Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-4138/2012

Arrêt du 8 novembre 2013

Composition

Francesco Parrino (président du collège),
Daniel Stufetti, Elena Avenati-Carpani, juges,
Pascal Montavon, greffier.

Parties

Fondation de prévoyance en faveur du personnel d'X._____ SA,
représentée par Maître Michel Dupuis,
1002 Lausanne,
recourante,

contre

Autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale,
avenue de Tivoli 2, case postale 5047, 1002 Lausanne,
autorité inférieure.

Objet

Prévoyance professionnelle (décision du 9 juillet 2012).

Faits :

A.
La Fondation de prévoyance en faveur du personnel d'X._____ S.A. est une fondation de droit suisse, dont le siège est à Lausanne, inscrite au registre du commerce du canton de Vaud depuis 1985. Elle a pour but la prévoyance professionnelle en faveur du personnel de la fondatrice et des entreprises qui lui sont liées économiquement ou financièrement dans le cadre de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, pce 1 du bordereau du recours [ci-après br]). Jusqu'au 31 décembre 2011 elle a été assujettie à l'autorité de surveillance des fondations du canton de Vaud. A ce titre, elle s'est acquittée d'un émolument de surveillance pour l'année 2011 de 500.- francs calculé sur la base du bilan de l'exercice 2009 (cf. br pce 4d).

Selon le rapport de révision pour l'année 2011 la fondation ne comptait qu'un assuré actif et aucun bénéficiaire de rente (br pce 8).

B.
Par une facture du 2 février 2012, l'Autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale (As-So), nouvelle autorité de surveillance de la fondation LPP depuis le 1er janvier 2012, notifia l'émolument de l'année 2012 d'un montant de 1'350.- francs établi sur la base de son tarif et du total du bilan 2010 de la fondation (br pce 4c). Contestée en temps utile quant à son montant jugé trop élevé, cette facture a été confirmée par décision de l'As-So du 9 juillet 2012. Dans celle-ci l'As-So établit sa compétence de nouvelle autorité de surveillance depuis le 1er janvier 2012, fit valoir l'application de son tarif fondant un émolument annuel de 400.- à 20'000.- francs selon son barème détaillé et publié chaque année, établit à 1'350.- francs l'émolument 2012 sur le total du bilan de l'exercice 2010 de la fondation de 369'165.96 francs entrant dans la tranche 250'000-499'999.- francs. Elle précisa que l'émolument respectait le principe de la couverture des coûts, eu égard à la réforme structurelle de la LPP ayant imposé des tâches accrues et l'autofinancement des autorités de surveillance, lesquelles ne bénéficiaient plus d'un financement partiel des cantons. Elle indiqua qu'un mécanisme financier avait été mis en place apte à garantir le principe de la couverture des coûts par une adaptation automatique des émoluments, notamment pour le cas où son bénéfice dépasserait le seuil toléré par la jurisprudence (cf. pce TAF 8 br pce 3).

C.
Contre cette décision la Fondation, représentée par Me M. Dupuis et alii, interjeta recours en date du 7 août 2012 auprès du Tribunal de céans. Elle conclut préalablement à l'admission de l'effet suspensif, principalement à l'annulation de la décision attaquée et à ce qu'il soit fixé un émolument qui ne soit pas supérieur à 300.- francs, subsidiairement que la décision soit annulée et la cause renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le sens des considérants du présent arrêt. Au fond elle fit valoir qu'il n'y avait pas lieu pour l'émolument 2012 de se fonder sur son bilan de l'année 2010 mais sur celui de l'année 2011. Elle nota qu'en l'occurrence sur cette base, vu le total du bilan pour 2011 de 170'000.- francs environ, l'émolument devait se monter à 1'050.- francs selon le barème applicable si tant est qu'il soit applicable au regard du grief relatif au respect du principe de la couverture des coûts. Elle releva à ce sujet que le passage d'un émolument de 300.- [recte: 500.-] francs pour 2011 à 1'350.- francs pour 2012 ne se justifiait pas et n'avait pas été motivé par l'As-So, que l'autorité n'avait donné aucune information permettant de connaître le coût global de l'activité de surveillance et que de ce fait l'autorité ne pouvait être suivie dans son allégué de respect de la couverture des coûts. Elle indiqua de même que l'émolument violait le principe d'équivalence concrétisant celui de proportionnalité et de prohibition de l'arbitraire. A cette effet elle indiqua qu'elle était une petite fondation ne comptant qu'un assuré, qu'il n'y avait au plus qu'une vingtaine d'écritures comptables par année, que la charge de surveillance était très modeste pour ne pas dire insignifiante, qu'en l'occurrence l'émolument de 1'350.- francs pour 2012 était totalement disproportionné, établi forfaitairement en abstraction de l'activité concrète déployée contrairement à une obligation de modulation au moins en partie tenant compte des particularités de l'entité surveillée (pce TAF 1).

