision de l'Office AI. Si l'extinction du droit à la rente au 1^{er} mai 2006 ne faisait aucun doute, eu égard à la décision de l'office AI, l'office AI n'avait fait que relever, s'agissant de la période courant du 1^{er} janvier 2004 au 30 avril 2006, que le taux d'invalidité avait évolué, sans toutefois en définir des paliers ni des dates. Dans la mesure où le premier pilier avait considéré que l'invalidité ne présentait aucune modification, la demanderesse devait se conformer à cette décision, si bien qu'elle était redevable d'une rente entière d'invalidité pour la période du 1^{er} janvier 2004 au 30 avril 2006.

Les rentes versées durant cette période étaient par conséquent dues et ne pouvaient faire l'objet d'aucun remboursement.

En réponse à ce mémoire, la demanderesse a reconnu le 31 mai 2011 avoir procédé à une évaluation de l'évolution de la capacité de travail du défendeur entre le 1^{er} janvier 2004 et le 30 avril 2006 afin de déterminer si et dans quelle mesure des prestations avaient été perçues indûment. Dans le cas particulier, elle ne pouvait toutefois agir qu'indépendamment de l'office AI, dès lors que ce dernier ne pouvait en principe exiger le remboursement de rentes indûment perçues sur la base de l'art. 25 LPGA, puisque le défendeur avait régulièrement renseigné l'office AI sur l'évolution de sa capacité de travail, au contraire de la demanderesse. Dès lors, il était parfaitement logique que l'office AI n'ait pas exigé le remboursement de rentes perçues entre 2004 et 2006 et que la demanderesse l'ait fait. Dans de telles circonstances, ni la loi ni la jurisprudence ne prévoyaient que l'institution de prévoyance (enveloppante ou pas) était liée par la décision (ou l'absence de décision) de l'office AI.

Par déterminations du 14 juillet 2011, le défendeur a fait valoir qu'il avait "renseigné l'instance principale, à savoir l'Office AI, de toutes les modifications de son taux d'activité, avec régularité, partant du principe que la requérante pouvait à tout moment obtenir lesdites informations". Selon lui, en adressant à l'Office AI les avis relatifs à la modification de son taux d'activité, il avait satisfait à l'obligation de renseigner qui incombait raisonnablement en vertu de l'art. 88 bis al. 2 let. b RAI.

Les parties ont déposé des déterminations complémentaires les 2 septembre et 4 octobre 2011.

Le dossier AI a été versé au dossier de la présente cause et les parties ont eu la faculté de le consulter.

E n d r o i t :

1. a) 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 [loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.40]).

Chaque canton doit désigner un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant les institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit (art. 73 al. 1 LPP). Dans le canton de Vaud, cette compétence est dévolue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 al. 1 let. c LPA-VD [loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36]).

L'acte introductif d'instance revêt la forme d'une action (ATF 115 V 224 et 239; ATF 117 V 237 et 329 consid. 5d; ATF 118 V 158 consid. 1; 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.

b) En l'espèce, l'action de la demanderesse, formée devant le tribunal compétent à raison du lieu de l'exploitation dans laquelle le défendeur a été engagé, est recevable en la forme. Il y a lieu d'entrer en matière. La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la cause doit être tranchée par une cour composée de trois magistrats (art. 83c al. 1 OJV [loi vaudoise du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]) et non par un juge unique (art. 94 al. 1 let. a, a contrario et 109 al. 1 LPA-VD).

2. Le litige porte sur la question de savoir si la demanderesse peut demander au défendeur la restitution des prestations qu'elle a allouées du 1^{er} janvier 2004 au 30 avril 2006, le droit éventuel à la restitution n'étant pas prescrit, ainsi que l'a jugé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 15 décembre 2010.

