Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-6363/2008

Arrêt du 1er novembre 2010

Composition

Johannes Frölicher (président du collège),
Michael Peterli, Stefan Mesmer, juges,
Valérie Humbert, greffière.

Parties

Association des anciens membres de Foundation of A._____ (Europe) SA,
représentée par Michael Mc Shee et Jalila Susini,
recourante,

contre

Foundation of A._____ (Europe) SA, succursale de Genève, en liquidation,
représentée par Maître Jacques-André Schneider,
intimée,

Service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance,
rue du Stand 20bis, case postale 3937, 1211 Genève 3,
autorité inférieure.

Objet

décision du 26 août 2008 dans le cadre de la liquidation totale de la fondation A._____ (Europe) SA, succursale de Genève, en liquidation.

Faits :

A.
Foundation of A._____ Europe SA, succursale de Genève, en liquidation" (ci-après: la Fondation), constituée par acte authentique du 16 juin 1966, est inscrite au registre du commerce du canton de Genève, où elle a son siège (FOSC du 30 juillet 1966, p. 2457). Elle est soumise au contrôle du service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance du canton de Genève par arrêté du 20 avril 1989. Selon l'art. 2 de ses statuts actuellement en vigueur, elle a pour but la prévoyance professionnelle en faveur du personnel de A._____ (Europe) SA, succursale de Genève (ci-après: A._____ SA), dans le cadre de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40) et de ses dispositions d'exécution (al. 1 lettre a) et la prévoyance professionnelle facultative pour les employés qui désirent rester affiliés à la Fondation après avoir été transférés dans une entreprise du groupe A._____ SA située hors de Suisse (al. 1 lettre e)

B.

B.a L'acquisition d'A._____ SA par B._____ Europe SA a été annoncée le 11 août 1998 aux employés. La fusion entre les deux entreprises impliquait la fermeture progressive du bureau de Genève d'A._____ SA. Il était prévu que d'août 1998 à fin 1999 les deux tiers du personnel d'A._____ SA quitteraient la société et que la fermeture définitive d'A._____ SA interviendrait sans doute en 2004. A._____ SA a mis en place un plan social pour faire face aux conséquences de la fusion. Celui-ci prévoit notamment pour les employés de moins de 55 ans, licenciés par suite de la fusion, le paiement d'indemnités de licenciement de 3/4 de mois de salaire par année de service, jusqu'à cinq années de service, mais au minimum deux mois de salaire. Au delà de cinq années de service, le plan social prévoit en complément le paiement d'un mois de salaire par année de service supplémentaire à compter de la sixième année de service. Pour les employés de plus de 55 ans, le plan social annonce le versement d'indemnités de licenciement calculées comme celles des employés de moins de 55 ans avec en complément le paiement d'une préretraite payée sans réduction actuarielle. A cet effet, A._____ SA a mis à disposition de la Fondation, sous la forme du versement d'une prime unique de 3 millions de francs et de la dissolution partielle de la réserve de cotisation de l'employeur par Fr. 2'270'834.-, un montant total de Fr. 5'270'834.- permettant une majoration de l'avoir individuel de pré-

voyance des retraités anticipés variant de 30 à 97% selon les cas. Pour les employés âgés de moins de 55 ans, la Fondation décida de leur verser un complément de 20% de leur prestation de libre passage, majoré d'un intérêt de 4% depuis la date de la fin des rapports de travail (cf. jugement de la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse et survivants et invalidité du 9 août 2002 CRLPP 793/00 consid. A et B et arrêt du Tribunal fédéral [TF] I 2A. 501/2002 consid. A)

B.b C._____, à Genève, a effectué une expertise technique de la Fondation datée du 24 avril 1999 par laquelle il établit que le degré de couverture en cas de liquidation était de 124% au 1er janvier 1999. L'expertise comporte la recommandation d'appliquer un taux de 24% sur le libre passage comme participation à la liquidation partielle (Cf. CRLPP 793/00 consid. C).

B.c Le 16 juillet 1999 le Conseil de Fondation a informé les employés d'A._____ SA de sa décision de procéder à une liquidation partielle de la Fondation puis à une liquidation totale dès qu'il n'y aurait plus d'employés assurés. Le plan de répartition de la liquidation partielle prévoyait un complément de 20% de la prestation de libre passage, majoré d'un intérêt de 4%, versé aux employés de moins de 55 ans déjà licenciés et à ceux dont le contrat devait prendre fin ultérieurement jusqu'à la date de la cessation définitive des activités d'A._____ SA. Cette amélioration des conditions de libre passage a fait l'objet d'une réserve de 4 millions de francs, dûment comptabilisée au bilan et exclusivement affectée à son but. Les employés mis au bénéfice de la retraite anticipée étaient exclus du cercle des destinataires du plan de répartition partielle des fonds libres de la Fondation en raison de leurs prestations de prévoyance sans réduction actuarielle. Le 25 juillet 2000, le Conseil de Fondation a précisé que les retraités anticipés bénéficieraient également des fonds libres restant à la liquidation totale (cf. Arrêt du TF cité consid. A).

C.

C.a Par décision du 19 octobre 2000, le Service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance du canton de Genève (ci-après l'Autorité de surveillance) a approuvé le plan de liquidation partielle. Par acte du 20 novembre 2000, une dizaine d'employés âgés de plus de 55 ans ont recouru contre la décision de l'Autorité de surveillance auprès de la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (ci-après: la Commission de

recours) concluant notamment à leur intégration dans le cercle des bénéficiaires de la fortune libre de la Fondation lors de la liquidation partielle et définitive. Leur recours a été rejeté par jugement de la Commission de recours du 9 août 2002 (CRLPP 793/00), confirmé par arrêt du TF du 20 mars 2003 (Arrêt du TF 2A.501/2002).

C.b Dans cet arrêt, en réponse à un soupçon soulevé par les recourants laissant entendre que le Conseil de Fondation pourrait être enclin à financer les contributions de l'employeur au moyen des fonds libres et affirmant même que le Conseil prévoyait d'affecter la fortune libre de la Fondation au paiement des contributions de l'employeur pendant une certaine durée, éludant ainsi les règles gouvernant une liquidation conforme à la loi, le TF, relevant que les critiques émises sortaient du cadre du litige, a indiqué que dans une telle hypothèse les recourants disposaient de la voie de la plainte auprès de l'Autorité de surveillance et a rejeté ce grief (cf. Arrêt du TF cité consid. 5.5).