D.
Invitée par décision incidente du 10 août 2012 à effectuer une avance sur les frais de procédure de 800.- francs. La Fondation recourante s'en acquitta dans le délai imparti (pces TAF 2-4).

E.
Par réponse au recours du 24 octobre 2012, l'As-So s'en remit au Tribunal de céans quant à la requête d'effet suspensif. Elle maintint les bases de calcul de son émolument 2012 fondé sur le bilan 2010 en application du principe pratique de la prise en compte du bilan de l'exercice N-2, lequel était celui disponible au moment de la facturation de l'émolument de surveillance de l'année N. Elle défendit que l'émolument requis était

conforme aux principes de couverture des coûts et d'équivalence. Elle souligna la légalité d'un tarif n'excluant pas une certaine schématisation dans la mesure où il répondait à des critères objectifs et s'abstenait de créer des différences qui ne seraient pas justifiées par des motifs pertinents. Elle releva qu'en l'occurrence le bilan de la fondation était un critère objectif adéquat dans la mesure où il influait sur l'ampleur de l'activité de surveillance et indiqua de plus que, parmi les critères pertinents pour évaluer l'adéquation d'un émolument avec le principe d'équivalence, la capacité financière du contribuable était l'un des plus importants. Elle fit remarquer que l'émolument litigieux représentait moins de 0.4% du total du bilan 2010, qu'il n'était dès lors pas anormalement onéreux. Enfin elle indiqua tenir à disposition du Tribunal de céans les documents permettant de prouver ses allégations s'agissant du respect du principe de la couverture des coûts (pce TAF 8).

F.
Par réplique du 29 novembre 2012 la Fondation maintint ses conclusions. Elle maintint le caractère arbitraire de la prise en compte du bilan N-2 alléguant que rien ne justifiait la prise en compte de ce bilan et non celui de l'année N-1. Elle releva qu'en l'occurrence sur la base de l'année N-1 l'émolument se monterait à 1'050.- francs. S'agissant du grief de la violation du principe de la couverture des coûts, la Fondation releva que l'autorité intimée persistait à se retrancher derrière un tarif sans en donner les fondements. S'agissant de la violation du principe d'équivalence, elle souligna que la seule base du bilan des institutions placées sous sa surveillance ne pouvait en aucun cas constituer à lui seul un critère véritablement adéquat, qu'en l'occurrence d'autres critères de pondération devaient intervenir, tels le nombre d'heures effectivement prestées qui est à la base d'une application saine du principe d'équivalence. Elle rappela que l'émolument était passé de 300.- [recte: 500.-] francs à 1'350.- francs de l'année 2011 à l'année 2012 (pce TAF 10).

Par duplique du 9 janvier 2013 l'As-So releva que la facture de l'émolument de surveillance 2012 était du 2 février 2012 et que les comptes de l'exercice 2011 étaient datés du 24 juillet 2012, qu'en l'occurrence le système de taxation N-2 répondait à un critère de pragmatisme. Elle indiqua que le critère du total du bilan d'une fondation pour l'émolument était objectif et adéquat et appliqué par la grande majorité des autres autorités de surveillance des fondations. Enfin elle indiqua que l'amplitude d'une augmentation d'émolument n'était pas un critère pour remettre en question un nouveau barème d'émoluments (pce TAF 12).

G.
Par acte du 15 février 2013 la Fondation contesta le caractère objectif adéquat de la seule prise en compte du bilan pour déterminer l'émolument de surveillance sans pondération par le temps effectivement consacré. Par ailleurs, elle fit quelques remarques quant au montant jugé adéquat par elle de l'émolument de haute surveillance de 300.80 francs pour l'année 2012 (facture du 21 janvier 2013 pour l'année 2012) qui, selon elle, dénotait le caractère manifestement exagéré du montant réclamé précédemment et revu à la baisse en conformité du principe d'équivalence (pce TAF 14).

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), ce Tribunal, 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 l'autorité inférieure concernant les institutions de prévoyance professionnelle peuvent être contestées devant le Tribunal de céans conformément à l'art. 33 let. i LTAF en combinaison avec l'art. 74 al. 1 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40).

1.2 La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF).

1.3 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. Le recourant doit être touché directement, et non de manière indirecte ou médiate (ATF 135 I 43 consid. 1.4, ATF 135 II 145 consid. 6.2). La recourante a manifestement qualité pour agir.

