Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
9C 787/2007

Arrêt du 2 février 2009
IIe Cour de droit social

Composition
MM. les Juges U. Meyer, Président,
Borella et Kernen.
Greffier: M. Cretton.

Parties
Personalfürsorgestiftung X._____,
recourante, représentée par Me Hans-Ulrich Stauffer, avocat, Rümelinsplatz 14, 4001 Bâle,

contre

Y._____ et Fonds en faveur du personnel Z._____ SA,
intimés, représentés par Me Jacques-André Schneider, avocat, rue du Rhône 100, 1204 Genève,

Volkswirtschaftsdepartement des Kantons Solothurn,
Amt für Berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht, Amthaus 2, 4502 Solothurn.

Objet
Prévoyance professionnelle,

recours contre le jugement de la IIIe Cour du Tribunal administratif fédéral du 24 septembre 2007.

Faits:

A.
Trois institutions (Personalfürsorgestiftung X._____ [ci-après: la fondation], Pensionskasse X._____, Mitarbeiter-Stiftung W._____) assuraient la prévoyance professionnelle des collaborateurs de l'entreprise X._____.
La fondation est qualifiée de fonds patronal de bienfaisance. Figurent parmi ses buts la réalisation de mesures de prévoyance pour les cadres (Zusätzliche Vorsorgekasse), ainsi que la prise en charge des éventuels coûts techniques d'assurance de la caisse de pensions X._____ qui ne seraient pas couverts par les contributions réglementaires courantes des assurés et de X._____. Le plan de prévoyance pour les cadres était administré séparément du reste de la fortune de la fondation qui, pour l'essentiel (12, 344 sur 12, 472 millions de francs au 31 décembre 1995), apparaissait au bilan de celle-ci sous forme de réserve intitulée fonds de compensation technique. Quelle que soit la dénomination de ce fonds (Rückstellung für Leistungsverbesserungen in der Pensionskasse X._____, technischer Ausgleichsfonds, gebundenes Kapital für die Garantie der Pensionskasse X._____, Kapital), il n'a jamais servi qu'à financer les allocations de renchérissement - initialement toutes, puis plus qu'une partie dès 1989 - pour les rentes en cours de la caisse de pensions X._____.
Après la vente pour le 1er janvier 1995 du secteur câblerie de X._____ à Z._____ SA et le transfert consécutif d'une partie de leurs assurés à Y._____, caisse de pensions de l'acquéreur, les diverses institutions de prévoyance citées, excepté la fondation, ont été partiellement liquidées pour la fin de l'année. Les discussions au sujet du bien-fondé d'une liquidation de la fondation n'ont pas abouti. Y._____ et le Fonds en

faveur du personnel Z._____ SA ont alors requis des autorités compétentes (Bau- und Justizdepartement, Abteilung Berufliche Vorsorge/Stiftungsaufsicht, du canton de Soleure; actuellement: Volkswirtschaftsdepartement, Amt für Berufliche Vorsorge und Stiftungsaufsicht; ci-après: l'autorité de surveillance) une décision formelle portant sur le principe même d'une telle liquidation.
Par décision du 26 septembre 2002, l'autorité de surveillance a considéré que les moyens de la fondation, à savoir le fonds de compensation technique, étaient liés aux rentes de la caisse de pensions X._____ en cours au 31 décembre 1995 et que les bénéficiaires de rentes nées après cette date issus de la vente du secteur câblerie n'étaient pas les destinataires des moyens mentionnés, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de procéder à une liquidation partielle.

B.
Y._____ et le Fonds en faveur du personnel Z._____ SA ont déféré la décision à la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité qui n'est pas entrée en matière faute de qualité pour agir (jugement du 11 novembre 2005). Ce jugement a été annulé par le Tribunal fédéral et la cause renvoyée à la juridiction de première instance pour décision sur le fond (arrêt du Tribunal fédéral 2A.14/2006 du 4 mai 2006).
Par jugement du 24 septembre 2007, le Tribunal administratif fédéral - qui a repris les compétences de la Commission fédérale de recours le 1er janvier 2007 - a admis le principe de la liquidation partielle de la fondation, au motif que le fonds de compensation technique affecté à l'amélioration des prestations de la caisse de pensions X._____ devait également bénéficier aux actuels et futurs rentiers issus de la vente de la câblerie, et a annulé la décision de l'autorité de surveillance à qui il a retourné le dossier pour élaboration d'un plan de répartition.

