

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-2431/2006

{T 0/2}

Arrêt du 6 septembre 2007

Composition : Francesco Parrino, président du collège, Franziska Schneider
et Michael Peterli, juges; Pascal Montavon, greffier.

FONDS DE PRÉVOYANCE EN FAVEUR DU PERSONNEL DE LA SOCIÉTÉ

C._____,
recourant,

contre

Autorité de surveillance des fondations du canton de Vaud,
autorité intimée,

concernant
frais de sommation.

Faits :

A.

A.a Par courrier du 8 juillet 2005 le Fonds de prévoyance en faveur du personnel de la société C._____ (ci-après le Fonds), lequel affine obligatoirement les employés permanents de la société coopérative fondatrice qui ne peuvent s'affilier à la Caisse de pensions du personnel de la ville de L._____ en raison d'un salaire inférieur au salaire seuil LPP, adressa à l'Autorité de surveillance des fondations du canton de Vaud (ci-après l'Autorité de surveillance) les comptes de l'exercice 2004 et, pour approbation, un projet de règlement de prévoyance adapté aux nouvelles dispositions de la 1^{ère} révision de la LPP devant entrer rétroactivement en vigueur au 1^{er} janvier 2005 (pce 1). Par réponse du 26 juillet 2005 l'Autorité de surveillance accusa réception de l'envoi, indiqua que les nouvelles dispositions de la LPP étaient applicables au 1^{er} janvier 2005 indépendamment de l'adoption du nouveau règlement et annonça le prochain examen dudit document (pce 3). Par correspondance du 19 janvier 2006 le Fonds communiqua à l'Autorité de surveillance que pour l'exercice 2005 les conditions d'une liquidation partielle étaient réunies et invita l'Autorité de surveillance à bien vouloir se prononcer dans les meilleurs délais sur la conformité de son nouveau règlement qu'elle joignit à nouveau à son envoi (pce 4). Par réponse du 1^{er} février 2006 l'Autorité de surveillance informa le Fonds que son projet de règlement relativement à la liquidation partielle n'était pas conforme aux nouvelles dispositions de la LPP et lui remit la Circulaire de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations concernant la liquidation partielle d'institutions de prévoyance accordant des prestations réglementaires en l'invitant à s'y conformer. L'Autorité de surveillance réserva son appréciation des autres dispositions du règlement allant faire l'objet d'une prochaine prise de position dans les mois à venir (pce 6).

A.b La circulaire en question (pce 7) indique notamment que "Les institutions de prévoyance disposent d'un délai transitoire de trois ans pour établir ce règlement. Si une liquidation partielle doit avoir lieu avant que ce délai ne soit écoulé, l'institution de prévoyance doit toutefois créer sans retard les bases réglementaires ad hoc" (ch. 2 al. 3). Elle précise également que "La procédure (...) subit des modifications fondamentales (...). Ainsi, la liquidation partielle est décidée et mise en oeuvre en principe par l'institution de prévoyance elle-même, sans le concours de l'autorité de surveillance. Celle-ci intervient uniquement si les personnes concernées (assurées, bénéficiaires de rentes) s'adressent à elle en lui demandant de vérifier les conditions, la procédure ou le plan de répartition (art. 53d al. 6 LPP)" (ch. 3 al. 3).

A.c D'avril 2006 à fin septembre 2006 l'Autorité de surveillance et le Fonds, puis l'organe de révision et l'expert en prévoyance professionnelle du Fonds, échangèrent plusieurs courriers au sujet du règlement et notamment des dispositions relatives à la liquidation partielle (pces 8-18). Dans

ces correspondances des questions affectant le bilan au 31 décembre 2005 furent soulevées (voir pce 11). Enfin par correspondance du 27 septembre 2006 l'Autorité de surveillance informa l'expert en prévoyance du Fonds que le projet de règlement dans sa dernière version n'appelait plus de commentaire de sa part et qu'il pouvait lui être adressé daté et signé par le Fonds pour approbation (pce 19).