1.4 Déposés dans les formes et délai prévus par les art. 50 et 52 al. 1 PA et l'avance de frais requise ayant été payée dans le délai imparti, le recours est recevable.

2.

2.1 Le Tribunal administratif fédéral examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir de cognition. Le recourant peut invoquer selon l'art. 49 PA non seulement le grief de violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que celui de la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, mais aussi l'inopportunité de la décision prise. Il en découle que le Tribunal de céans n'a pas seulement à déterminer si la décision de l'administration respecte le droit, mais également si elle constitue une solution adéquate eu égard aux faits (ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, n° 2.1 ss; JÉRÔME CANDRIAN, Introduction à la procédure administrative fédérale, Bâle 2013, n° 95, 153, 189). Par ailleurs, le Tribunal administratif fédéral n'est en aucun cas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (art. 62 al. 4 PA). Il peut s'écarter des considérants juridiques de la décision attaquée aussi bien que des arguments des parties.

2.2 Le Tribunal exerce son pouvoir d'examen avec une certaine retenue en tenant compte de celui de l'autorité inférieure dans les deux situations suivantes: d'une part lorsqu'il s'agit de trancher de pures questions d'appréciation et d'autre part lorsqu'il s'agit de tenir compte de circonstances de faits spéciales, notamment locales, fonctionnelles, techniques ou économiques, que l'autorité inférieure est, vu sa compétence propre ou sa proximité avec l'objet du litige, mieux à même de poser et d'apprécier (ATF 132 II 257 consid. 3.2; ATAF 2011/32 consid. 5.6.4, ATAF 2010/39 consid. 4.1.1). Dans ces deux situations le Tribunal ne substituera pas sans raison suffisante sa propre appréciation à l'appréciation ou à la compétence technique de l'autorité administrative (ATF 136 V 351 consid. 5.1.2; CANDRIAN, op. cit., n° 189).

3.

En principe, les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire (ATF 136 V 24 consid. 4.3, ATF 130 V 445). En outre, en matière de prévoyance professionnelle, le Tribunal de céans apprécie la légalité des décisions attaquées d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue.

3.1 Au 1er janvier 2012 sont entrées en vigueur les nouvelles dispositions de la LPP dites de la réforme structurelle de la prévoyance professionnelle (RO 2011 3393), lesquelles ont imposé des autorités de surveillance

LPP autonomes cantonales ou régionales (art. 61 LPP) dès le 1er janvier 2012 et ont donné la base légale à la Commission de haute surveillance en matière de prévoyance professionnelle (art. 64 LPP), également autonome. Le postulat d'indépendance et d'autonomie des autorités de surveillance s'applique entre autres modalités sur le plan financier (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] in: FF 2007 5381 ss, 5401, 5415) de sorte que les autorités de surveillance cantonales et régionales doivent percevoir des institutions surveillées des émoluments pour leurs prestations (art. 62*a* al. 3 LPP) couvrant leurs charges de surveillance, vu le postulat d'indépendance et autonomie financière, et que la Commission de haute surveillance sur les autorités de surveillance doit percevoir d'elles des émoluments couvrant ses charges (art. 64*c* LPP), lesquels peuvent être transférés aux institutions de prévoyance qu'elles surveillent (FF 2007 5401).

3.2

3.2.1 Les autorités cantonales et régionales de surveillance LPP sont indépendantes dans le mode d'établissement et calculs des contributions causales, in casu des émoluments perçus des institutions de prévoyance. Elles sont toutefois tenues d'observer les règles jurisprudentielles applicables aux émoluments. D'une part, le montant de la contribution requise doit être selon le principe d'équivalence en rapport avec la valeur objective de la prestation fournie et, d'autre part, le produit global des contributions ne doit pas dépasser, ou seulement de très peu, selon le principe de la couverture des frais, l'ensemble des coûts engendrés par la subdivision concernée de l'administration, in casu de l'établissement autonome voulu tel par le législateur, ce qui n'exclut pas un certain schématisme, voire des émoluments forfaitaires, fondés sur la vraisemblance et l'expérience courante, et la prise en compte dans une mesure appropriée de provisions, d'amortissements et de réserves (ATF 135 I 130, consid. 7.2, ATF 132 I 371 consid. 2.1, ATF 126 I 180 consid. 3a, ATF 124 I 11 consid. 6c; arrêt du Tribunal fédéral 2P.87/2006 du 14 février 2007, consid. 3.5; THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Zurich 2011, n° 254 s.; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6ème éd., Zurich 2010, n° 2636 ss; PIERRE MOOR / ALEXANDRE FLÜCKIGER / VINCENT MARTENET, Droit administratif I, 3ème éd., Berne 2012, p. 705 s.; PIERMARCO ZEN-RUFFINEN, Droit administratif, 2ème éd., Bâle 2013, n° 1179).