C.
La fondation interjette un recours en matière de droit public contre ce jugement dont elle requiert principalement l'annulation. Pour le cas où l'intégralité du montant de 15,4 millions de francs ne devrait pas être considéré comme étant lié à un but de prévoyance déterminé, elle conclut subsidiairement à ce qu'un montant équitable soit réservé pour assurer la pérennité de l'institution, qu'il lui soit accordé la possibilité de constituer une réserve de contribution de l'employeur avant l'exécution de la procédure de liquidation partielle ou que la cause soit renvoyée à l'instance précédente pour qu'elle rende une décision sur ses conclusions subsidiaires.
Les intimés concluent au rejet du recours et l'autorité de surveillance à son admission. L'Office fédéral des assurances sociales a renoncé à se déterminer.
Considérant en droit:

1.
Le recours en matière de droit public (art. 82 ss LTF) peut être formé pour violation du droit au sens des art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF), n'examine en principe que les griefs invoqués (art. 42 al. 2 LTF) et 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 auquel cas il peut les rectifier ou les compléter d'office (art. 105 al. 2 LTF). Conformément à la pratique qui prévalait en matière de recours de droit public, l'art. 106 al. 2 LTF exige que la violation des droits fondamentaux soit expressément soulevée et clairement exposée dans le mémoire de recours (ATF 130 I 26 consid. 2.1 p. 31, 258 consid. 1.3 p. 261 s.).

2.
Eu égard au principe de doit intertemporel selon lequel les dispositions légales applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 466 consid. 1 p. 467), le cas est régi par l'art. 23 LFLP (dans sa teneur originelle en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004), appliqué par analogie (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.189/2002 du 10 octobre 2002 consid. 3 et les références). La juridiction de première instance a correctement cité cette disposition de sorte qu'il suffit d'y renvoyer (cf. ATF 131 II 514 consid. 2.1 p. 516).

3.

La recourante ne conteste nullement le fait que le fonds de compensation technique, ou quels que soient les termes ou expressions utilisés pour le désigner, corresponde à une provision comptable affectée depuis longtemps au paiement des allocations de renchérissement destinées aux rentiers de la caisse de pensions X._____ et qu'il ne saurait par conséquent être considéré comme constituant des fonds libres.
Quoi qu'en disent les intimés, l'argumentation de la juridiction de première instance à ce propos ne viole pas le droit fédéral dans la mesure où ledit fonds constitue effectivement une réserve figurant au passif du bilan de la fondation et correspond à un engagement particulier assumé de longue date (sur la notion de fonds libres, voir arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 59/02 et B 60/02 du 27 février 2004 consid. 3.1 et les références).
Eu égard à ce qui précède et aux rapports juridiques contestés dans le recours (sur la différence entre objet de la contestation et objet du litige, cf. Meyer/von Zwehl, L'objet du litige en procédure de droit administratif fédéral, in Mélanges Pierre Moor, Berne 2005, p. 435), seul demeure litigieux le point de savoir s'il se justifie de procéder à une liquidation partielle du fonds de compensation technique.

4.
4.1 En matière de liquidation d'une institution de prévoyance, les organes de cette institution ont l'obligation de respecter les buts statutaires et réglementaires (arrêt du Tribunal fédéral 2A.46/2007 du 20 septembre 2007 consid. 3.3 et les références) et de faire application du principe général - aussi applicable aux fonds patronaux de bienfaisance - selon lequel la fortune de prévoyance suit le personnel (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 20/04 du 19 novembre 2004 consid. 5.2 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 2A.189/2002 du 10 octobre 2002 consid. 3.1).