D.

D.a Le 13 janvier 2004 fut fondée à Genève l'Association des anciens membres de Fondation of A._____ (Europe) SA (ci-après: l'Association). Selon l'art. 3 des statuts, la qualité de membres est réservée aux employés figurant en août 1998 sur les listes de salaire d'A._____, soit à la date de l'annonce de la fusion avec B._____ (pce TAF 9 annexe 1)

D.b Par arrêté du 17 mars 2004, l'Autorité de surveillance a dissout la Fondation et nommé Me Jacques-André Schneider comme liquidateur unique de celle-ci avec signature individuelle (cf. pce 1 p. 2).

D.c Par courrier du 2 juin 2004, l'Association s'étonnait auprès de l'Autorité de surveillance de ce que seuls subsistaient fin 2002 dans le comptes de la Fondation Fr. 750'000.- pour la distribution de liquidation totale, en lieu et place, à son avis, d'environ Fr. 5,5 millions. En substance, elle soupçonnait que le montant de la réserve libre avait été indûment utilisé (cf. pce 14 de la réponse du 30 avril 2010 de l'Autorité).

D.d Se référant aux comptes de liquidation arrêté au 31 décembre 2005, l'Association a adressé, par courrier du 24 mai 2006, une plainte à l'Autorité de surveillance faisant valoir qu'en date du 2 juin 2004 elle avait déjà attiré son attention sur "un certain nombre de faits relatifs aux opérations de la Fondation en titre suite à la fusion A._____ SA/B._____ [...] erreurs susceptibles d'être corrigées" et qu'en l'occurrence tel n'avait pas

été le cas au vu des comptes de liquidation produits. Elle déplorait en substance le fait que l'employeur ne s'était acquitté que des contributions minimales et non de celles réglementaires ordinaires ce qui avait eu pour effet de dissiper les fonds libres et que les évaluations actuarielles requises par le règlement n'avaient pas été effectuées (cf. pce B2/4 p. 4 versée dans la cause C-2454/2006 tranchée par un arrêt du Tribunal administratif fédéral [TAF] du 2 novembre 2007). Par courrier du 23 juin 2006, le liquidateur de la Fondation, se référant à la plainte qui lui avait été transmise par l'Autorité de surveillance, a remis à celle-ci ses conclusions concernant l'inexistence de fonds libres à répartir (cf. pce B 2/5 p. 4 procédure C-2454/2006).

D.e Par décision du 11 août 2006, l'Autorité de surveillance a constaté l'absence de fonds libres dans le cadre de la liquidation totale de la fondation. Elle relevait que le Conseil de Fondation avait décidé d'octroyer un complément de 20% aux prestations de libre passage et que, pour ce faire, il avait été constitué au 31 décembre 1999 une "provision spéciale de libre passage et de contentieux" de 4 millions de francs qui avait été débitée au fur et à mesure des départs des assurés, de sorte que le solde de cette provision de Fr. 750'000.- au 31 décembre 2002 fut dissout dans les états financiers de l'exercice 2004 conformément à la décision du Conseil de fondation. L'Autorité de surveillance remarquait que les comptes ayant fait apparaître un découvert de Fr. 2'289'328.- au 31 décembre 2004, résorbé au 31 décembre 2005 à Fr. 1'727'428.- en raison de l'amélioration des marchés boursiers et de la dissolution de certaines réserves, l'employeur avait versé un montant de Fr. 1'738'207.- durant l'année 2005 et s'était acquitté de l'ensemble des contributions dues en vertu du règlement de prévoyance et conformément à la loi (pce B 2/2 procédure C-2454/2006).

E.

E.a Contre cette décision, l'Association a introduit recours par acte du 3 novembre 2006 auprès de la Commission de recours. Elle concluait au respect par la Fondation de l'art. 10.3 de son règlement du 20 novembre 1995 afin que les contributions réglementaires selon une évaluation actuarielle soient versées par l'employeur afin que la provision préalablement mise de côté dans le but d'être versée aux ayants droit puisse leur être versée, que le niveau des contributions réglementaires soit déterminé selon une évaluation actuarielle depuis l'année 1998, que la provision de liquidation soit réapprovisionnée et utilisée dans son but initial. Implicitement elle demandait l'annulation de la décision de l'Autorité de surveil-

lance dans la mesure où celle-ci a avalisé l'inexistence de fonds libres et n'a pas constaté que les fonds libres existant antérieurement avait été indûment utilisés par l'employeur. Elle fit valoir ne point contester l'absence de fonds libres mais la raison pour laquelle des fonds libres ne pouvaient être distribués, à savoir le non respect de l'art. 10.1 du règlement de la Fondation, selon lequel la contribution annuelle de l'entreprise est déterminée d'après une évaluation actuarielle après déduction du total des contributions des employés (cf. procédure C-2454/2006).

E.b Par arrêt du 2 novembre 2007, le TAF, auquel le dossier a été transmis le 1er janvier 2007, a admis le recours et retourné le dossier à l'Autorité de surveillance afin qu'elle instruise les plaintes de l'Association des 2 juin 2004 et 24 mai 2006 et rende à l'issue de leur instruction une nouvelle décision. En substance, le TAF a jugé que la question de la suffisance du montant de la contribution que l'employeur avait versée à l'institution de prévoyance lorsque les excédents actuariels étaient encore existants n'avait pas été clarifiée à satisfaction (arrêt TAF C-2454/2006 du 2 novembre 2007 consid. 5).

E.c Le 7 décembre 2007, la Fondation, en liquidation, a interjeté à l'encontre de cet arrêt un recours en matière de droit public devant le TF, lequel l'a déclaré irrecevable (arrêt du TF 9C_819/2007 du 11 avril 2008).

F.

