

## **BGer 2A.278/2000 vom 9. März 2000**

Bundesgericht, 2000-03-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.278\\_2000](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.278_2000)

FR: TF 2A.278/2000 du 9 mars 2000

IT: TF 2A.278/2000 del 9 marzo 2000

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a) La décision attaquée est une décision incidente ( art. 101 lettre a OJ ) qui peut faire l'objet d'un recours de droit administratif, du moment que les décisions de la Commission fédérale de recours en matière de prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité sont susceptibles d'être déférées au Tribunal fédéral par la voie du recours de droit administratif (art. 74 al. 4 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité: LPP; RS 831. 40).

b) La jurisprudence exige en outre que la décision incidente puisse causer au recourant un dommage irréparable (voir art. 97 OJ , en relation avec les art. 5 al. 2 et 45 PA ; ATF 124 V 22 consid. 2a p. 25; 121 II 116 consid. 1b/cc p. 119). Contrairement au recours de droit public, il n'est pas nécessaire que ce dommage soit de nature juridique, mais il suffit que le recourant ait un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification immédiate de la décision attaquée, par exemple parce qu'il subit un préjudice économique important (120 Ib 97 consid. 1c p. 100; 116 Ib 344 consid. 1c p. 347; 112 Ib 417 consid. 2c p. 422). Cette condition est remplie en l'espèce, dans la mesure où la décision entreprise empêche le recourant d'exercer une partie de son activité lucrative.

Toutefois, il n'y a pas lieu de donner suite à la mesure d'instruction requise par le recourant, qui tend à ce que le Tribunal fédéral procède à son audition, dès lors que les éléments du dossier permettent de statuer en toute connaissance de cause et que cette audition viserait uniquement à prouver que la santé physique et mentale de l'intéressé lui permet toujours de fonctionner comme expert.

c) Déposé dans le délai de 10 jours de l' art. 106 al. 1 OJ , le présent recours remplit également les autres conditions de recevabilité des art. 97 ss OJ , pour autant qu'il s'en prend à la décision du Président de la Commission fédérale de recours refusant de restituer l'effet suspensif.

Il est en revanche irrecevable sur le fond du litige, soit sur tous les griefs concernant la décision de retrait de la reconnaissance du recourant comme expert en matière de prévoyance professionnelle, prise par l'Office fédéral des assurances sociales, qui n'ont pas encore été examinés par la Commission fédérale de recours (art. 97 al. 1 et 98 lettre e OJ).

#### **E. 2**

Le recourant se plaint d'une violation du droit d'être entendu, dès lors que la décision sur l'effet suspensif a été prise de manière subjective, sans qu'il ait pu se déterminer sur l'ensemble du dossier et sans que l'autorité intimée l'ait entendu oralement pour constater qu'il était apte à poursuivre son activité d'expert malgré son âge (82 ans).

a) En procédure administrative fédérale, la garantie constitutionnelle minimale du droit d'être entendu issue de l' art. 29 Cst. est concrétisée par les art. 29 et suivants PA. ces dispositions sont applicables en l'espèce (art. 71a al. 2, 1ère phrase PA), aucune des exceptions prévues aux art. 2 et 3 PA n'étant réalisées. Les art. 29 et suivants PA ont une portée générale et assurent notamment aux parties le droit de s'exprimer avant que ne soit prise une décision touchant leur situation juridique ( ATF 119 Ia 136 consid. 2d et les arrêts cités). En particulier, l' art. 30 PA qui oblige l'autorité à entendre les parties s'applique ici s'agissant d'une décision susceptible de recours séparé ( art. 30 al. 2 lettre a PA a contrario).

Dans le cas présent, le recourant a eu l'occasion de faire valoir par écrit son point de vue sur la question de la suppression de l'effet suspensif dans son recours adressé à la Commission fédérale de recours qui jouit d'un libre pouvoir d'examen. Il n'avait ainsi aucun droit d'être entendu oralement par le Président de cette autorité judiciaire ( ATF 122 II 464 consid. 4c p. 469 et les arrêts cités).

b) En revanche, le droit d'être entendu comprend en principe le droit de consulter le dossier ( ATF 126 I 15 consid. 2a/aa p. 16 et les arrêts cités). L' art. 26 al. 1 lettre b PA , applicable à la présente cause, concrétise ce principe jurisprudentiel et stipule que la partie ou son mandataire a le droit de consulter tous les actes servant de moyens de preuve.

Dans le cas particulier, le retrait de l'effet suspensif était motivé principalement par le refus du recourant de remettre la liste de ses mandats et les risques en découlant pour les assurés des caisses de retraite, dont il demeurerait l'expert. Cette motivation ressort expressément des observations de l'Office fédéral des assurances sociales à la Commission fédérale de recours, de sorte que l'intéressé n'avait nul besoin de consulter le dossier complet de l'affaire pour contester ces motifs.