- B. Parallèlement à l'élaboration du nouveau règlement du Fonds, le Conseil d'administration s'occupa des comptes 2005. L'élaboration du règlement ayant pris un temps plus long que prévu, il requit par lettre du 20 juin 2006 une prolongation de délai au 30 septembre suivant pour adresser à l'Autorité de surveillance les comptes 2005 (pce 20), requête formulée à nouveau sur la formule prévue à cet effet datée du 28 juin 2006. Le Fonds indiqua comme motif de demande l'élaboration en cours de son règlement lequel avait une incidence sur les comptes 2005 (pce 22). Par réponse du 4 juillet 2006 l'Autorité de surveillance refusa la requête au motif de la liquidation partielle sur l'exercice 2005 (pce 23). Par lettre sommation type non signée du 12 juillet suivant elle accorda au Fonds un ultime délai de 30 jours pour produire ses comptes indiquant qu'un émolument de Fr. 200.- serait facturé en cas de non respect de ce délai (pce 24). Par décision-facture du 25 août 2006, constatant le non-dépôt des documents requis dans l'ultime délai imparti, l'Autorité de surveillance factura les frais de sommation par Fr. 200.- et invita le Fonds à déposer les documents requis dans un nouveau délai de 30 jours avec menace de sanction si ce délai n'était pas respecté (pce 25).
- C. Contre cette décision de frais de sommation, le Fonds interjeta recours en date du 5 septembre 2006 auprès de la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (CRLPP). Il fit valoir l'envoi des comptes de l'année 2005 (sans liquidation partielle) avec l'annexe en date du 4 août 2006 et le fait que l'élaboration des comptes 2005 qui avait dû prendre en compte une liquidation partielle et une provision dans ce cadre avait été retardée en raison de l'élaboration du nouveau règlement du Fonds dont les dispositions relatives à la liquidation partielle. Le fonds indiqua interjeter recours pour dénoncer des exigences sans rapport avec ses moyens d'y répondre (R 16, voir ég. pce R 4).
- D. Invitée à se déterminer sur le recours, l'Autorité de surveillance en proposa le rejet le 16 octobre 2006 faisant notamment valoir, d'une part, n'avoir par reçu l'envoi du 4 août 2006 d'ailleurs daté du 26 juillet rectifié à la main au 4 août et, d'autre part, le fait que les fondations doivent lui adresser leurs comptes dans les six mois suivant le bouclage de l'exercice annuel. Elle nota de plus que sa sommation avait été adressée le 12 juillet 2006 avec un ultime délai de 30 jours et que ce n'est que le 25 août sui-

vant, 56 jours après le délai ordinaire, que la facture-décision fut envoyée faute d'avoir reçu les documents sollicités dans le dernier délai imparti. Elle indiqua enfin avoir reçu les comptes 2005 en date du 27 septembre 2006. Au fond l'Autorité de surveillance releva qu'il est de sa tâche de veiller à ce que les biens des fondations soient employés conformément au but mentionné dans les statuts et qu'en aucun cas l'établissement des comptes n'est subordonné à une liquidation partielle. Elle releva que dès l'instant où une fondation annonce une liquidation partielle à l'autorité de surveillance, elle doit prendre toutes mesures pour s'assurer de sa bonne santé ainsi que de sa bonne gestion, dont la remise des comptes dans les six mois qui suivent la clôture de l'exercice comptable à l'autorité de surveillance (pce R 20).

- E. Par réplique du 23 octobre 2006 le Fonds confirma un premier envoi de comptes le 4 août 2006 complétés le 26 septembre 2006 indiquant ne pas s'expliquer que l'envoi du 4 août ne fut pas parvenu à l'Autorité de surveillance (pce R 25).
- F. Par décision incidente du 25 octobre 2006, la Commission de recours LPP requit du recourant une avance de frais de procédure de Fr. 500.-, montant qui fut payé dans le délai imparti (pces R 28 et 30).
- G. Au 1^{er} janvier 2007 le dossier fut repris par le Tribunal administratif fédéral. L'Autorité de surveillance communiqua au Tribunal de céans renoncer à dupliquer (pce TAF 2).
- H. Par avis des 13 février et 2 juillet 2007 le Tribunal de céans informa les parties de la composition du collège appelé à connaître de la cause (pces TAF 3 et 4), laquelle 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 une autorité de surveillance cantonale dans le domaine de la prévoyance professionnelle peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 74 al. 1 de la Loi fédérale du 25 juin

1982 sur la prévoyance professionnelle, invalidité et survivants (LPP, RS 831.40) et à l'art. 33 let. i LTAF.

1.2 Les affaires pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 1^{er} janvier 2007 sont traitées par le Tribunal administratif fédéral dans la mesure où il est compétent. Le nouveau droit de procédure s'applique (cf. art. 53 al. 2 LTAF).

2. La facture du 25 août 2006 constitue manifestement une décision au sens de l'art. 5 PA. La qualité pour agir 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.

En l'espèce, le Fonds a sans conteste un intérêt digne de protection à l'annulation de la décision attaquée.