F.a Par décision du 26 août 2008, l'Autorité de surveillance a rejeté les plaintes de l'Association des 2 juin 2004 et 26 mai 2006. Elle estime que la fondation a procédé aux évaluations actuarielles requises par le règlement entre 1999 et 2002 et qu'elle a encaissé durant cette période, conformément au règlement, les contributions annuelles de l'employeur, calculées par un expert agréé. Elle a procédé pour les années 1997 à 2002 à un calcul comparatif dont il résulte que la différence entre la cotisation de l'employeur calculé selon le rapport de l'expert et la cotisation rectifiée selon les allégations de la recourante s'élève à Fr. 1'463'967.-. Toutefois, l'autorité intimée estime que cette différence est largement compensée par les versements bénévoles de l'employeur, soit Fr. 3'000'000.- et Fr. 1'738'207.- (pce 1).

F.b Contre cette décision, l'Association, dûment représentée, interjette recours le 6 octobre 2008 par devant le TAF. En substance, elle affirme que le calcul de la contribution de l'employeur n'est pas conforme ni au règlement ni à la loi. Selon elle, la méthode appliquée par l'expert pour

les évaluations actuarielles entraîne une réduction artificielle de ce que l'employeur doit à la Fondation car certains montants provisionnés en vue de la liquidation totale sont en fait utilisés comme un surplus disponible pour baisser la contribution annuelle de l'employeur.

F.c Par ordonnance du 14 octobre 2008, le TAF invite la recourante à s'acquitter de l'avance sur les frais de procédure présumés et à produire ses statuts et la liste de ses membres, ce qui fut fait dans le délai imparti.

F.d Par courrier du 7 novembre 2008, la Fondation, agissant par son liquidateur, requiert la traduction des statuts et du procès-verbal (en anglais) de l'assemblée constitutive de la recourante, demande qu'elle réitère le 4 décembre 2008 et qui fut refusée par décision incidente du TAF du 9 janvier 2009.

F.e Dans ses observations du 30 janvier 2009, la Fondation conteste la qualité pour agir de l'Association et la recevabilité du recours sous divers motifs. Quant au fond, elle relève en substance que les comptes annuels révisés par l'organe compétent sont approuvés chaque année par le Conseil de fondation paritaire et soumis ensuite au Service de surveillance des fondations et des institutions et qu'aucune des parties à la présente procédure n'a contesté alors le taux de cotisation de l'employeur. La Fondation expose de manière circonstanciée en quoi elle estime les griefs de la recourante infondés. Le détail des arguments développés à l'appui de sa position sera repris dans les considérants en droit ci-après, dans la mesure utile à la résolution du présent litige.

F.f Par réponse du 11 février 2009, l'autorité intimée conclut au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée.

F.g Par réplique du 16 mars 2009, la recourante demande à ce que l'entreprise B._____ soit amenée à payer la part de déficit non couverte en raison du calcul erroné des contributions réglementaires de l'employeur. Ils établissent un tableau récapitulant la cotisation de l'employeur pour l'année 1999 en mettant en parallèle le calcul selon l'expertise puis selon leur point de vue. Ils soutiennent que la manière de faire de l'expert n'est pas correcte car elle traite la provision de liquidation et la réserve de fluctuation de valeur comme s'il s'agissait de fonds libres.

F.h Par courrier du 29 avril 2009, la Fondation réfute les arguments de la recourante et note que si celle-ci se croit en droit d'exiger le paiement de

cotisations, elle devait agir directement envers l'employeur avant sa radiation du Registre du commerce.

F.i Invitée à dupliquer, l'autorité intimée réitère sa position et ses conclusions le 12 mai 2009.

F.j Par ordonnance du 18 mai 2009, le TAF porte un double de la duplique du 12 mai 2009 de l'autorité inférieure ainsi que la détermination du 29 avril 2009 de la Fondation à la connaissance de la recourante et clôt l'échange d'écriture, sous réserve d'autres mesures d'instruction.

G.

G.a Par ordonnance du 10 février 2010, le TAF, relevant que l'Autorité de surveillance ne s'était pas prononcée sur le fond des critiques de la recourante, l'invite à se déterminer à ce sujet, en particulier sur la manière dont l'expert a calculé l'excédent technique et sur l'admissibilité de la méthode de calcul proposée par la recourante. le TAF donne également la possibilité à la Fondation intimée de faire connaître sa position sur ces questions.

G.b Le 27 avril 2010, dans le délai plusieurs fois prolongé, la Fondation intimée fait parvenir sa position par mémoire complétif. En substance, elle rappelle tout d'abord les rôles des différents organes de contrôle externe en matière de cotisations et de financement. Puis, elle établit la synthèse de la prise de position du 8 avril 2010 de son expert agréé, laquelle a été consultée pour répondre à l'ordonnance précitée du 10 février 2010. En conclusion, l'intimée observe qu'elle n'a jamais souffert d'insuffisances de cotisations qui auraient remis en cause sa capacité de garantir le versement de ses prestations réglementaires et que les chiffres 4 à 8 du recours sont dénués de toute pertinence et ne reposent pas sur une expertise actuarielle conforme aux règles de l'art au sens de l'art. 53 al. 2 LPP. Elle relève que de nombreux motifs devraient conduire à déclarer le recours irrecevable et que le TAF ne dispose pas de la latitude juridique pour s'écarter des constats actuariels et techniques dûment approuvés par les organes compétents.

