

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

9C 467/2014

Arrêt du 20 février 2015

Ile Cour de droit social

Composition

Mmes les Juges fédérales Glanzmann, Présidente, Pfiffner et Moser-Szeless.

Greffier : M. Piguet.

Participants à la procédure

Société A._____ SA,

représentée par Mes Jean-Michel Duc et Alexandre Lehmann, avocats,
recourante,

contre

Caisse de pensions de B._____ en liquidation, représentée par Me Patrick Sutter, avocat,
intimée,

Autorité bernoise de surveillance des institutions de prévoyance et des fondations (ABSPPF), Belpstrasse 48,
3007 Berne.

Objet

Prévoyance professionnelle (liquidation partielle),

recours contre le jugement du Tribunal administratif fédéral, Cour III, du 7 mai 2014.

Faits :

A.

Par contrat d'affiliation ayant pris effet le 1^{er} janvier 2006, la Société A._____ SA (ci-après: la Société A._____) a assuré son personnel auprès d'une institution collective de prévoyance, à savoir la Caisse de pensions de B._____.

Le 30 mars 2010, la Société A._____ a notifié à la Caisse de pensions de B._____ la résiliation du contrat d'affiliation pour le 30 juin 2010. Celle-ci a cependant été repoussée au 31 décembre suivant, l'institution de prévoyance pressentie pour accueillir la Société A._____ à compter du 1^{er} juillet 2010 s'étant rétractée durant le courant du mois de juin 2010. la Société A._____ est affiliée depuis le 1^{er} janvier 2011 auprès de la Fondation C._____.

Par décision du 13 décembre 2010 entrée en force, l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a prononcé la dissolution et la mise en liquidation de la Caisse de pensions de B._____ au 1^{er} janvier 2011.

Le 31 mars 2011, la Caisse de pensions de B._____ en liquidation a informé la Société A._____ que les conditions pour la liquidation de l'oeuvre de prévoyance de la Société A._____, de même que les conditions pour une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B._____ étaient réunies au 31 décembre 2010. L'opposition formée par la Société A._____ contre cette décision a été rejetée le 12 juillet 2011 par le liquidateur de la Caisse de pensions de B._____.

B.

Le 12 août 2011, la Société A. _____ a porté l'affaire auprès de l'OFAS, en alléguant en substance qu'une décision de liquidation partielle ne pouvait être prise après que la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____ eut été prononcée. Par décision du 26 janvier 2012, l'OFAS a constaté que les conditions d'une liquidation de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ et d'une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ étaient réunies au 31 décembre 2010.

C.

Par jugement du 7 mai 2014, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours formé par la Société A. _____ contre la décision de l'OFAS, dans la mesure où celui-ci était recevable.

D.

la Société A. _____ interjette un recours en matière de droit public contre ce jugement dont elle demande l'annulation. Elle conclut principalement à ce que l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ soit admise dans le cercle des caisses soumises à la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____ et subsidiairement au renvoi de la cause à l'Autorité bernoise des institutions de prévoyance et des fondations pour nouvelle décision (autorité de surveillance compétente à compter du 1^{er} janvier 2012).

Considérant en droit :

1.

La II^e Cour de droit social est compétente pour statuer sur les recours en matière de droit public interjetés contre les jugements du Tribunal administratif fédéral relatifs à des décisions de l'autorité de surveillance en matière de prévoyance professionnelle (art. 74 LPP, 82 let. a LTF, 86 al. 1 let. a LTF et 35 let. e RTF).

2.

Le recours en matière de droit public peut être formé notamment pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), que le Tribunal fédéral applique d'office (art. 106 al. 1 LTF), n'étant limité ni par les arguments de la partie recourante, ni par la motivation de l'autorité précédente. Le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués, compte tenu de l'exigence de motivation prévue à l'art. 42 al. 2 LTF, et ne peut aller au-delà des conclusions des parties (art. 107 al. 1 LTF). Il fonde son raisonnement sur les faits retenus par la juridiction de première instance (art. 105 al. 1 LTF) sauf s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). La partie recourante qui entend s'écarter des faits constatés doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions de l'art. 105 al. 2 LTF sont réalisées, sinon un état de fait divergent ne peut être pris en considération. Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

3.

