

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-1159/2007

{T 0/2}

Arrêt du 17 mars 2008

Composition

Elena Avenati-Carpani (présidente du collège),
Michael Peterli, Francesco Parrino, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

T._____,
représenté par Me Jacques Philippoz, case postale 44,
1912 Leytron
recourant,

contre

Fondation institution supplétive LPP,
Agence régionale de la Suisse romande,
avenue de Rumine 13, case postale 675, 1005 Lausanne
intimée,

Objet

Cotisations, mainlevée d'opposition

Faits :**A.**

Par décision du 21 décembre 1993 la Fondation institution supplétive LPP (ci-après l'Institution supplétive) affilia d'office T._____, agriculteur (ci-après l'employeur), avec effet au 1^{er} mars 1989 (pce 101). La résiliation de cette affiliation a été acceptée par lettre du 16 juin 2004 pour le 31 décembre 2004. Dans cette correspondance l'Institution supplétive rappela à l'affilié que tous les nouveaux salariés à son service, les mutations de salaires et les résiliations de rapports de travail devaient lui être annoncés jusqu'à la fin de l'année et rappela les frais de résiliation de l'affiliation selon son barème (pce TAF 1/1).

Par lettre du 10 juin 2005 l'Institution supplétive demanda à la caisse de compensation AVS du canton du Valais de lui remettre la liste des salaires 2004 déposée par l'employeur (pce 102). A la suite des documents reçus (pces 103 s.), l'Institution supplétive, sur le vu de trois salariés soumis à l'assurance qui n'avaient pas été annoncés, envoya à l'employeur, daté du 2 août 2005, un bordereau de contributions relatives à l'année 2004 d'un montant de Fr. 2'352.-, y compris les intérêts rétroactifs par Fr. 39.- et les frais extraordinaires liés à la facturation rétroactive par Fr. 300.- (pce 106). Par bordereau de contributions du 12 août 2005 l'Institution supplétive factura à l'employeur des frais administratifs extraordinaires liés à la résiliation de l'affiliation au 31 décembre 2004 d'un montant de Fr. 500.- (pce 108). Le 12 août 2005 l'Institution supplétive établit son décompte de résiliation d'affiliation au 31 décembre 2004, versa les avoirs de vieillesse des assurés à la nouvelle institution de prévoyance de l'employeur, le « Fonds de prévoyance de l'agriculture valaisanne », et communiqua aux assurés le transfert de leurs avoirs de prévoyance (pce 109).

L'employeur ne s'acquitta pas des bordereaux relatifs aux contributions 2004 et aux frais de résiliation d'affiliation dans les délais usuels de paiement et fit l'objet d'un relevé de compte courant au 31 décembre 2005 établi le 6 janvier 2006 indiquant un montant débiteur de Fr. 2'960.- y compris des frais extraordinaires d'un montant de Fr. 50.- et les intérêts courus par Fr. 55.80. (pce 110). Ledit montant n'ayant pas été acquitté malgré sommation, l'Institution supplétive en requit le paiement par l'Office des poursuites, soit par commandement de payer notifié le 8 avril 2006 contre lequel l'employeur forma opposition totale le même jour (pce 114).

Il sied de relever que ce commandement de payer fut précédé d'un échange de correspondances entre l'Institution supplétive et deux représentants de l'employeur, lesquels avaient indiqué que l'employeur s'était affilié auprès d'une autre institution de prévoyance ce qui avait entraîné de doubles facturations, allégué non retenu par l'Institution supplétive au motif que l'employeur lui était affilié et qu'il lui appartenait de récupérer personnellement les montants versés indûment (pces TAF 1/5-10).

B.

Ayant invité l'employeur à justifier son opposition au commandement de payer par lettre du 20 avril 2006 (pce 115) et celui-ci n'ayant pas répondu, l'Institution supplétive leva l'opposition par décision du 18 janvier 2007 et condamna l'employeur à payer le montant de Fr. 2'960.- avec intérêts à 6% l'an dès le 21 février 2006 ainsi que Fr. 150.- de frais de sommation et de contentieux et mit le coût de sa décision à sa charge pour le montant de Fr. 525.- (pce TAF 1/11).

C.

Par acte du 13 février 2007, T._____, représenté par Me Jacques Philippoz, recourut contre cette décision concluant à l'annulation de la décision sous suite de frais et dépens à la charge de l'Institution supplétive. Il fit valoir la résiliation de l'affiliation confirmée au 31 décembre 2004 et le caractère infondé des contributions pour 2005 compte tenu de son affiliation auprès d'une autre institution de prévoyance à compter du 1^{er} janvier 2005 (pce TAF 1).

D.