G.c Dans sa réponse du 30 avril 2010, l'autorité inférieure, concernant la détermination de la situation financière de la Fondation (cf. points 6 à 8 du recours), remarque qu'il appartient à l'expert agréé, en collaboration avec son mandat, de fixer le système de financement approprié. Il existe différents modèles de bilan technique. Celui établit au 1er janvier 1999 est

un bilan de continuité incluant une provision pour fluctuation de placements qui vient en déduction des actifs, ce qui a eu pour effet de diminuer le degré de couverture de 133% à 124%. L'autorité note que les mesures relatives à l'exécution de la liquidation partielle ont été prises par le Conseil de fondation le 19 mai 1999, soit postérieurement à la date de l'établissement de l'expertise technique (24 avril 1999). Au 1er janvier 1999, ni le solde de l'excédent technique, ni la réserve de contribution de l'employeur ne pouvaient être provisionnés et donc soustraits de la fortune de la Fondation. S'agissant de la contribution de l'employeur et du détournement des fonds libres (points 9 à 14 du recours), l'autorité inférieure explique que la Fondation a toujours appliqué la primauté des prestations. La cotisation est fixe pour les employés (5% du salaire final déterminant) et paritaire pour l'employeur. à savoir qu'elle varie en fonction de l'évolution financière de la Fondation. Toutes les expertises techniques ont calculé la contribution de l'employeur selon une évaluation actuarielle dynamique. Ce système est admis dans la pratique, particulièrement pour les sociétés multinationales de type anglo-saxonnes. Selon l'autorité inférieure, le grief de la recourante concernant la mauvaise affectation de l'excédent technique au 1er janvier 1999 n'est pas justifié, car à cette date, le bilan technique ne devait pas provisionner des montants non affectés par le Conseil de fondation. En conséquence, la violation de l'art. 10.3 du règlement est infondée. L'autorité inférieure joint à son écriture la prise de position du 8 avril 2010 de l'expert agrée à laquelle la Fondation intimée se réfère également.

G.d Cette prise de position émane de D._____ de X._____ SA, expert agréé pour les dernières étapes de liquidation de la Fondation mais qui n'était pas impliquée durant les activités de celle-ci. Dans sa détermination, l'expert se refuse de revenir sur les calculs établis à l'époque et de se prononcer sur ces montants. Elle précise qu'il ne s'agit pas d'une contre-expertise et se limite à relever les aspects généraux ainsi que les principes régissant le financement dans le domaine de la prévoyance professionnelle. Elle conclut que dans le cas d'espèce, un bilan technique a été établi périodiquement par un expert agréé, que les contributions déterminées par celui-ci ont été versées et portées dans les comptes qui ont été révisés par l'organe de contrôle et adoptés par le Conseil de fondation, que les droits réglementaires des assurés actifs et pensionnés ont été garantis, qu'un montant total de Fr. 7'009'041.- a été versé par l'employeur en plus des contributions réglementaires et qu'à son avis, les exigences de la recourante sont infondées.

G.e Dans sa détermination du 28 juin 2010, la recourante persiste dans ses conclusions. Elle affirme qu'"en accord avec le Tribunal fédéral une liquidation partielle n'a pas été exécutée. Au lieu de cette exécution il a été décidé d'effectuer une liquidation totale lorsque tous les employés auraient quitté la Fondation". En résumé, selon la recourante, sur les Fr. 5'844'907.- de fonds libres disponibles au 1er janvier 2009, Fr. 1'935'644.- ont servi au paiement des 20% de provision de libre passage suite à la liquidation partielle et Fr. 3'909'263.- ont été détournés au profit de l'employeur et utilisés pour financer sa cotisation. Elle relève que la réserve de contribution de l'employeur de Fr. 2'270'834.- figurant sur les comptes au 31 décembre 1998 a été utilisée à la fois pour financer partiellement les retraites anticipées et inclus dans la fortune disponible pour le financement lors du calcul de la contribution de l'employeur pour l'année 1998; ce qui a eu pour effet de diminuer la cotisation de l'employeur qui aurait dû être de Fr. 1'483'000.- au lieu des Fr. 570'145 versés.

H.

H.a Prenant acte de la clôture des écritures, la Fondation intimée, par acte du 8 juillet 2010, déclare formellement faire incident en exigeant que l'écriture du 28 juin 2010 de la recourante soit écartée des débats au motif qu'est allégué à plusieurs reprises que des fonds auraient été détournés, ce qui porte atteinte à la probité et à l'honneur des organes de la Fondation.

H.b Par télécopie du 13 juillet 2010, dont l'originale parvient au TAF le lendemain, la Fondation intimée dépose une requête de débats publics par huit clos sur incident d'écriture et l'application des art. 28ss CC .

H.c Dans sa détermination du 5 août 2010, la recourante explique en substance avoir utilisé le terme "détourné" non dans son acception juridique, mais dans son sens courant, qu'il faut comprendre comme "utilisé dans un autre but" ou "faire prendre un autre chemin".

H.d Par décision incidente du 18 août 2010, le TAF rejette la requête de la Fondation intimée du 8 juillet 2010, ainsi que celle du 13 juillet 2010 en ce qu'elle concerne l'organisation d'une audience et la déclare irrecevable en ce qu'elle concerne l'application de l'art. 28 ss CC.

H.e Par télécopie et courrier du 26 août 2010 (corrigés par télécopie et courrier du 31 août 2010), la Fondation intimée prend acte de la décision incidente et requiert le respect et l'application des décisions administra-

tives et judiciaires entrées en force relative à la liquidation partielle et aux comptes de l'exercice 1999 et l'ouverture de débats publics au sens de l'art. 40 al. 1 LTAF et de l'art. 6 par. 1 de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

H.f Par ordonnance du 8 septembre 2010, le TAF transmet pour information un double de la requête de la Fondation intimée à la recourante et à l'autorité inférieure, précisant qu'il sera statué ultérieurement sur la demande de débats publics.

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 TAF, 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 à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par les autorités cantonales de surveillance en matière de surveillance des fondations de prévoyance peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 33 let. i LTAF et à l'art. 74 al. 1 LPP.

1.2 A ce propos, il y a lieu d'emblée d'écarter l'allégué de la Fondation qui soulève une exception d'incompétence au motif que le litige relèverait de l'art. 73 LPP.

1.2.1 En l'espèce, l'objet du litige est constitué par la décision du 26 août 2008 laquelle est manifestement une décision au sens de l'art. 5 PA. Par cette décision, l'autorité inférieure a constaté que la Fondation avait procédé aux évaluations actuarielles requises par le règlement entre 1999 et 2002 et qu'elle avait encaissé durant cette période les contributions annuelles de l'employeur conformément à son règlement et selon un calcul établie par un expert agréé en LPP. Dans son recours du 6 octobre 2008, la recourante demande l'annulation de cette décision, à ce que l'employeur soit astreint au paiement de la somme de Fr. 5'492'000.- ainsi qu'à la nomination d'un comité représentatif pour effectuer le partage de ce montant. En fait, la recourante se plaint de ce que l'absence de fonds libres au moment de la liquidation totale de la Fondation serait consécutif à des actes de gestion du Conseil de Fondation contraires aux statuts ou à la loi.