Après avoir précisé que seules la liquidation totale de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ et la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ pouvaient constituer l'objet du litige, à l'exclusion de la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____, le Tribunal administratif fédéral a constaté que la recourante ne contestait pas que le litige se limitait à la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____, la liquidation totale de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ n'étant pas critiquée. A ce propos, il a retenu que les conditions légales et règlementaires d'une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ étaient réunies au 31 décembre 2010 (art. 53b al. 1 LPP et 38 du Règlement de liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ du 24 février 2010), ce que ne contestait pas la recourante. En réponse aux griefs selon lesquels (1) la situation était constitutive d'une inégalité de traitement, dans la mesure où les employés de la recourante ne pouvaient pas jouir des mêmes avantages que les assurés qui tombaient sous le coup de la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____, (2) il n'existait aucun intérêt légitime à une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____, dès lors qu'elle présentait depuis 2006 une sous-couverture importante sans que l'on pût attendre que sa situation pût être assainie, et (3) il ne se justifiait pas

de prononcer une liquidation partielle immédiatement avant une liquidation totale, le Tribunal administratif fédéral s'est contenté d'indiquer que la décision de dissolution du 13 décembre 2010 prononcée par l'OFAS n'entérinait pas l'insolvabilité de la Caisse de pensions de B. _____ et que l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ n'était pas insolvable.

4.

Malgré les conclusions peu claires formulées par la recourante devant l'autorité judiciaire de première instance (" La décision de l'Office fédéral des assurances sociales du 26 janvier 2012 est annulée " et " La liquidation totale de la Fondation est déclarée "), il résulte implicitement de son mémoire de recours qu'elle demandait à ce que l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ soit directement comprise dans le cercle des institutions concernées par la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____ (et non soumise préalablement à une double liquidation de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ et de la Caisse de pensions de B. _____). Autrement dit, le litige a, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal administratif fédéral, pour objet le bien-fondé des décisions rendues par la Caisse de pensions de B. _____ en liquidation (des 31 mars et 12 juillet 2011) et l'OFAS (du 26 janvier 2012), en tant que celles-ci portent à la fois sur la liquidation de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ et sur la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____. C'est à la lumière de cette précision qu'il convient par conséquent d'examiner le présent litige.

5.

5.1. Selon l'art. 53b al. 1 LPP, les institutions de prévoyance fixent dans leurs règlements les conditions et la procédure de liquidation partielle. Les conditions pour une liquidation partielle sont présumées remplies lorsque (a) l'effectif du personnel subit une réduction considérable, (b) une entreprise est restructurée ou (c) le contrat d'affiliation est résilié.

5.2. L'hypothèse visée à l'art. 53b al. 1 let. c LPP concerne plus particulièrement l'affiliation d'un employeur à une institution de prévoyance collective disposant de caisses de prévoyance internes et distinctes pour chaque employeur. La fin de l'affiliation entraîne la fermeture de telles caisses, donc leur liquidation totale. Toutefois, l'assimilation de ce cas de figure à celui de la liquidation totale d'une institution de prévoyance n'est pas souhaitable ou envisageable. D'une part, l'institution collective ne disparaît pas du fait de la résiliation d'une convention d'affiliation et, d'autre part, la liquidation totale nécessite obligatoirement une décision préalable de l'autorité de surveillance (art. 53c LPP), ce qui n'est pas le cas pour la liquidation partielle (art. 53d LPP; arrêt 9C 434/2009 du 6 octobre 2010 consid. 7, non publié in ATF 136 V 322, in SVR 2012 BVG n°43 p. 159; voir également Jacques-André Schneider, A propos des conditions de la liquidation partielle dans les institutions de prévoyance commune, RSAS 2014 p. 140; Ueli Kieser, in Commentaire LPP et LFLP, 2010, n. 20 ad art. 53b LPP).

5.3. D'après l'art. 1 du règlement de liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____, celui-ci a pour but de définir, d'une part, les conditions et la procédure de la liquidation partielle (art. 3 à 22) ou totale (art. 23 à 37) d'une oeuvre de prévoyance affiliée à la Caisse de pensions de B. _____ et, d'autre part, les conditions et la procédure de la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ en tant que fondation collective (art. 38 à 41).

5.3.1. Il y a liquidation partielle d'une oeuvre de prévoyance lorsque (a) l'effectif du personnel des entreprises affiliées subit une réduction considérable et qu'elle entraîne le départ forcé d'un nombre considérable de personnes assurées et le retrait d'une part importante du capital de prévoyance des assurés actifs de l'oeuvre de prévoyance ou (b) lorsque l'entreprise de l'oeuvre de prévoyance concernée est restructurée (art. 3 en corrélation avec les art. 4 et 5). En cas de liquidation partielle d'une oeuvre de prévoyance, un droit proportionnel aux fonds libres, individuel ou collectif, s'ajoute au droit à la prestation de sortie (art. 8 al. 1). En cas de sortie individuelle au sens de l'art. 9 al. 1, il existe un droit individuel à une part des fonds libres de l'oeuvre de prévoyance; en cas de sortie collective au sens de l'art. 9 al. 2, ce droit peut être individuel ou collectif (art. 9 al. 3). En cas de sortie collective, il existe, en sus du droit aux fonds libres de l'oeuvre de prévoyance, un droit collectif proportionnel aux provisions et réserve de fluctuation des fonds; le droit aux provisions n'existe

toutefois qu'à la condition que les risques actuariels soient également transférés (art. 11 al. 1). Un découvert actuariel de l'oeuvre de prévoyance est, au moment de sa liquidation partielle, déduit de la prestation de sortie individuelle de chaque personne assurée sortante (art. 14).