3.2.2 S'agissant de la Commission de haute surveillance, l'art. 64*c* al. 1 LPP dispose que ses coûts de fonctionnement et ceux de son secrétariat sont couverts par a. une taxe annuelle de surveillance et b. des émoluments pour les décisions et les prestations. L'al. 2 let. a énonce que la taxe annuelle de surveillance est perçue auprès des autorités de surveillance, en fonction du nombre d'institutions de prévoyance surveillées et du nombre d'assurés. L'al. 3 précise que le Conseil fédéral détermine les coûts de surveillance imputables, règle les modalités de calcul et fixe le tarif des émoluments. En application de l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance des 10 et 22 juin 2011 sur la surveillance dans la prévoyance professionnelle (OPP 1, RS 831.435.1), la taxe annuelle de surveillance due par les autorités de surveillance s'élève à: a. 300.- francs par institution de prévoyance surveillée et b. 80 centimes par assuré de l'institution de prévoyance surveillée.

En l'espèce la facture d'émolument 2012 de 300.80 francs à laquelle se réfère la recourante dans son écriture du 15 février 2013 est la facture relative à la haute surveillance, laquelle s'ajoute pour la même année à la facture de surveillance du 2 février 2012 de l'As-So pour l'année 2012.

4.
L'institution de prévoyance recourante est une fondation au sens des art. 80 ss du Code civil (CC, RS 210) dont le but est la prévoyance professionnelle dans le cadre de la LPP, soumise à la surveillance de l'autorité de surveillance des institutions de la prévoyance professionnelle déterminée par son siège (art. 61 LPP). En l'occurrence, vu l'adhésion du canton de Vaud au Concordat du 23 février 2011 sur la création et l'exploitation de l'Autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale (C-AS-SO), l'As-So est l'autorité de surveillance de la fondation recourante, laquelle autorité relève de la surveillance de la Commission de haute surveillance (art. 64 LPP).

5.

5.1 Dans la présente cause la recourante fait valoir que l'émolument de surveillance requis par l'AS-So pour l'année 2012 de 1'350.- francs, outre de se fonder à tort sur la base du bilan 2010 et non 2011, violerait les principes à la base de la perception des émoluments, compte tenu du fait qu'elle est une petite fondation de prévoyance dont la surveillance ne requerrait qu'une activité minime si ce n'est insignifiante vu une vingtaine d'écritures comptables par année. A l'appui de son recours elle invoqua en particulier la violation manifeste par l'As-So du principe de la couvertu-

re des coûts et du principe d'équivalence. Elle se référa à ce titre aux émoluments antérieurs de surveillance perçus jusqu'en 2011 par l'autorité de surveillance LPP du canton de Vaud sensiblement plus bas et argua que la seule prise en compte du total du bilan comme base d'établissement de l'émolument n'était pas objectivement adéquate.

5.2 De son côté l'As-So défendit le bien-fondé de l'émolument perçu en faisant valoir que celui-ci avait été établi conformément à sa réglementation et à sa pratique de prendre en compte le bilan de l'année N-2 pour des raisons pragmatiques, qu'en l'occurrence son barème respectait les principes de la couverture des frais et d'équivalence.

De fait les émoluments requis pour 2012 par l'As-So se sont fondés sur l'art. 7 al. 2 let. g C-AS-SO et l'art. 11 let. a du règlement du 10 novembre 2011 sur la surveillance LPP et des fondations (RLPPF) complété du barème 2012 des émoluments de l'As-So approuvé par son conseil d'administration le même jour. Ce barème est divisé en quatre sections: I. [Emoluments] Pour toutes les fondations, II. Institutions de prévoyance, III. Fondations classiques, IV. Dispense d'émoluments. Aux termes de cette dernière section, "Par décision, l'autorité de surveillance LPP et des fondations peut dispenser une fondation de payer tout ou partie des émoluments". Le point II.a) établit en référence à un barème en annexe l'émolument annuel de surveillance "en fonction du total du bilan" et prend pour base la "fortune" de l'institution, à savoir, ce qui doit être compris selon cette dénomination, ses actifs propres (fonds libres) et la fortune liée de prévoyance au bilan.