1.2.2 À ce propos, il convient de préciser que, quand bien même les reproches de la recourante consistent à se plaindre de ce que l'employeur aurait bénéficié de certains procédés comptables ayant eu pour effet de diminuer sa part de cotisations, l'objet du présent litige ne concerne pas la question d'une éventuelle violation par l'employeur de ses obligations découlant de l'art. 66 LPP et du règlement. Ce point devrait en effet être examiné dans le cadre des contestations relevant de l'art. 73 LPP qui doivent être portées devant le Tribunal cantonal compétent (cf. Arrêt du TF du 31 janvier 2006 dans la cause B 39/02 consid. 4.2 et réf. cit.). Ainsi, la conclusion de la recourante tendant à ce que le nouvel employeur issu

de la fusion soit astreint au paiement de Fr. 5'492'000.- est irrecevable. L'objet du litige est circonscrit à la décision du 26 août 2008. Le TAF ne peut que déterminer, dans le cadre de l'art. 74 LPP, si le Conseil de fondation n'a pas outrepassé le pouvoir d'appréciation qui lui est conféré ou n'en a pas abusé en avalisant les comptes révisés comme il l'a fait en l'espèce, lesquels ont ensuite été approuvés par l'autorité inférieure, et s'il peut être reproché à cette dernière de ne pas avoir constaté que les fonds libres existant antérieurement avait été indûment utilisés par l'employeur.

1.3 S'agissant du droit applicable, il convient de préciser que quand bien même les comptes de liquidation de l'intimée sont ceux de l'exercice arrêté au 31 décembre 2005, les faits déterminants pour l'issue de la présente procédure sont antérieurs à cette date. Sont donc applicables les dispositions de la Loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LFLP, RS 831.42) et de la LPP dans leur version en vigueur avant la 1re révision de la LPP (cf. loi fédérale du 3 octobre 2003, RO 2004 1677). Les dispositions topiques sont donc citées, sauf mention contraire, dans leur teneur en vigueur avant le 31 décembre 2004.

1.4 La qualité pour agir selon l'art. 48 al. 1 PA appartient à quiconque a participé à la décision dont est recours ou en a été empêché, est touché par la décision et a un intérêt digne de protection à ce quelle soit annulée ou modifiée. Un intérêt digne de protection 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, ATF 123 II 376, ATF 120 Ib 379, ATF 116 Ib 321, ATF 112 Ib 228; Pierre Moor, Droit administratif II, 2ème éd. Berne 2002, p. 626 ss; Benoît Bovay, Procédure administrative, Berne 2000, p. 483 ss).

1.4.1 La recourante est une association au sens des article 60 et suivants du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC, RS 210), créée à Genève le 13 janvier 2004. Elle compte 40 adhérents, tous membres de la Fondation intimée, ainsi que le dispose l'art. 5 des statuts qui dit que l'acquisition de la qualité de membre est réservée à toute personne membre de la Fondation intimée en août 1998. Le principal but de l'association tel qu'il ressort de l'art. 2 de ses statuts est d'assurer la défense de ses intérêts et de ses droits en particulier dans la procédure de liquidation de la Fondation intimée. L'art 3 précise que l'Association peut représenter légalement

ses membres dans la défense de leurs droits. Au vu de ce qui précède, il ne fait aucun doute que sur ce point, la recourante qui a pris par à la procédure antérieure, a la qualité pour agir.

1.4.2 S'agissant de son intérêt à recourir, selon l'art. 23 LPFL en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004, en cas de liquidation partielle ou de liquidation totale, un droit individuel ou collectif à des fonds libres s'ajoute au droit à la prestation de sortie. En l'espèce, un plan de répartition prévoyant d'abord une liquidation partielle, puis une liquidation totale lorsque la Fondation ne compterait plus d'assurés a été avalisé et confirmé par le Tribunal fédéral. (Arrêt du TF 2 A/501/2002 du 20 mars 2003). Dans cet arrêt, la Haute Cour a nié aux recourants de l'époque (10 personnes préretraitées dont 9 aujourd'hui sont membres de la recourante) un droit subjectif à une part de fonds libres lequel est réservé aux seuls employés sortants en cas de liquidation partielle (consid. 5.2). Le TF avait alors examiné les griefs des recourants uniquement sous l'angle de l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire, de la proportionnalité et de la bonne foi. L'objet du litige portait sur l'approbation du plan de liquidation partielle. Les craintes des recourants au sujet des fonds libres existants au moment de la liquidation totale ont été jugées prématurés, les recourants étant renvoyés à faire valoir leurs droits à l'encontre du plan de répartition final. Or ce plan n'existe pas, faute de fonds libres disponibles. Aux termes de l'art. 23 al. 2 LFLP, les fonds libres doivent être calculés en fonction de la fortune, dont les éléments seront évalués sur la base des valeurs de revente, l'art. 9 de l'ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004, OLP, RS 831.425) donne des précisions. Il va de soi qu'à défaut de pouvoir contester un plan de répartition inexistant, la recourante peut se plaindre de ce que l'absence de fonds libres résulterait d'un calcul non conforme à la loi et au règlement. C'est par ailleurs ce que le TF l'invitait à faire, cas échéant, dans l'arrêt précité (consid. 5.5 par. 3).

1.4.3 La Fondation intimée conteste aussi la légitimation active de la recourante en raison de la prescription de la créance qu'elle revendique. Comme, il vient d'être dit, la conclusion visant au payement par l'employeur d'une certaine somme est irrecevable. La Cour de céans n'a pas à établir si la prescription selon l'art. 41 al. 2 ou 52 LPP est acquise du moment que l'objet du litige est limité à ce que l'art. 74 LPP l'habilite à examiner.