3. a) Même si cela n'est pas expressément précisé dans la loi ou le règlement de prévoyance, la personne assurée n'a droit à des prestations d'invalidité de la prévoyance professionnelle qu'aussi longtemps que les conditions posées à leur octroi demeurent remplies. Aussi bien en matière de prévoyance obligatoire, où la modification ou la suppression d'une rente est soumise aux mêmes conditions matérielles que la révision ou la reconsidération d'une rente de l'assurance-invalidité (ATF 133 V 67 consid. 4.3.1), qu'en matière de prévoyance plus étendue, le droit aux prestations doit en principe être adapté lorsque celui-ci ne correspond objectivement pas ou plus à la situation de fait ou de droit actuelle. Quand bien même une institution de prévoyance s'en tiendrait par principe aux décisions de l'assurance-invalidité, il est légitime, pour des motifs évidents liés à l'égalité de traitement entre les assurés, que celle-ci adapte ses prestations lorsqu'il apparaît a posteriori que celles-ci ont été allouées sur la base de critères manifestement insoutenables. Dès lors que la jurisprudence a reconnu le droit pour une institution de prévoyance de s'écarter d'une décision de l'assurance-invalidité lorsque celle-ci est manifestement insoutenable (cf. ATF 126 V 308; cf. également ATF 138 V 409, consid. 3.1), il n'y a pas de raison en effet pour que celle-ci ne puisse pas en faire de même lorsqu'elle ne s'aperçoit qu'après coup du caractère manifestement erroné de la décision sur laquelle elle s'est fondée (MARC HURZELER, Invaliditätsproblematiken in der beruflichen Vorsorge, 2006, p. 202 n° 408). La seule limite qu'il y a lieu de poser à cette faculté est le respect des garanties et des principes constitutionnels qui régissent l'activité des institutions de prévoyance, soit l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire, la proportionnalité ou encore la bonne foi (ATF 138 V 409, consid. 3.2).

b) Pour déterminer le moment où la modification ou la suppression du droit à une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle prend effet, il convient, en matière de prévoyance obligatoire, mais également en matière de prévoyance plus étendue en l'absence de dispositions réglementaires contraires, d'appliquer par analogie le principe résultant de l'art. 88bis al. 2 RAI, selon lequel une décision de diminution ou de suppression de rente à la suite d'une procédure de révision ou de reconsidération ne saurait en principe déployer d'effet rétroactif. En règle générale, le droit à la rente sera modifié à la suite d'une décision rendue préalablement par les organes de l'assurance-invalidité ou de renseignements donnés spontanément par la personne assurée. Dans la mesure où il s'agit là de facteurs sur lesquels une institution de prévoyance n'a aucune maîtrise, elle doit néanmoins, même si elle s'en tient en principe à ce qu'ont décidé les organes de l'assurance-invalidité, avoir la possibilité d'établir les faits et d'administrer les moyens de preuve déterminants pour statuer sur le droit aux prestations. S'il en résulte que les conditions permettant la diminution ou la suppression de la rente sont remplies, l'institution de prévoyance est habilitée, pour autant que la personne assurée ait respecté son obligation de renseigner, à procéder à l'adaptation de cette rente, avec effet au premier jour du second mois suivant la notification de la communication y relative. A défaut, la diminution ou la suppression de la rente doit prendre effet rétroactivement à la date où elle a cessé de correspondre aux droits de la personne assurée (voir ATF 133 V 67, consid. 4.3.5; ATF 138 V 409, consid. 3.3).

c) D'après l'art. 35a LPP, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005 (qui s'applique aussi bien à la prévoyance obligatoire qu'à la prévoyance plus étendue, cf. art. 49 al. 2 ch. 4 LPP), les prestations touchées indûment doivent être restituées. La restitution peut ne pas être demandée lorsque le bénéficiaire était de bonne foi et serait mis dans une situation difficile (al. 1). 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 (al. 2).

Le contenu de l'art. 35a LPP rejoint celui de l'art. 25 al. 1 et 2 LPGA. A la différence de l'art. 25 al. 1, 1^{ère} phrase LPGA, l'art. 35a al. 1, 2^e phrase LPP contient cependant une formulation potestative ("Kann-Vorschrift"). Eu égard au libellé identique à celui de l'ancien art. 47 LAVS dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10) (voir également l'art. 79 al. 1 RAVS [règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.101], dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002; ATF 116 V 12 consid. 3b), il convient de partir du principe qu'une restitution ne saurait être demandée lorsque le bénéficiaire est de bonne foi et serait mis dans une situation difficile (ISABELLE VETTER-SCHREIBER, BVG-Kommentar, Zurich 2009, p. 118, n° 6 ad art. 35a LPP ; voir également le Message du 1^{er} mars 2000 relatif à la révision de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [1^{ère} révision LPP], FF 2000 pp. 2495 ss, 2550).

L'ignorance, par le bénéficiaire de prestations d'assurances sociales, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations ne suffit pas pour admettre sa bonne foi. Il faut bien plutôt que l'assuré ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave (cf. ATF 130 V 414 consid. 4.3). En revanche, l'intéressé peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 97 consid. 2c; ATF 110 V 176 consid. 3c). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 176 consid. 3d).

Il y a situation difficile lorsque les dépenses reconnues par la LPC (loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI; RS 831.30) et les dépenses supplémentaires au sens de l'art. 5 al. 4 OPGA (ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.11) sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC (application par analogie de l'art. 25 al. 1, 2^e phrase LPGA en corrélation avec l'art. 5 al. 1 OPGA; voir HANS-ULRICH STAUFFER, Berufliche Vorsorge, 2^e éd., Zurich/Bâle/Genève 2012, p. 411 n° 1116).