En l'espèce le barème 2012 est constitué de 43 paliers dont les 41 premiers établissent des émoluments différenciés pour des fortunes jusqu'à 999'999'999.- francs, puis schématiques pour les paliers suivants. Du barème, il appert des coûts de surveillance sensiblement moindres pour les fondations classiques par rapport à ceux des institutions de prévoyance.

	fortune	fortune	tarif	tarif
paliers	minimum	maximum	classiques	prévoyance
1	0	29'999	100	450
3	100'000	249'999	340	1'050
4	250'000	499'999	460	1'350
7	1'000'000	1'299'999	820	2'250
13	3'000'000	3'499'999	1'540	4'050
21	10'000'000	12'499'999	2'500	6'450
33	100'000'000	199'999'999	3'940	10'050

41	900'000'000	999'999'999	4'900	12'450
42	1'000'000'000	3'999'999'999	5'020	12'750
43	4'000'000'000		5'140	13'050

Le barème 2012 ci-dessus (en extrait) ne fait pas de différences de tarifs entre les institutions de prévoyance du régime obligatoire, surobligatoire et les institutions enveloppantes. C'est sur cette base que l'émolument dû par la fondation recourante s'est monté pour 2012, vu le bilan au 31 décembre 2010 de 369'165.96 francs pris en compte, à 1'350 francs.

Il sied de relever que le barème 2013 (en extrait ci-après) établit des différences de tarifs entre les institutions de prévoyance professionnelles selon leur régime, abaisse quelque peu les émoluments de 10-30%, selon le régime d'institution enregistrée ou non, et ajoute 12 nouveaux paliers sans sensiblement augmenter le tarif des derniers paliers comme suit:

	fortune	fortune	tarif	Tarif PP	Tarif PP
paliers	minimum	Maximum	Classique	non enregistr.	enregistr.
1	0	29'999	100	350	450
3	100'000	249'999	300	750	950
4	250'000	499'999	400	950	1'200
7	1'000'000	1'299'999	700	1'550	1'950
13	3'000'000	3'499'999	1'300	2'750	3'450
21	10'000'000	12'499'999	2'100	4'350	5'450
33	100'000'000	149'999'999	3'300	6'750	8'450
41	500'000'000	549'999'999	4'100	8'350	10'450
51	1'000'000'000	1'999'999'999	5'100	10'350	12'950
54	4'000'000'000	4'999'999'999	5'400	10'950	13'700
55	5'000'000'000		5'500	11'150	13'950

Certaines autorités de surveillance ont édicté à l'instar de l'As-So un tarif des émoluments par paliers, lequel, comme le barème de l'As-So, n'inclut pas l'émolument de haute surveillance qui fait l'objet d'une taxation séparée. A titre de comparaison on relèvera que si la fondation recourante avait été assujettie à la surveillance de l'autorité du canton de Genève, l'émolument aurait été pour 2012 de 700.- francs, et aurait été de 1'300.- francs auprès de l'autorité de surveillance bernoise. Pour la même prestation de surveillance, l'émolument aurait été de 1'000.- francs auprès de l'autorité de surveillance de Soleure et de 1'300.- francs auprès de l'autorité de surveillance de Bâle-Ville et -Campagne (tarifs consultables sur les

sites internet des autorités de surveillance arrêtés en 2012). Ces tarifs ne prévoient pas de distinction entre institutions enregistrées ou non enregistrées. Par comparaison les émoluments de l'As-So, pour une entité comme la recourante, font partie des émoluments les plus élevés et sur la base des seuls barèmes précités les fondations "sans difficultés comptables et actuarielles de contrôle", à l'instar de la recourante, ne seraient pas mises au bénéfice d'un émolument spécial moins élevé que celui prévu par les barèmes.

6.

6.1 Les contributions causales, outre d'être soumises dans leur globalité au principe de la couverture des frais, sont en particulier soumises au principe de l'équivalence (supra consid. 3.2.1). Ce principe concrétise ceux de proportionnalité et de l'interdiction de l'arbitraire (art. 5 al. 2, art. 8 et 9 Cst.). Il s'ensuit que le montant de chaque contribution doit correspondre à la valeur objective de la prestation fournie à un contribuable particulier, à un demandeur de services au sens large. Autrement dit, il doit y avoir rapport d'équivalence individuelle entre l'émolument et la prestation et l'émolument doit rester raisonnable (cf. ATF 135 I 130 consid. 2, ATF 128 I 46 consid. 4; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., n° 2641 s.; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, op. cit., p. 706; ZEN-RUFFINEN, op. cit., n° 1181). En matière d'émoluments, s'il existe une valeur de marché, l'autorité publique peut s'y référer, c'est par exemple le cas en matière de location de salles mais aussi en matière de prestations juridiques ou fiscales standardisées. La détermination du montant de l'émolument doit par ailleurs tenir compte de l'avantage économique particulier dont bénéficie le demandeur de services et doit être en relation avec la plus-value qu'il lui procure (MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, loc. cit.). En d'autres termes, la comptabilisation de prestations inexistantes dans le cadre d'un émolument forfaitaire ne saurait être admise de la part d'une autorité comme d'un prestataire de l'économie privée, si effectivement le temps forfaitairement comptabilisé n'a pas été utilisé en un cas donné, compte tenu d'un état de fait objectivement différent de celui pris en compte pour l'établissement d'une grille tarifaire. L'autorité appliquant une grille tarifaire se doit de vérifier en application du principe d'égalité dans la loi, respectivement dans la grille tarifaire, si l'émolument déterminé par les critères retenus de la grille peut être validé ou si, compte tenu des circonstances, il y a lieu de tenir compte de distinctions apparues subséquemment qui n'ont pas été prises en considération dans la grille tarifaire. La section IV du RLPPF de l'As-So permet cette adaptation de la grille tarifaire.