1.5

1.5.1 Le recours a été déposé le 6 octobre 2008, ce qui serait tardif selon la Fondation intimée. Il n'est pas contesté que la décision litigieuse a été notifiée à la recourante le 27 août 2008 et que le délai de recours de trente jours court dès le lendemain de cette communication (art. 20 et 50 PA). Or, la décision litigieuse indique en guise de voies de droit le délai de trente jours à compter de sa publication dans la Feuille d'Avis Officielle de la République et canton de Genève. Dite publication a eu lieu le 8 septembre 2008.

1.5.2 L'indication incorrecte de voies de droit ne doit pas entraîner de préjudice pour les parties (art. 38 PA). Il s'agit d'un principe qui se déduit directement de celui de la bonne foi qui autorise l'administré à se fonder sur les déclarations de l'autorité compétente (Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 64.26. consid. 4; ATF 119 IV 330 consid. 1c). Toutefois, le justiciable ne peut invoquer la protection de sa bonne foi que si l'indication était crédible, c'est à dire s'il n'était pas à même, en faisant preuve d'une attention suffisante, d'en déceler l'inexactitude. Une plus grande sévérité s'impose lorsqu'il est représenté par un avocat (ATF 117 Ib 297 consid. 2). Ainsi, ce dernier ne saurait se prévaloir de son ignorance du droit lorsque l'erreur était reconnaissable par une simple consultation de la loi (ATF 135 III 374 consid. 1.2.1.1 et les références citées). En revanche, il n'est pas tenu de consulter la doctrine et la jurisprudence (ATF 134 I 199 consid. 1.3.1) Le justiciable ne doit en outre pas pâtir d'une réglementation légale peu claire ou contradictoire des voies de droit; il est alors dans une situation comparable à celle du justiciable à qui l'autorité donne, dans sa décision, des indications erronées à ce sujet (ATF 123 II 231 consid. 8b).

1.5.3 La recourante est représentée par des experts LPP qui ne sont pas des hommes de lois. De surcroît, l'art. 50 PA indique que le recours doit être déposé dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision. Cette formulation ne lui est d'aucun secours, car elle aurait dès lors dû se poser la question de la notification, dont la réponse ne ressort pas de la loi. Il s'en suit que déclarer le recours irrecevable pour cause de tardivité serait contraire au principe de la bonne foi. Déposé dans le délai légal et dans les formes requises, l'avance de frais ayant en outre été versée, le recours peut donc être examiné sur le fond.

2.

Selon l'art. 49 PA, peuvent être invoquées devant le Tribunal administratif fédéral la violation du droit fédéral – y compris l'excès ou l'abus du pou-

voir d'appréciation –, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et l'inopportunité.

3.

3.1 Les institutions de prévoyance doivent offrir en tout temps la garantie qu'elles peuvent remplir leurs engagements (art. 65 al. 1 LPP), Le système de cotisations – sous réserve de la répartition paritaire minimale prévue à l'art. 66 LPP – et leur financement font l'objet d'un règlement qui doit permettre le versement des prestations prévues par la loi dès qu'elles sont exigibles (art. 65 al. 2 LPP). La fortune de l'institution doit être administrée de manière à garantir la sécurité des placements, un rendement raisonnable, une répartition appropriée des risques et la couverture des besoins prévisibles de liquidités (art. 71 al. 1 LPP). Les art. 47 et 48 de de l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP2, RS 831.441.1) donnent les principes à observer sur la tenue régulière des comptes et l'évaluation des créances; y figurent outre un renvoi aux art. 957 à 964 du code des obligations du 30 mars 1911 (CO, RS 220), une référence aux principes régissant l'établissement régulier des comptes et depuis le 1er avril 2004, aux recommandations comptables Swiss GAAP RPC 26.

3.2 Aux termes de l'art. 53 al. 1 LPP, chaque institution de prévoyance désigne un organe de contrôle qui vérifie chaque année la légalité (conformité à la loi, aux ordonnances, aux directives et aux règlements, cf. art. 35 al. 1 OPP2) de la gestion, des comptes et des placements. Cet organe joue un rôle très important, puisque l'autorité de surveillance (art. 61 LPP) ne procède elle-même à aucun contrôle sur place. Ainsi, de par sa nature, l'organe de contrôle ne doit pas être soumis aux instructions de l'institution qu'il révise. L'art. 33 OPP2 définit les conditions nécessaires pour être organe de contrôle et l'art. 34 OPP2 fixe les règles de son indépendance. L'organe de contrôle doit établir, à l'intention de l'organe supérieur de l'institution avec copie à l'autorité de surveillance (art. 36 OPP2) un rapport écrit sur le résultat de ses vérifications (art. 35 al. 3 OPP2). Il propose d'approuver les comptes annuels, avec ou sans réserves, ou d'en refuser l'approbation. Si l'organe de contrôle constate, lors de ses vérifications, que la loi, l'ordonnance, les directives ou le règlement n'ont pas été observés, il le consignera dans son rapport. En cas d'irrégularité, il doit impartir un délai approprié pour régulariser la situation; en cas d'inobservation du délai, l'organe de contrôle doit informer l'autorité de surveillance (art. 36 OPP2).

3.3 Aux termes de l'art. 53 al. 2 LPP, l'institution de prévoyance chargera un expert agréé en matière de prévoyance professionnelle de déterminer périodiquement si l'institution de prévoyance offre en tout temps la garantie qu'elle peut remplir ses engagements et si les dispositions réglementaires de nature actuarielle et relatives aux prestations et au financement sont conformes aux prescriptions légales. L'expert agréé est un interlocuteur important de l'organe suprême de l'institution de prévoyance pour toutes les questions actuarielles. Les art. 37 à 41 OPP2 (+ 41a OPP2 depuis le 1er janvier 2005) règlent les conditions de sa reconnaissance, de son indépendance et de ses rapports avec l'autorité de surveillance. L'autorégulation est très étendue dans la profession et la Chambre suisse des actuaires-conseils publie avec l'association suisse des actuaires (ASA) des directives et des principes auxquels ses membres doivent se tenir. Ainsi selon l'art. 12 des "Principes et directives 2000 pour les experts en assurance de pension", un bilan technique doit être établi tous les trois ans (chaque année en cas de découvert cf. art. 41a OPP2 en vigueur depuis le 1er janvier 2005) selon les principes d'un bilan en caisse fermée et du système de capitalisation.