5.3.2. La résiliation du contrat d'adhésion entraîne la dissolution de l'oeuvre de prévoyance (art. 23). Il existe alors un droit à la fortune de l'oeuvre de prévoyance disponible à la date déterminante; elle est constituée de l'avoir d'épargne et du capital de couverture de même que, le cas échéant, des fonds libres, provisions et réserves de fluctuation de valeurs (art. 24). De plus, il existe un droit proportionnel aux provisions actuarielles de la Caisse de pensions de B. _____ dans la mesure où des contributions ont été versées pour la constitution des provisions; les provisions ne seront transférées que dans la mesure où les risques s'y référants sont également transférés (art. 25). Un découvert actuariel de l'oeuvre de prévoyance est, au moment de sa liquidation partielle, déduit de la prestation de sortie individuelle des personnes assurées sortantes et du capital de couverture des bénéficiaires de rentes (art. 28).

5.3.3. Lorsque l'effectif total des personnes assurées et des bénéficiaires de rentes de la Caisse de pensions de B. _____ subit au cours d'une année civile une réduction supérieure à 10 % et que, simultanément, les obligations actuarielles diminuent de plus de 10 %, il convient de procéder à la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____. Demeurent réservés les éléments de fait de la dissolution d'une oeuvre de prévoyance (art. 38). Les fonds libres, provisions et réserves de fluctuation des valeurs, respectivement le découvert actuariel sera transmis proportionnellement, à concurrence de la valeur pour la constitution desquels des contributions ont été versées. Les provisions ne seront transférées que dans la mesure où les risques s'y référants sont également transférés (art. 41 al. 1). Le transfert à l'effectif sortant se fait individuellement ou collectivement; les fonds revenant à l'effectif restant ou la part due afférente au découvert actuariel sont conservés sans attribution dans la Caisse de pensions de B. _____ (art. 41 al. 2). Au demeurant, les dispositions relatives à la liquidation partielle d'une oeuvre de prévoyance s'appliquent par analogie (art. 41 al. 3).

5.4. En tant que la décision attaquée constate que les conditions d'une liquidation de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ et d'une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ étaient réunies au 31 décembre 2010, elle n'est pas conforme aux dispositions réglementaires applicables. Le règlement de liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ prévoit en effet trois éventualités alternatives de liquidation partielle qui ne peuvent que s'exclure mutuellement. Par le biais de la réserve figurant à l'art. 38 du règlement, l'application des règles sur la liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ est clairement écartée en cas de dissolution d'une oeuvre de prévoyance à la suite de la résiliation du contrat d'adhésion. L'existence de cette réserve est conforme au système légal, puisque, comme on l'a vu (cf. supra consid. 5.2), la résiliation du contrat d'affiliation constitue en principe, conformément à l'art. 53b al. 1 let. c LPP - disposition à caractère impératif selon l'art. 49 al. 2 ch. 11 LPP -, une forme particulière de liquidation partielle d'une fondation collective. Compte tenu de ce qui précède, la décision attaquée doit être corrigée, en tant qu'elle constate à

tort que les conditions d'une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ au sens des art. 38 à 41 du règlement de liquidation partielle étaient réunies au 31 décembre 2010.

6.

Cela étant précisé, la résiliation par la recourante du contrat d'affiliation - signifiée durant le courant du premier semestre de l'année 2010 - imposait de procéder, compte tenu du contexte légal et réglementaire, à une liquidation partielle de la Caisse de pensions de B. _____ aux conditions fixées aux art. 23 à 37 du règlement de liquidation partielle (voir également ATF 138 V 346 consid. 6.5.3 p. 365; Ueli Kieser, op. cit., n. 20 ad art. 53b LPP). La proximité temporelle entre la date effective de la résiliation du contrat d'affiliation (31 décembre 2010) et la date choisie pour la dissolution et la mise en liquidation de la Caisse de pensions de B. _____ (1er janvier 2011) importait peu. Elle ne justifiait à tout le moins pas d'intégrer l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ dans le cadre de la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____.

7.