Le Tribunal fédéral relève qu'une loi viole le principe de l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente (ATF 134 I 23 consid. 9.1; ZEN-RUFFINEN, op. cit. n° 283). Ce principe s'applique aux dispositions réglementaires (ANDREAS AUER / GEORGIO MALINVERNI / MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse II, 3ème éd. 2013, n° 1036; p. ex. ATF 128 V 217 consid. 4c) et tarifaires, qui par nature sont de type réglementaire.

6.2 Comme l'a relevé l'As-So à l'appui de sa détermination, il sied de relever que l'augmentation massive d'un émolument, calculé sur de nouvelles bases objectives, en raison par exemple d'un nouveau critère d'autofinancement voulu par le législateur ou en raison de critères simplement plus adéquats tenant au mieux compte du temps consacré en référence dans une certaine mesure avec les honoraires et tarifs de l'économie privée, ne permet pas de s'opposer à l'émolument en question (arrêt du Tribunal de céans C-2405/2006 consid. 5.7 du 29 octobre 2007 relatif à un émolument annuel de surveillance LPP ayant passé de 3'500.- à 100'000.- francs) sous réserve, cas échéant, d'une éventuelle adaptation de l'émolument dans le temps si des motifs objectifs militent pour une telle solution en raison de nécessaires mesures d'adaptation de la capacité contributive des personnes concernées.

7.
La recourante à l'appui de son recours fait valoir une violation du principe de la couverture des coûts, la prise en compte erronée du bilan de l'exercice 2010 pour le calcul de l'émolument 2012 et la violation du principe d'équivalence en ne se fondant que sur le critère du bilan pour établir l'émolument annuel de surveillance.

7.1 En l'espèce le tarif de l'As-So a été établi pour l'année 2012 sur la base de son budget provisionnel d'exploitation pour cette même année fondé nécessairement sur l'expérience passée de l'autorité de surveillance vaudoise, voire des autorités cantonales de surveillance précédemment actives qui ont cessé leurs activités continuées par l'As-So. Comme le prévoit l'art. 27 C-As-So, un mécanisme d'ajustement des émoluments intervient automatiquement en cas de perte dépassant 5% du total des émoluments encaissés ou que le bénéfice représente plus de 10% du total des émoluments encaissés sur deux années au moins. Il appert du

nouveau tarif 2013 que des ajustements à la baisse sont déjà intervenus après une année d'exploitation (et non après deux années au moins), ce qui dénote que les émoluments 2012 ont été vraisemblablement établis à un niveau sensiblement trop élevé. En soi il n'est cependant pas possible pour l'instant de se déterminer sur le principe d'une violation éventuelle du principe de la couverture des coûts, l'autorité ayant à trouver son équilibre financier et ses tarifs sont assez semblables à ceux d'autres autorités de surveillance. On relèvera à cet égard que les autorités de surveillance bernoise et des deux Bâle ont, pour une fondation de prévoyance ayant un bilan correspondant à celui de la fondation recourante, établi un émolument semblable à quelques dizaines de francs près (Fr. 1'300.-), mais que les émoluments des autorités genevoise (Fr. 700.-) et soleuroise (Fr. 1'000.-) sont réellement bien inférieurs. Le Tribunal de céans ne peut en l'occurrence retenir le grief de violation du principe de la couverture des coûts, ces écarts restent admissibles au vu de la marge d'appréciation de ces autorités dans le cadre de leurs recherches actuelles d'un équilibre financier.