3.4 Les tâches de l'autorité de surveillance sont définies à l'art 62 LPP. D'une manière générale, elle doit s'assurer que l'institution de prévoyance se conforme aux prescriptions légales. En particulier, elle vérifie la conformité des dispositions réglementaires avec les prescriptions légales (a), elle exige de l'institution de prévoyance un rapport périodique, notamment sur son activité (b); elle prend connaissance des rapports de l'organe de contrôle et de l'expert agréé (c) et elle prend les mesures propres à éliminer les insuffisances constatées. Dans le cadre de ses activités de contrôle, l'autorité de surveillance peut s'en remettre aux rapports de l'organe de contrôle et de l'expert agréé; les informations manifestement fausses doivent être rectifiées ou, à tout le moins, des corrections doivent être demandées ou des mesures prises (Christina Ruggli in: Schneider/Geiser/Gächter, Commentaire LPP et LFLP, ad. art. 62 N 15).

4.

4.1 Selon l'art. 5.1.2 du Règlement de la Fondation, le montant annuel de la rente de vieillesse s'élève, pour chaque année de service déterminante, à 1.75% du salaire final déterminant. Le système de retraite est en conséquence fondé sur la primauté des prestations et non des cotisations, ce qui implique que l'employeur, parallèlement aux cotisations annuelles réglementaires payées par les salariés, dont le montant annuel ne peut être inférieur à celui versé par tous les salariés (art. 331 al. 3 CO et

66 al. 1 LPP), doit financer le solde permettant d'atteindre le niveau des prestations réglementaires.

4.2 Selon l'art. 10.2 al. 1 du règlement, "les cotisations annuelles des assurés sont fixées à 5% du salaire final déterminant; elles ne sont dues qu'à partir du 1er janvier suivant le 24ème anniversaire". Selon l'art. 10.3 al. 1 dudit règlement, "la contribution annuelle de l'entreprise est déterminée d'après une évaluation actuarielle, après déduction du total des contributions des employés". L'alinéa 2 énonce que si "l'entreprise le juge nécessaire et en vue de changements de législation ou pour cause de ses propres possibilités financières, elle peut, après notification aux représentants des employés du Conseil de Fondation, décider de baisser sa contribution annuelle. Toutefois, la contribution annuelle de l'entreprise est au moins égale à la somme des contributions de tous les employés, et celle-ci doit être au moins suffisante pour couvrir les prestations minimales LPP". Cette disposition permet donc à l'entreprise en cas de nécessités financières d'abaisser sa cotisation annuelle jusqu'au montant de celle versée par tous les salariés mais dans la mesure d'une notification préalable au représentants des employés du Conseil de fondation.

4.3 Le Conseil de fondation est l'organe dirigeant composé de quatre membres, désignés pour moitié par le personnel et pour moitié par l'employeur (art. 6 par. 1 de l'acte constitutif). Les comptes de la Fondation sont tenus sous la responsabilité et selon les directives du Conseil de fondation et sont établis pour chaque exercice annuel (art. 8 par. 1 de l'acte constitutif). En aucun cas, la fortune de la Fondation ne peut faire retour à l'employeur ni être utilisée en tout ou partie et de quelque manière que ce soit, au profit de l'employeur (art. 10 par. 4 de l'acte constitutif).

5.

5.1 Il ressort de la documentation produite que la situation financière de la Fondation ainsi que la contribution de l'employeur pour l'exercice 1999 ont été déterminées au moyen d'une expertise technique au 1er janvier 1999, établi par un expert agréé qui se fonde notamment sur le rapport de l'organe de contrôle concernant le bilan commercial au 31 décembre 1998 et le compte d'exploitation de cette même année. La précédente expertise technique avait été établie au 1er janvier 1997. Dans son calcul de la fortune de la Fondation, l'expert agréé (p. 6 de son rapport) conclut à un capital de garantie de Fr. 23'304'100.- (selon le bilan commercial: actif = Fr. 26'890'848.- et passif Fr. 3'586'748.-). Le total des engage-

ments étant de Fr. 17'459'193.-, l'excédent technique est donc de Fr. 5'844'907.-, soit un degré de couverture de 133%. Suivant le conseil de l'organe de contrôle qui a établi en Annexe 3.8 des comptes 1998 un bilan aux valeurs de reventes, l'expert propose la création d'une réserve de fluctuation (cf. p. 8 de son rapport) laquelle sera approuvée quant à son principe par le TF (cf. arrêt 2A.501/2002 du 20 mars 2003 consid. 5.6). Cette réserve, qui vient en déduction des actifs, a pour effet de diminuer le capital de garantie et partant, le degré de couverture qui n'est plus que de 124%. Cette expertise avait également pour but de permettre au Conseil de fondation d'établir un plan de liquidation. Il est clair alors que tant l'expert que l'organe de révision avaient conscience d'une future liquidation. Toutefois les conséquences financière n'étaient pas encore connues, le choix du Conseil de fondation dépendait en partie du résultat de l'expertise. Il est donc logique que le bilan 1998 soit un bilan de continuité. La réserve de fluctuations ne sera créée d'un point de vue comptable qu'en 1999, suite à une décision du Conseil de fondation du 19 mai 1999, pour un montant de Fr. 924'000 et non pour Fr. 1'642'843 comme l'affirme la recourante. Toutefois, l'expert agrée qui doit déterminer la contribution de l'employeur pour 1999 doit déjà en tenir compte dans les engagements de la Fondation.

5.2 Dans ses actes, la recourante formule en grande partie des griefs déjà présentés dans les précédentes procédures, sans succès. Elle ne démontre pas en quoi la méthode utilisée par l'expert agrée contrevient à la loi ou au règlement. Elle se contente de recalculer la contribution de l'employeur avec des paramètres différents, lesquels par ailleurs varient en fonction de ses écritures. Il y a en effet plusieurs méthodes pour financer les prestations et celle utilisée l'était déjà avant 1999 et est conforme aux "Principes et directives 2000 pour les experts en assurance de pension" (cf. consid. 3.3).