4. Selon le ch. 7.6 du Règlement de la Fondation de Prévoyance C._____ (ci-après: le Règlement de la Fondation) lorsque des assurés ou leurs survivants ont touché des prestations auxquelles ils n'avaient droit ni aux termes des statuts ni selon la LPP, ces dernières doivent être remboursées. Si les bénéficiaires des prestations étaient de mauvaise foi, ils doivent en outre s'acquitter d'un intérêt de retard. Le droit au remboursement peut être compensé avec des prestations de la Fondation.

5. Le point de savoir si le ch. 7.6 du Règlement de la Fondation, qui prévoit la restitution de prestations touchées indûment indépendamment du point de savoir si la personne était de bonne foi ou non, est applicable à la période courant du 1^{er} janvier au 31 décembre 2004, antérieure à l'entrée en vigueur de l'art. 35a LPP, peut demeurer en l'espèce indéterminée.

6. En l'espèce, il est nécessaire, avant de déterminer si la restitution des prestations entre en ligne de compte, d'examiner si les prestations litigieuses ont été versées indûment.

A cet égard, le défendeur invoque que, dans sa décision du 1^{er} mai 2006, l'Office AI n'a fait que relever, s'agissant de la période courant du 1^{er} janvier 2004 au 30 avril 2006, que le taux d'invalidité avait évolué, sans toutefois en définir des paliers ou des dates. Il en déduit que l'Office

AI a considéré que l'invalidité n'avait présenté aucune modification durant cette période, de sorte que les prestations versées par la demanderesse étaient dues, celle-ci étant liée par la décision de l'Office AI, de sorte qu'un remboursement n'entre pas en ligne de compte.

Ce point de vue ne saurait être suivi. Le fait que l'Office AI ne se soit pas prononcé précisément sur l'évolution du taux d'invalidité pendant la période en cause - constatant simplement que le défendeur avait augmenté progressivement son activité pour atteindre 80% au moment de la décision - ne saurait être interprété en ce sens qu'il n'a pas subi de modification. Comme l'a à juste titre fait remarquer la demanderesse, et comme cela ressort de l'arrêt du Tribunal fédéral (cf. consid. 5), si l'Office AI ne s'est pas prononcé précisément sur l'évolution du taux d'invalidité pendant la période en cause, c'est en raison du fait que, du point de vue de l'assurance-invalidité, seule une révision de la rente d'invalidité avec effet ex nunc, conformément à l'art. 88bis al. 2 let. a LAI, entrerait en ligne de compte, étant donné que l'assuré avait dûment renseigné l'Office AI sur l'évolution de son taux d'activité. Dans ces conditions, l'institution de prévoyance était fondée à procéder elle-même à l'évaluation de l'invalidité s'agissant de la période litigieuse (voir en ce sens TFA B 50/01 du 21 janvier 2003, consid. 1 in fine; TFA I 808/05 du 9 juin 2006, consid. 2.1; MARC HÜRZELER, Commentaire de l'art. 24 LPP, n. 8 ad art. 24 LPP, in: Schneider/Geiser/Gächter (éditeurs), Commentaire LPP et LFLP, Berne 2010). Dans la mesure où l'institution de prévoyance a manifestement fondé son appréciation de la capacité de travail et de l'invalidité du défendeur sur les déclarations de ce dernier auprès de l'OAI quant à l'augmentation de son taux d'activité pendant la période litigieuse, il y a lieu de retenir que les prestations dont la demanderesse demande la restitution ont été versées indûment. Au demeurant, on relèvera qu'aucun élément d'ordre médical dans le dossier AI ne vient contredire cette évaluation du degré d'invalidité.

7. Il n'est pas contestable, ni contesté que le défendeur n'a pas directement informé la demanderesse de l'évolution de sa capacité de travail depuis l'année 2004.

a) D'après les dispositions réglementaires applicables, des prestations d'invalidité sont payées en cas de maladie de longue durée ou d'origine accidentelle, liée à une incapacité de travail d'au moins 25% par rapport à l'activité à plein temps (ch. 5.4, 1^{er} paragraphe, 1^{ère} phrase du Règlement de la Fondation). En cas d'invalidité partielle, les prestations sont définies en fonction du degré d'invalidité. Une invalidité partielle de 2/3 et plus donne droit aux prestations d'invalidité complètes (ch. 5.4.1, 3^{ème} paragraphe du Règlement de la Fondation). Le paiement intervient aussi longtemps que dure l'invalidité, au plus tard cependant jusqu'au début du droit à l'AVS (ch. 5.4, 1^{er} paragraphe, dernière phrase du Règlement de la Fondation). Les employeurs et les assurés sont tenus de communiquer à la Fondation de manière complète et véridique tous faits décisifs pour la relation d'assurance. La Fondation n'assume aucune responsabilité pour les conséquences d'une violation de l'obligation de renseigner ou d'annoncer (ch. 7.1 du Règlement de la Fondation).