Invitée à se déterminer sur le recours, l'Institution supplétive en proposa le rejet par réponse du 25 avril 2007. Elle fit valoir que l'employeur avait été affilié d'office par décision du 21 décembre 1993 et que cette affiliation avait été résiliée pour le 31 décembre 2004, mais que jusqu'à cette date les salariés de l'employeur étaient assurés par elle-même, qu'en l'occurrence le montant requis par commandement de payer portait sur des contributions relatives à l'année 2004, comme cela était explicite du bordereau du 2 août 2005, augmentées de frais, et non sur des contributions portant sur l'année 2005 comme le croyait l'employeur. Elle précisa que l'affiliation à une institution de prévoyance enregistrée entraîne l'assurance auprès de cette institution de tous les salariés soumis à la loi (pce TAF 6). Par réplique du 25 juin 2007 l'employeur releva pour établir sa bonne foi qu'il s'était affilié à une

autre institution de prévoyance, que des contributions avaient été régulièrement payées pour 2004 puis avaient été partiellement remboursées en raison de l'affiliation auprès de l'Institution supplétive encore valable jusqu'à fin 2004 (pce TAF 10). Par duplique du 25 juillet 2007 l'Institution supplétive maintint sa détermination relevant que les cotisations payées par l'employeur à une autre institution de prévoyance n'étaient pas libératoires envers elle, ni le fait qu'une partie des versements seulement lui ait été remboursée (pce TAF 12).

E.

Par décision incidente du 5 novembre 2007 le Tribunal requit du recourant une avance de frais de procédure de Fr. 700.-, celle-ci fut acquittée dans les délais (pces TAF 14, 16).

F.

Par ordonnance du 8 février 2008 le Tribunal communiqua aux parties la composition du collège appelé à statuer (pce 17). Elle ne fut pas contestée.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'Institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 33 let. h LTAF.

1.2 La décision litigieuse du 18 janvier 2007 constitue manifestement une décision au sens de l'art. 5 PA. La qualité pour agir devant le tribunal de céans selon l'art. 48 al. 1 PA appartient à quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire, est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. L'intérêt digne de protection au sens où l'entend la loi peut être de nature juridique ou simplement un intérêt de fait. Un intérêt digne de protec-

tion existe lorsque la situation juridique ou de fait peut être influencée par l'issue de la procédure. L'intérêt peut aussi consister en l'utilité pratique que le succès du recours peut constituer pour le recourant, c'est-à-dire l'élimination du dommage matériel ou idéal que la décision attaquée lui causerait (ATF 125 II 497, 123 II 376, 120 Ib 379, 116 Ib 321, 112 Ib 228; PIERRE MOOR, Droit administratif II, 2^{ème} éd. Berne 2002, p. 626 ss; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 483 ss).

En l'espèce, l'employeur a sans conteste un intérêt économique à l'annulation de la décision attaquée dans la mesure du bien-fondé de son recours.

1.3 Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 50 et 52 PA), et l'avance de frais ayant été effectuée dans le délai imparti (art. 64 al. 4 PA), le recours est recevable.

2.

Selon l'art. 11 al. 1 de la Loi fédérale du 25 juin 1982 en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40), tout employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doit être affilié à une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnel. Selon l'art. 60 al. 1 LPP l'Institution supplétive est une institution de prévoyance, laquelle est tenue selon l'al. 2 let. a de cette disposition d'affilier d'office les employeurs qui ne se conforment pas à l'obligation de s'affilier à une institution de prévoyance. Une fois l'affiliation d'office effective, les conditions d'assurance de l'Institution supplétive s'appliquent à l'employeur tant que le rapport d'affiliation n'est pas résilié selon les modalités applicables définies par les conditions d'affiliation. En application de l'art. 60 al. 2^{bis} LPP, l'Institution supplétive peut rendre des décisions afin de remplir les obligations prévues à l'al. 2 let. a (...). Ces décisions sont assimilables à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP, RS 281.1).

3.

Selon l'art. 66 al. 1 LPP, l'institution de prévoyance fixe dans ses dispositions réglementaires le montant des cotisations de l'employeur et de celles des salariés. Selon l'al. 2, l'employeur est débiteur de la totalité des cotisations envers l'institution de prévoyance. Celle-ci peut majorer d'un intérêt moratoire les cotisations payées tardivement. Aux ter-

mes des Conditions d'affiliation de l'Institution supplétive, "Les contributions selon le règlement, respectivement selon les bordereaux de contributions en cours, sont facturées trimestriellement à terme échu. Elles sont échues à chaque 1^{er} mars, 1^{er} juin, 1^{er} septembre et 1^{er} décembre et payable dans les 30 jours qui suivent leur échéance". Il s'ensuit que les contributions dues payées hors ces délais sont majorés d'intérêts de retard.

4.