4.2 En l'espèce, en dépit de la formulation générale selon laquelle la recourante s'engageait à prendre en charge les éventuels coûts techniques d'assurance de la caisse de pensions X._____ qui ne seraient pas couverts par les contributions réglementaires courantes des assurés de X._____, l'argent immobilisé à cet effet a toujours été utilisé pour financer les allocations de renchérissement pour les rentes en cours de la caisse de pensions X._____. Au regard des principes mentionnés (cf. consid. 4.1), les organes de la recourante sont donc liés par la destination des fonds en question.
A cet égard, on relèvera que la juridiction de première instance a décrit le cercle des destinataires comme étant les rentiers actuels et futurs de la caisse de pensions X._____ ainsi que les rentiers actuels et futurs de Y._____ concernés par le transfert de la câblerie de X._____ à Z._____ SA. Comme le souligne la fondation dans son recours (ch. 11 et 12), le Tribunal administratif fédéral a omis de prendre en compte le fait que lors de la vente de la câblerie, seule une partie des assurés actifs ont changé d'institution de prévoyance, tous les bénéficiaires de rentes étant restés auprès de la caisse de pensions X._____, et que, par conséquent, le risque technique d'assurance correspondant n'était pas passé à Y._____ (dans ce sens, voir l'actuel art. 27h al. 1 première phrase OPP2 non applicable au présent cas).
On ajoutera que l'autorité de surveillance a décrit de manière exhaustive et convaincante les raisons qui ont conduit à limiter le cercle des bénéficiaires aux rentiers de la caisse de pensions X._____ au 31 décembre 1995 (consid. 3.3 à 3.5 de la décision du 26 septembre 2002). A ce propos, on notera que les organes d'un fonds patronal de bienfaisance ont une grande marge de manoeuvre (Communication de la conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations du 6 septembre 2005 concernant la liquidation partielle de fondations de prévoyance en faveur du personnel n'accordant pas de prestations réglementaires [fonds de bienfaisance], publ. in RSAS 2005 p. 561 ss) et que l'intérêt des assurés restants à la pérennité de l'institution leur permet de constituer toutes les réserves et provisions - particulièrement des réserves affectées à l'adaptation au renchérissement des rentes en cours - qu'ils considèrent nécessaires au maintien de la prévoyance de ses bénéficiaires compte tenu des risques techniques actuariels et d'assurance liés à la liquidation partielle (ATF 131 II 514 consid. 5.1 p. 519 s. et les références). Cet intérêt ne doit cependant pas violer les prétentions des assurés sortants à bénéficier du
principe de l'égalité de traitement (ATF 131 V 107 consid. 3.4.2 p. 114 et les références) qui doit être traité sur un même pied en de telles circonstances (ATF 131 II 514 consid. 5.4 p. 521 s.). Dans la mesure où le fonds technique de compensation n'a pas été créé dans l'optique de la liquidation mais correspond à une pratique constante de la recourante, où la fortune de cette dernière n'a pas été constituée par les contributions des assurés et où le risque technique d'assurance lié aux rentes courantes n'est pas passé à Y._____, la fondation peut en appeler à l'intérêt à la pérennité de l'institution sans léser le principe de l'égalité de traitement dès lors que les

assurés restants et les assurés sortants ne se trouvent pas dans la même situation (ATF 131 II 514 consid. 6.3 p. 523 s.).
Il n'y a ainsi pas lieu de procéder à une liquidation partielle du fonds de compensation technique de sorte que l'acte attaqué doit être annulé et la décision de l'autorité de surveillance confirmée.

5.
Vu l'issue du litige, les frais judiciaires sont supportés par les intimés (art. 66 al. 1 en relation avec l'art. 65 al. 3 let b. LTF). Représentée par un avocat, la recourante peut prétendre des dépens pour l'instance fédérale (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est admis. Le jugement du Tribunal administratif fédéral du 24 septembre 2007 est annulé.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 50'000 fr., sont mis à la charge des intimés.

3.
Les intimés verseront à la recourante la somme de 2'800 fr. à titre de dépens pour l'instance fédérale.

4.
Le dossier est renvoyé au Tribunal administratif fédéral pour qu'il rende une nouvelle décision sur les frais et les dépens de la procédure de première instance.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties, à la IIIe Cour du Tribunal administratif fédéral et à l'Office fédéral des assurances sociales.

Lucerne, le 2 février 2009

Au nom de la IIe Cour de droit social
du Tribunal fédéral suisse
Le Président: Le Greffier:

Meyer Cretton