b) Dans le cadre de la communication du 30 août 2002 informant le défendeur de son droit à partir du 1^{er} août 2002 à une rente entière d'invalidité de la prévoyance professionnelle, la demanderesse l'a également rendu attentif à l'exigence suivante: "Toute modification (degré d'activité, état civil, etc.) survenue entre-temps et ayant une incidence sur les prestations devra nous être immédiatement communiquée".

c) A la lumière des dispositions réglementaires et de la communication du 30 août 2002, le défendeur, qui dispose indubitablement d'un niveau de formation supérieur, n'était pas censé ignorer, d'une part, les conséquences que pouvait entraîner la modification de son degré d'invalidité sur son droit aux prestations de la prévoyance professionnelle et, d'autre part, l'obligation qui lui incombait d'informer la demanderesse de tout changement important dans sa situation personnelle ou matérielle. Aussi doit-on admettre que le

défendeur, en omettant de communiquer directement à la demanderesse la reprise d'une activité lucrative en qualité de psychiatre indépendant, tout en continuant à percevoir des prestations de la prévoyance professionnelle, ne s'est pas conformé à ce qui peut être raisonnablement exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances. Partant, il a commis une négligence grave excluant toute bonne foi.

d) Dès lors que la bonne foi ne peut être retenue, il n'y a pas lieu d'examiner si le défendeur serait mis dans une situation difficile par la restitution.

8. a) Sur le vu de ce qui précède, la demande formée par la Fondation de Prévoyance C._____ à l'encontre d'G._____ doit être admise à raison de 96'954 fr., le montant des prestations litigieuses indûment versées n'étant pas contesté ni contestable au regard des documents produits au cours de la procédure. Le juge des assurances étant le juge du fond au sens de l'art. 79 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), il est compétent pour lever l'opposition; l'opposition formée par le défendeur au commandement de payer notifié par l'Office des poursuites de Lausanne-Est (poursuite n° [...]) est en conséquence définitivement levée à concurrence de ce montant.

b) En revanche, il n'y a pas lieu d'allouer d'intérêts moratoires sur cette somme, nonobstant la teneur du ch. 7.6 du Règlement de la Fondation de prévoyance C._____. Le droit des assurances sociales, dans lequel il y a lieu d'inclure le domaine de la prévoyance professionnelle, ne prévoit pas le versement d'intérêts moratoires lors de la restitution de prestations indues, sauf dans des situations exceptionnelles (par exemple un comportement illégal ou volontairement retardataire), non réalisées en l'espèce (arrêts U 39/98 du 13 août 1999 consid. 3 et 4, in: SVR 2000 UV n° 2 p. 3, et K 40/05 du 12 janvier 2006 consid. 4.3, in: SVR 2006 KV n° 23 p. 75, applicable par analogie au

domaine de la prévoyance professionnelle; voir également UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2^e éd., Zurich/Bâle/Genève 2009, n. 18 ad art. 25 LPGA et n. 19 ss ad art. 26 LPGA; BETTINA KAHIL-WOLFF, Commentaire de l'art. 35a LPP, n. 13 ad art. 35a LPP, in: Schneider/Geiser/Gächter [éditeurs], Commentaire LPP et LFLP, Berne 2010).

9. a) La procédure étant gratuite (art. 73 al. 2 LPP), il ne sera pas perçu de frais de justice.

b) Bien que la Fondation de Prévoyance C._____ obtienne gain de cause, elle ne peut prétendre à des dépens de la part du défendeur. En effet, selon la jurisprudence, l'assureur social qui obtient gain de cause devant une juridiction de première instance n'a pas droit à des dépens, y compris dans une procédure d'action en matière de prévoyance professionnelle (art. 73 LPP; ATF 126 V 143 consid. 1b).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** La demande déposée le 4 décembre 2007 par la Fondation C._____ est admise.
- II.** G._____ est tenu de restituer la somme de 96'954 fr. (nonante-six mille neuf cent cinquante-quatre francs).
- III.** L'opposition formée par G._____ au commandement de payer qui lui a été notifié dans la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites de [...] est définitivement levée à concurrence de la somme de 96'954 fr. (nonante-six mille neuf cent cinquante-quatre francs).
- IV.** Il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Christine Raptis (pour G. _____),
- Me Estelle Chanson (pour C. _____),
- 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 :