4.1 Bien que l'art. 11 al. 1 LPP laisse entendre que les employeurs occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doivent être affiliés à une seule institution de prévoyance et que l'art. 7 al. 1 de l'Ordonnance du 17 octobre 1984 sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (OPP2, RS 831.441.1) semble confirmer l'affiliation de l'employeur à une seule institution de prévoyance, le titre marginal de l'art. 7 et l'al. 2 dudit article clarifient la possibilité pour un employeur d'être affilié à une ou plusieurs institutions de prévoyance enregistrées pour son personnel dans la mesure où des groupes d'assurés ont été définis de telle manière que tous les salariés soumis à la loi soient assurés. Cette possibilité a existé dès l'entrée en vigueur de la LPP. Toutefois, les conditions générales des institutions de prévoyance déterminent les possibilités de co-affiliation, l'OPP2 ne prévoyant qu'un rapport de solidarité pour les prestations dues aux salariés en cas de lacunes dans la définition des groupes d'assurés et cas échéant un droit de recours contre l'employeur (art. 7 al. 2 OPP2). Au 1^{er} janvier 2005 sont entrées en vigueur plusieurs dispositions de l'OPP2 en relation avec les collectivités d'assurés et plans de prévoyance à option proposés par les institutions de prévoyance; ces dispositions ne trouvent pas application dans la présente cause.

4.2 L'institution supplétive est une institution de prévoyance qui comme son nom l'indique supplée légalement à la carence d'employeurs de n'être pas assurés et offre la possibilité aux employeurs de s'affilier sans difficulté du fait de l'obligation légale de l'institution de conclure un rapport d'affiliation sur requête. De ce fait son offre de couverture de prévoyance est limitée au minimum légal institué par la LPP, mais il n'en demeure pas moins que les rapports d'affiliation doivent être régis par des conditions générales répondant aux critères économiques des rapports d'assurance. Dès lors, conformément aux conditions d'affiliation qui sont les siennes, tous les salariés de l'employeur soumis à la

loi doivent lui être annoncés pour être assurés et l'affiliation ne peut être résiliée que pour la fin d'une année moyennant un préavis de 6 mois (art. 3 al. 2 et 9 al. 1 des Conditions d'affiliation [pce 101]). Les conditions générales de l'Institution supplétive ne permettent donc pas de co-affiliation. En d'autres termes une affiliation à une institution de prévoyance tierce ne peut coexister avec une affiliation à l'Institution supplétive.

4.3 En l'espèce le rapport d'affiliation a perduré jusqu'à fin 2004. Il s'ensuit que c'est à juste titre que les salariés de l'employeur devaient être assurés pour l'année 2004 auprès de l'Institution supplétive. La décision du 18 janvier 2007 contestée dans son principe car l'employeur croyait à tort que les cotisations portaient sur l'année 2005, mais non quant au montant, lequel est par ailleurs correct, a été rendue à juste titre du fait que les montants requis se rapportent à des contributions dues pour l'années 2004 et aux frais y relatifs, y compris les frais de résiliation du rapport d'affiliation conformément aux conditions générales et tarifaires de l'Institution supplétive édictées en application de l'art. 13 al. 2 de l'Ordonnance du 10 septembre 1969 sur les frais et indemnités en procédure administrative (OFIPA, RS 172.041.0), destinées à couvrir ses travaux administratifs extraordinaires. Le règlement tarifaire lie l'institution supplétive dans la mesure des tarifs décrits. En l'espèce la résiliation d'affiliation est facturée Fr. 150.- par assuré mais au minimum Fr. 500.-. In casu, les frais de résiliation de l'affiliation se sont montés à Fr. 500.- conformément au Tarif de l'Institution supplétive. Le fait que des cotisations pour 2004 aient été payées à une autre institution de prévoyance et n'ont été que partiellement remboursées n'est pas déterminant en l'espèce. Mal fondé le recours doit ainsi être rejeté.

5.

Selon l'art. 63 al. 1 PA, en règle générale les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits. A titre exceptionnel ils peuvent être entièrement remis. En l'espèce, le recourant ayant été entièrement débouté, les frais de procédure sont entièrement mis à sa charge. Ils sont fixés à Fr. 700.- et sont compensés avec l'avance de frais effectuée.

6.

Selon les art. 64 al. 1 PA et 7 du Règlement concernant les frais et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), l'autorité de recours peut allouer d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement eu gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Selon l'art. 7 al. 3 FITAF les autorités fédérales et, en règle générale, les autres autorités parties n'ont pas droit aux dépens. En l'espèce rien ne justifie de s'écarter de la règle, l'Institution suppléative s'étant acquittée de tâches de droit public (cf. ATF 2A.48/2003 du 26 juin 2003 consid. 4).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà fournie.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (Acte judiciaire)
- à l'Office fédéral des assurances sociales.

Les moyens de droit figurent sur la page suivante.

La présidente du collège :

Le greffier :

Elena Avenati-Carpani

Pascal Montavon

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (voir art. 42 LTF).

Expédition :