3. Selon l'art. 5 al. 2 LPP, la LPP ne s'applique qu'aux institutions de prévoyance inscrites dans le registre de la prévoyance professionnelle (art. 48 LPP). Cependant, selon l'art. 89^{bis} al. 6 du Code civil (CC, RS 210), les fondations de prévoyance en faveur du personnel [non inscrites au registre de la prévoyance], dont le domaine d'activité s'étend au domaine de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité, sont [outre notamment les art. 80 ss CC] régies par les dispositions suivantes de la LPP: art. 52 (responsabilité), 53 (contrôle), 56 al. 1 let. c, al. 2-5, 56a, 57 et 59 (fonds de garantie), 61 et 62 (surveillance), 71 (administration de la fortune), 73 et 74 (contentieux) et 75 à 79 (disposition pénales). Ces dispositions s'appliquent donc au recourant, lequel n'est pas une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnelle.

4. Selon l'art. 71 al. 1 LPP les institutions de prévoyance administrent leur fortune de manière à garantir la sécurité des placements, un rendement raisonnable, une répartition appropriée des risques et la couverture des besoins prévisibles de liquidité.

5.

5.1 Selon les art. 62 LPP et 84 al. 2 CC, l'autorité de surveillance pourvoit à ce que les biens des fondations soient employés conformément à leur but. Notamment, conformément à l'art. 62 al. 1 LPP, elle s'assure que l'institution de prévoyance se conforme aux dispositions légales (ATF 128 II 389, 121 II 201, 99 Ib 259, consid. 3; Jugement de la Commission de recours LPP du 8 décembre 2000 [cause 618/99], p. 9 in: Revue suisse de droit des assurances sociales [RSAS 2002], p. 476 ss; HANS MICHAEL RIEMER /

GABRIELA RIEMER-KAFKA, *Das Recht der berufliche Vorsorge in der Schweiz*, 2^{ème} éd., Berne 2006, p. 62 ss). L'autorité de surveillance doit ainsi veiller à la conservation du patrimoine (art. 84 al. 2 CC). Elle peut surveiller le placement des biens et donner des instructions sur ce point; elle peut ordonner la rectification des actes incompatibles avec le but de la fondation et assortir sa décision de la menace de sanctions pénales (ATF 101 Ib 231, 100 Ib 137, 99 Ib 255). Pour ce faire, entre autre, elle exige de l'institution de prévoyance et de l'institution qui sert à la prévoyance un rapport annuel, notamment sur leur activité, elle prend connaissance des rapports de l'organe de contrôle et de l'expert en matière de prévoyance professionnelle, elle prend les mesures propres à éliminer les insuffisances constatées (art. 62 al. 1 LPP). La tâche de l'autorité de surveillance nécessite une collaboration active des institutions de prévoyance qui se doivent d'adresser les documents requis par leur contrôle et de répondre aux demandes d'informations dans les délais impartis sans se faire solliciter à répétées reprises par voie de rappels et sommations, actes administratifs qui, rendus à répétition, alourdissent d'une manière intolérable l'activité de surveillance.

- 5.2 Afin d'assurer l'effectivité du contrôle de l'Autorité de surveillance, l'art. 36 al. 1 de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 (OPP2, RS 831.441.1) dispose que l'organe de contrôle doit procéder au contrôle annuel de la gestion des comptes et des placements conformément aux directives édictées à cet effet. Il communique à l'autorité de surveillance une copie de son rapport de contrôle. Le Règlement du 25 janvier 1991 sur la surveillance des fondations du canton de Vaud (RSF, RSVD 211.71.1) dispose à l'art. 11 que l'autorité de surveillance s'assure que les fondations sont administrées conformément à la loi et aux statuts, en vue de réaliser leur but et prend, à cet effet, toutes mesures utiles, d'office ou sur plainte. L'art. 12 du règlement énonce dans ce cadre que, dans les six mois qui suivent la clôture de chaque exercice annuel, l'organe suprême de toute fondation soumise au (...) règlement est tenu d'envoyer à l'autorité de surveillance: a) un bilan et son annexe; b) les comptes d'exploitation; c) le rapport de l'organe de contrôle; d) le rapport annuel de gestion et de vérification, le procès-verbal du conseil entérinant les comptes et la gestion. Dans certains cas exceptionnels dûment motivés, l'autorité de surveillance peut prolonger ce délai de remises de comptes.

6.