En cas de liquidation d'une oeuvre de prévoyance intégrée dans une fondation collective, la loi ne prévoit pas

que l'autorité de surveillance intervienne d'office, comme c'est le cas en cas de liquidation totale (cf. art. 53c LPP), mais uniquement sur requête; les assurés et les bénéficiaires de rente, ainsi que l'employeur (ATF 140 V 22 consid. 4.2 p. 26), ont le droit de faire vérifier par l'autorité de surveillance compétente les conditions, la procédure et le plan de répartition et de lui demander de rendre une décision sujette à recours devant le Tribunal administratif fédéral (art. 53d al. 6 LPP; arrêt 9C 434/2009 du 6 octobre 2010 consid. 7, non publié in ATF 136 V 322, in SVR 2012 BVG n°43 p. 159; voir également CHRISTINA RUGGLI, Aufsichtsbühördliche Tätigkeiten bei der Teil- und Gesamtliquidation in der Praxis, in Gesamt- und Teilliquidation von Pensionskassen, 2013, p. 42 ss.; UELI KIESER, op. cit., n. 64 ad art. 53d LPP). Dans le cas d'espèce, la recourante a saisi l'OFAS et, partant, pu faire valoir l'ensemble de ses griefs quant au bien-fondé de la mise en oeuvre d'une liquidation partielle, si bien qu'elle ne saurait faire le reproche à l'autorité de surveillance de n'avoir pas examiné la problématique qu'elle lui avait soumise. Quant aux critiques relatives au respect du principe de l'égalité de traitement et des principes techniques reconnus, ils étaient à ce stade de la procédure prématurés, puisque la Caisse de pensions de B. _____ n'avait pas encore établi à ce moment-là le plan de répartition consécutif à la dissolution de l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____.

8.

En tant que la recourante soutient pour finir que le fait de ne pas inclure l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ dans le cadre de la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____ la priverait des prestations allouées par le Fonds de garantie LPP, son raisonnement repose sur un postulat erroné.

8.1. Une intervention du Fonds de garantie LPP n'a en principe lieu que pour autant qu'une institution de prévoyance insolvable - c'est-à-dire lorsque une institution ou un collectif d'assurés ne peut pas fournir les prestations légales ou réglementaires dues et qu'un assainissement est devenu impossible - fait l'objet d'une procédure de faillite, d'une procédure de liquidation ou d'une procédure analogue ou que, dans le cas d'un collectif d'assurés, l'employeur est en retard dans le paiement des primes dues et fait l'objet d'une procédure de mise en faillite (art. 56 al. 1 let. b et c LPP et art. 25 al. 1 et 2 de l'ordonnance sur le "fonds de garantie LPP" du 22 juin 1998 [OFG; RS 831.432.1]). Les conditions d'une intervention du Fonds de garantie LPP ne sont pas réalisées en cas de liquidation partielle d'une institution de prévoyance avec découvert technique, faute pour une telle institution d'être dans une situation d'insolvabilité. Dans ce cas de figure, le découvert est imputé proportionnellement au capital de couverture de chaque membre du collectif sortant (art. 19 al. 2 de la loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 17 décembre 1993 [LFLP; RS 831.42]; sur

la question de la liquidation partielle en situation de découvert technique, voir Daniel Dürr/Sven Fischer, Der Sicherheitsfonds als Akteur bei Liquidationen von Vorsorgeeinrichtungen, in Gesamt- und Teilliquidation von Pensionskassen, 2013, p. 95 ss.; Martina Stocker, Die Teilliquidation von Vorsorgeeinrichtungen, 2012, p. 208 ss.; Beat Christen, Commentaire LPP et LFLP, 2010, n. 15 ad art. 56 LPP).

8.2. Comme le relève la recourante, le point de savoir si l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ devait être comprise dans le cercle des institutions concernées par la liquidation totale de la Caisse de pensions de B. _____ ou soumise préalablement à une liquidation partielle de ladite Caisse n'a aucune importance au regard de l'intervention du Fonds de garantie LPP. Il n'a jamais été soutenu en l'espèce que l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ qui, certes, présentait un découvert technique, se trouvait en situation d'insolvabilité et qu'un assainissement était devenu impossible. La preuve que ce n'était pas le cas est donnée par le fait que le collectif d'assurés a pu s'affilier sans grandes difficultés auprès d'une nouvelle institution de prévoyance. Dans ces conditions, l'oeuvre de prévoyance de la Société A. _____ ne remplissait pas, contrairement à ce que soutient la recourante, les conditions pour être mise au bénéfice des prestations du Fonds de garantie LPP.

9.

Mal fondé, le recours doit être rejeté au sens des considérants qui précèdent. La recourante, qui succombe, supportera les frais judiciaires afférents à la présente procédure (art. 66 al. 1, 1ère phrase, LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans le sens des considérants.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 6'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à l'Autorité bernoise de surveillance des institutions de prévoyance et des fondations (ABSPF), au Tribunal administratif fédéral, Cour III, et à l'Office fédéral des assurances sociales.

Lucerne, le 20 février 2015

Au nom de la IIe Cour de droit social
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Glanzmann

Le Greffier : Piguet