5.3 En substance, elle reproche à l'expert agrée d'amortir le découvert/excédent alors que la Fondation sait qu'elle va cesser son activité et soutient que l'excédent technique au 31 décembre 1998 étaient devenu une provision en vue de la liquidation. Or, la seule garantie que doit offrir la Fondation, est celle de pouvoir remplir ses engagements (art. 65 al. 1 LPP). La gestion de la fortune doit viser ce but et non celui de générer le plus de fonds libres possibles. La Fondation doit régler son système de cotisations et son financement de manière à ce que les prestations prévues puissent être fournies dès qu'elles sont exigibles (art. 65 al. 2 LPP). Elle n'a aucune obligation de réaliser des excédents au delà du capital de couverture et des provisions indispensables (arrêt du Tribunal fédéral

9C_743/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.4). Dans ce même arrêt, la Haute Cour précise que si les fonds libres sont élevés, c'est que l'institution de prévoyance a perçu par le passé des cotisations qui excèdent ce qui est nécessaire pour couvrir ses obligations.

5.4 Selon la méthode proposée par l'expert et choisie par le Conseil de fondation, l'employeur s'engage précisément à verser ce qui est nécessaire à couvrir les prestations réglementaires avec une seule limite qui est de ne pas être en dessous de la cotisation payée par les employées qui elle est fixe. Les cotisations fixées par l'expert ont été portées en compte et acquittées par l'employeur. Jusqu'en 2002, le taux de couverture a toujours été suffisant. Au 1er janvier 2003, le déficit technique se montait cependant à Fr. 588'313.- pour un degré de couverture de 93,2 %. Il s'est accru par la suite, mais l'employeur, s'est engagé par écrit le 27 mai 2004 a comblé l'intégralité du déficit de liquidation, ce qu'il a visiblement fait auprès des Rentes Genevoises lesquelles ont repris les engagements de la Fondation. Sans doute que l'on peut discuter de la pertinence de certaines réserves ou provisions (cf. Denis Mazouer, Les difficultés de distribuer les surplus, in SPV 10/98, p. 793ss qui évoque la tentation de "manipuler" le bilan) mais du moment que la Fondation, au moment de sa liquidation, est en mesure de faire face à ses engagements, on ne peut pas parler d'erreurs fautives de gestion. Comme il a déjà été dit, la recourante n'a pas un droit subjectif à des fonds libres (cf. *supra* consid. 1.4.2). Avant la liquidation, ceux-ci ne constituent de toute manière qu'une expectative dont la concrétisation dépend de facteurs impondérables (arrêt du TF 9C_98/2009 du 30 juin 2009 consid. 4.3). La constatation de l'existence de fonds libres à la date de la liquidation relève de la marge d'appréciation des organes compétents de la fondation, dans les limites bien entendu de la loi, de l'acte constitutif et du règlement (arrêt du TF 2A.749/2006 du 9 août 2007 consid. 4.1) Il faut rappeler qu'ensuite l'autorité de surveillance n'est pas tenue d'examiner dans le détail les rapports qui doivent lui être obligatoirement rendus, particulièrement s'il n'y a aucun déficit de couverture. Comme déjà exposé (cf. consid. 3.4), elle prend connaissance des rapports de l'organe de contrôle et de l'expert agréé et peut en principe s'y fier sauf erreur manifeste. Le système de contrôle mis en place est de type pyramidal (cf. Ruggli, op. cit. ad. art. 62 N 13) et les intérêts des employés sont avant tout défendus par le système paritaire qui régit la composition du Conseil de fondation (art. 51 LPP), ainsi que par l'indépendance de l'organe de contrôle et de l'expert agréé. Ainsi, il ne peut être fait aucun reproche à l'autorité inférieure laquelle à exercer son pouvoir de contrôle tel que limité par

l'art. 62 LPP, de même que le Conseil de fondation a agi dans le cadre de son pouvoir d'appréciation.

5.5 La Cour se plaît à relever que les exigences en matière de surveillance LPP n'ont cessé de croître ces dernières années (à propos de l'évolution du rôle de l'expert, cf. THEODOR KELLER, Le rôle des experts dans un monde en évolution, in: Prévoyance professionnelle suisse [SPV] 09.10, p. 36). Soucieux d'optimiser et de renforcer encore la surveillance en matière de prévoyance professionnelle, le Parlement a adopté récemment une réforme structurelle de la LPP qui définit plus clairement, dans l'optique d'une meilleure transparence, les tâches et les responsabilités des différents acteurs, favorisant une approche prospective plutôt que répressive comme à présent (cf. Message du Conseil fédéral du 15 juin 2007 concernant la révision de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [Réforme structurelle], FF 2007 5381, sur les faiblesses actuelles du système p. 5394) Cette réforme entrera en vigueur par étape en 2011 (FF 2010 1841).

6.

6.1 Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté pour autant que recevable et la décision du 26 août 2008 de l'autorité inférieure confirmée.

6.2 Compte tenu de l'issue du litige la requête du 26 août 2010 de la Fondation intimée visant l'ouverture de débats publics est sans objet.

7.

7.1 La recourante, qui succombe, doit donc s'acquitter des frais de justice fixés, compte tenu de la charge liée à la procédure, à Fr. 5'000.-- (art. 63 al. 1 règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et 69 al. 2 LAI). Ils sont compensés par l'avance de frais déjà versée de Fr. 5'000.--.

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. Cependant, le Tribunal fédéral a estimé qu'il n'y avait en règle générale pas lieu d'allouer des dépens à une institution de prévoyance, qui est une institution chargée de tâches de droit public

(ATF 126 V 143 consid. 4, ATF 128 V 124 consid. 5b). Il n'y a pas lieu en l'espèce de s'écarter de cette règle de sorte la Foundation of A._____ (Europe) SA, succursale de Genève, en liquidation, ne se verra pas allouer de dépens.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 5'000.–, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà versée de Fr. 5000.–.

3.
Il n'est pas alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante (Acte judiciaire)
– à l'intimée (Acte judiciaire)
– à l'autorité inférieure (n° de réf. 1532 LPP 338)
– à l'Office fédéral des assurances sociales

Le président du collège : La greffière :

Johannes Frölicher Valérie Humbert

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 fédérale 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 (art. 42 LTF).

Expédition :