- 6.1 Pour les cas de carence avérée dans la collaboration entre l'institution de prévoyance et l'autorité de surveillance, au point que l'activité de contrôle de cette dernière est manifestement entravée par le non-respect de délais dans la production de documents ou l'accomplissement d'actes, l'art. 79 al. 1 LPP dispose que celui qui, après avoir reçu une sommation attirant son attention sur les sanctions pénales prévues par la présente disposition, ne se conforme pas dans un délai convenable à une décision de l'autorité de surveillance compétente, sera puni par elle d'une amende d'ordre de

Fr. 4'000.- au plus, les inobservations de peu de gravité pouvant être sanctionnées par une réprimande. En l'espèce, des frais de sommation non respectée, d'un montant de Fr. 200.-, ont été facturés au Fonds en application, selon l'Autorité de surveillance, de l'art. 8 al. 7 let. h du Règlement du 8 janvier 2001 fixant les émoluments en matière administrative (recte : art. 7 al. 8 let. i dudit Règlement lequel prévoit des frais de sommation de Fr. 200.- à Fr. 500.-; RSV 172.55.1).

- 6.2 En l'espèce, il n'est pas contesté que l'Autorité de surveillance devait assurer un strict suivi des documents qui auraient dû lui être adressés par le recourant dans un délai de six mois après la fin de l'exercice annuel. L'Autorité de surveillance a envoyé au Fonds en retard une sommation environ 12 jours après l'échéance du délai d'ordre en lui allouant un nouveau délai de 30 jours avec l'avis de sanction pour le cas où cet ultime délai ne serait pas respecté. Il appert cependant que des cas particuliers méritent quelques souplesses que l'Autorité de surveillance se doit d'apprécier en tenant compte de l'ensemble des circonstances, à savoir les risques réels dus à un report du délai d'ordre, la complexité du cadre législatif, de surcroît nouveau, ne permettant pas à l'administré, voire à ses mandataires, de répondre à ses obligations dans un temps donné compte tenu de divers facteurs, la bonne disposition de l'administré à se conformer à ses obligations, les motivations de l'administré à solliciter, dans le cadre du délai initial, un report de délai en invoquant un motif qui n'est pas sans pertinence.

En l'occurrence le Fonds a fait valoir que les comptes 2005 ne pouvaient pas être bouclés avant l'adoption de son nouveau Règlement comprenant les dispositions sur la liquidation partielle vu qu'il se trouvait au 1^{er} janvier 2005 en situation de liquidation partielle. Or, compte tenu que la Circulaire de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations concernant la liquidation partielle d'institutions de prévoyance accordant des prestations réglementaires énonce clairement qu'un règlement doit être adopté dans les meilleurs délais en cas de liquidation partielle et que de plus le Fonds a fait part dans l'échange des écritures avec l'Autorité de surveillance que le nouveau règlement avait des incidences sur le bouclage des comptes 2005, il est manifeste que la décision de refuser le report du délai au 30 septembre 2006 pour produire les comptes 2005 était infondée et nullement motivée par quelque nécessité que se soit, alors que le Fonds et l'Autorité de surveillance étaient en relation ne dénotant aucun risque que le Fonds ne se soustraie à ses obligations. C'est dès lors à tort que l'Autorité de surveillance, en tractation avec le Fonds sur un point soulevant des questions sur l'établissement du bilan 2005, a refusé la prolongation de délai pour le dépôt des comptes au 30 septembre 2006 et a ensuite envoyé une facture pour frais de sommation non respecté. Le cas d'espèce nécessitait un traitement particulier propre à favoriser les relations administration-administré, tâche parmi d'autres d'une autorité de surveillance. Bien fondé le recours doit être admis et la facture-décision de frais de sommation du 25 août 2006 annulée.

7.

- 7.1 En vertu de l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe, soit en l'espèce l'Autorité de surveillance. Toutefois, selon l'al. 2 de cette disposition, aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures. L'avance de frais de procédure de Fr. 500.- requise par la Commission fédérale de recours LPP est restituée au recourant.
- 7.2 En vertu de l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Le recourant ayant agi sans mandataire, il n'est pas alloué de dépens.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1. Le recours est admis et la facture du 25 août 2006 de l'Autorité de surveillance des fondations du canton de Vaud est annulée.
2. Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de Fr. 500.- est restituée au recourant.
3. Le présent arrêt est communiqué :
 - au recourant par acte judiciaire,
 - à l'autorité intimée (n° de réf. -) par acte judiciaire,
 - à l'Office fédéral des assurances sociales par acte judiciaire.

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 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).

Le président du collège:

Le greffier:

Francesco Parrino

Pascal Montavon

Date d'expédition :