7.2

7.2.1 Dans son recours, la fondation conteste le bien-fondé de la prise en compte du bilan de l'année N-2 comme base pour le calcul de l'émolument de surveillance de l'année N. L'autorité inférieure justifie l'utilisation du bilan N-2 pour des raisons pragmatiques faisant valoir que la facturation en février pour l'année de surveillance ne permet de prendre pour base que le bilan N-2 du fait que le bilan de l'année précédente n'est remis à l'autorité qu'ultérieurement à la date de facturation. En l'espèce les comptes de l'année 2011 ont été signés à la date du 24 juillet 2012 et donc remis à l'autorité de surveillance forcément ultérieurement. Sur cette constatation, l'émolument de l'année 2012, facturé en février 2012, ne pouvait qu'être établi sur la base du bilan 2010. Ni le C-As-So, ni le barème n'indique l'année du bilan qui doit être pris en compte pour le calcul de l'émolument de surveillance. Dans sa pratique l'As-So prend en compte le bilan de l'année N-2 pour les motifs évoqués. Il sied de relever que l'ancienne autorité de surveillance du canton de Vaud prenait également en compte le bilan de l'année N-2, qu'en l'occurrence l'émolument de surveillance de l'année 2011 pour la recourante a été calculé sur la base du bilan 2009 et qu'il se justifiait, du moins sur le plan de la continuité, de prendre en compte le bilan 2010 pour l'année 2012. Certes le bilan 2011 eut donné lieu à un émolument plus bas, mais ce bilan sera pris en compte pour l'année 2013 de sorte qu'il n'y a en pratique que report d'une année de la base de calcul de l'émolument dû.

7.2.2 Sous l'angle par analogie des réquisits en matière fiscale, domaine pour lequel la légalité constitue un droit constitutionnel indépendant invocable séparément (TANQUEREL, op. cit., n° 248, 482; ZEN-RUFFINEN, op. cit., n° 1174), et pouvant dans une moindre mesure être également invoqué en matière d'émoluments, l'émolument de l'année 2012 ne pourrait être établi théoriquement in casu que sur la base du bilan établi la même année en fin de période fiscale, correspondant à la fin de l'exercice commercial, en application d'une disposition légale prévoyant expressément la prise en compte du bilan établi au cours de l'année N pour l'imposition de l'année N (cf. s'agissant de l'impôt sur le capital prélevé des personnes morales l'art. 31 al. 4 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes [LHID, RS 642.14] conformément à l'art. 127 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., 101]). Cette exigence de principe en matière de contributions publiques (cf. ATF 135 I 130 consid. 7.3) ne s'applique toutefois pas aussi rigoureusement en matière de contributions causales sous réserve du critère de l'égalité de traitement (TANQUEREL, op. cit., n° 486; ZEN-RUFFINEN, op. cit., n° 1179). Pour les contributions causales le sujet, l'objet et les bases de calcul sont suffisants pour autant que le citoyen soit en mesure de contrôler la légalité de la taxe sur la base de principes constitutionnels tels celui de la couverture des coûts et celui d'équivalence (ATF 118 Ia 320 consid. 3b) et une longue pratique, en quelque sorte coutumière, peut également être susceptible de pallier dans un certain sens le défaut de base légale formelle (ATF 130 I 113 consid. 2.4; ATF 125 I 173 consid. 9e; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, op. cit., p. 706).

7.2.3 En l'espèce, il convient donc de valider la prise en compte du bilan de l'exercice N-2 comme base de calcul de l'émolument de l'année N. Il est relevé que ce mode de faire, justifié par l'AS-So par des motifs pratiques, non contraires au droit, ne fait que de reporter comme base de calcul sur l'année N+2 le bilan d'une année N et ce sans violation du principe d'égalité de traitement vu que toutes les institutions de prévoyance soumises à l'As-So se voient appliquer ce mode de calcul. Le grief de base erronée de calcul de l'émolument doit donc être rejeté.

7.3

7.3.1 Dans son recours la fondation fait valoir la violation du principe d'équivalence et dans ce cadre le caractère non adéquat de la seule prise en compte du bilan de l'exercice déterminant pour le calcul de l'émolument.

7.3.2 En l'espèce, selon son tarif 2012, l'As-So distingue les fondations classiques des fondations de prévoyance professionnelle et applique aux deux types de fondations précitées un émolument distinct (nettement plus bas pour les fondations classiques) déterminé par le total du bilan. Le tarif 2013, qui n'est pas concerné par le recours, distingue de plus entre les fondations professionnelles celles qui sont enregistrées dans le registre de la prévoyance professionnelle au sens de la LPP et celles qui ne le sont pas offrant une couverture hors champ de la LPP, les dernières étant soumises à un émolument un peu plus bas. S'il est indéniable que le total du bilan est un critère important pour calculer l'émolument de surveillance, comme le prévoit par principe l'art. 24 al. 3 C-As-So, dans le sens qu'il est raisonnable qu'un barème prévoit un émolument en relation avec l'importance économique de l'entité sous surveillance, selon le principe général de la capacité contributive (voir sous cet angle l'ATF 130 III 225 consid. 2.3 qui énonce que pour les émoluments judiciaires la valeur litigieuse joue un rôle déterminant), il est également patent qu'une fondation comptant un nombre élevé d'assurés de tous âge et de rentiers percevant une rente de vieillesse, de survivant ou d'invalidité génère des contrôles de comptes et actuariels autrement plus compliqués qu'une fondation comptant un seul assuré. Par ailleurs, le Tribunal de céans a déjà reconnu qu'une fondation de prévoyance épargne pure sans couverture de risque génère des contrôles comptables très limités sans commune mesure avec les contrôles nécessités par une fondation de prévoyance couvrant des risques (cf. arrêt du Tribunal de céans C-4150/2012 du 28 octobre 2013).

7.3.3 Dès lors il est nécessaire qu'un tarif type puisse être modulé selon des critères multiples objectifs si le barème applicable est établi selon les critères d'une fondation type et qu'in casu une fondation donnée ne correspond manifestement pas aux critères retenus de la fondation prise en compte pour le barème. L'art. 24 C-As-So, outre de prévoir que dans certains cas particuliers les émoluments peuvent être réduits on non perçus (al. 1), dispose qu'il peut être tenu compte de la structure des entités de prévoyance ainsi que du nombre d'assurés qui y sont affiliés. En d'autres termes la prise en compte de critères connexes au total du bilan, avec en référence pour l'autorité de surveillance le nombre d'heures consacrées aux opérations de contrôle, est nécessaire à la bonne et saine application d'un barème tarifaire pouvant au besoin être modulé. Le barème de l'autorité inférieure, appliqué en l'espèce, aboutit à un émolument trop élevé si l'on tient compte du fait que la fondation recourante n'a qu'un assuré.

Vu ce qui précède le recours doit être admis et la décision du 9 juillet 2012 annulée. En l'espèce, le montant de 1'350 francs perçu à titre d'émolument annuel de surveillance 2012 viole le principe d'équivalence applicable aux émoluments. Etant donné qu'il n'appartient pas au Tribunal de céans de fixer l'émolument, compte tenu de la retenue dont il doit faire preuve (cf. consid. 2.2 ci-dessus), la cause doit être renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens des considérants.

8.
Dans ses écritures la recourante a requis l'effet suspensif. L'autorité intimée, qui n'a pas retiré l'effet suspensif, s'en est remis à justice à ce sujet. Il sied de relever que de toute façon un recours a effet suspensif lorsque la décision porte sur une prestation pécuniaire (art. 55 al. 2 PA) car il n'existe aucun intérêt public à une exécution immédiate (PIERRE MOOR / ETIENNE POLTIER, Droit administratif I, 3ème éd., Berne 2011, p. 814). Par ailleurs un arrêt au fond rend en principe sans objet la demande de restitution de l'effet suspensif (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_254/2011 du 7 juillet 2011 consid. 2; ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, n° 91). La demande de restitution de l'effet suspensif est dès lors sans objet.

9.

9.1 En vertu de l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. Toutefois, aucun frais de procédure ne peut être mis à la charge d'une autorité inférieure. En l'occurrence, vu l'issue de la procédure, il n'est pas perçu de frais de procédure et l'avance de frais de 800.- francs est remboursée à la recourante.

9.2 En application des art. 64 PA et 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF; RS 173.320.2) il est alloué à la partie ayant obtenu en tout ou partie gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés.

En l'espèce, le travail accompli par le mandataire de la recourante justifie l'octroi d'une indemnité de dépens de 2'000.- francs (y compris TVA) à charge de l'intimée.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est admis et la décision du 9 juillet 2012 est annulée. La cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens du consid. 7.3.

2.
La demande de restitution de l'effet suspensif est sans objet.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure et l'avance de frais de 800.- francs est remboursée à la recourante.

4.
La recourante ayant eu partiellement gain de cause il lui est alloué une indemnité de dépens de 2'000.- francs à charge de l'autorité intimée.

5.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante (Acte judiciaire)
– à l'autorité inférieure (N° de réf. _; Acte judiciaire)
– à l'Office fédéral des assurances sociales à Berne (Recommandé)
– à la Commission de haute surveillance en matière de prévoyance professionnelle à Berne (Recommandé)

Les voies de droit figurent sur la page suivante.

Le président du collège : Le greffier :

Francesco Parrino Pascal Montavon

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions au sens des art. 82 ss, 90 ss et 100 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) soient remplies, 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. 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 (art. 42 LTF).

Expédition :