Procédant à un examen sommaire du dossier, le Président de la Commission fédérale de recours s'est fondé sur les faits relatifs à la Caisse de retraite de l'entreprise B. \_\_\_\_\_, tels qu'ils ont été confirmés par le rapport de la Fiduciaire C. \_\_\_\_\_, chargée de la liquidation, du 18 novembre 1999. Il mentionne certes aussi les cas relevés par d'autres cantons, mais sans en tirer d'enseignement particulier, et donc de façon superflue. Dans ces conditions, même si le recourant n'a pas encore pu consulter toutes les pièces du dossier, il s'est déterminé sur tous les griefs qui lui sont adressés. Or, pour prendre la décision relative à l'effet suspensif, l'autorité doit procéder sans délai ( art. 55 al. 3 PA ) sur la base de son dossier. Elle n'a donc pas à mener une plus ample instruction incluant la détermination du recourant sur toutes les pièces du dossier, mais elle examine le cas *prima facie*, sans ordonner de complément de preuves (arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 6 mars 2000 (K114/99) publié au RKUV 2000 KV 120 158, consid. 2a et les arrêts cités). Il en va toutefois différemment en ce qui concerne la décision au fond, pour laquelle le recourant devra avoir accès au dossier complet de l'affaire, ainsi que l'autorité intimée l'a admis dans sa lettre du 26 juin 2000.

En l'état, les critiques que le recourant tire de la violation de son droit d'être entendu doivent être rejetées.

### **E. 3**

a) Le recours administratif bénéficie en principe de l'effet suspensif; celui-ci peut cependant être retiré, puis restitué par l'autorité de recours (art. 55 al. 1 à 3 PA). Dans cette hypothèse, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose

d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. De son côté, le Tribunal fédéral se limite à un examen provisoire du dossier et ne tient compte de l'issue probable de la procédure que si elle paraît manifeste ( ATF 106 Ib 115 consid. 2a p. 116; 99 Ib 215 consid. 5 p. 220/221). Pour le reste, le Tribunal fédéral examine seulement si l'autorité de recours a commis un excès ou un abus de son pouvoir d'appréciation et n'annule sa décision que si elle a omis de tenir compte d'intérêts importants ou les a appréciés de façon erronée (arrêt non publié du 11 novembre 1998 (2A. 452/1998) en la cause M., consid. 2).

b) Dans le cas particulier, l'effet suspensif a été retiré au recours essentiellement pour protéger les intérêts des assurés d'autres institutions de prévoyance pour lesquelles le recourant fonctionnait comme expert et dont il avait refusé de donner la liste à l'Office fédéral des assurances sociales. Le Président de la Commission fédérale de recours en a déduit que, sur la base des faits déjà constatés, l'intérêt du recourant à la restitution de l'effet suspensif était de moindre poids par rapport à l'intérêt public à la protection des assurés des autres institutions de prévoyance.

Contrairement à ce que soutient le recourant, cette décision ne témoigne d'aucun parti pris de la part de l'autorité intimée et l'instruction permettra encore de vérifier l'exactitude des éléments du dossier qui ont justifié le retrait de la qualité d'expert au recourant. Après l'avis exprimé par le recourant dans sa lettre du 26 février 1997 à l'attention de l'autorité de surveillance neuchâteloise des institutions de prévoyance au sujet du prêt accordé par la Caisse de retraite de la maison B.\_\_\_\_\_ et les remarques émises par la fiduciaire C.\_\_\_\_\_ mandatée par l'Office fédéral des assurances sociales, l'autorité intimée pouvait retenir *prima facie* qu'il y avait un lien entre la mission d'expert du recourant et la mise en liquidation de la Caisse de retraite de l'entreprise B.\_\_\_\_\_.

Le fait que le recourant a refusé de remettre la liste des mandats d'expert qu'il détient est en outre un élément permettant de craindre qu'il ne mette en danger, par des manquements, les intérêts des assurés d'autres institutions de prévoyance. Cela justifie de refuser l'effet suspensif sans qu'il soit nécessaire d'examiner l'existence des reproches formulés à l'encontre du recourant dans d'autres cantons.

Quant à son âge, contrairement à ce qu'il croit, il n'a pas été une raison déterminante pour lui retirer sa qualité d'expert à titre provisoire.

c) En définitive, les motifs d'intérêt public de retirer l'effet suspensif au recours l'emportent sur l'intérêt privé du recourant au maintien de la situation antérieure. Le recourant prétend certes que le refus de l'effet suspensif entraînerait la "rupture sans appel et forcément définitive" de ses mandats, mais il ne fournit aucun élément propre à démontrer cette prévision.

#### **E. 4**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté, avec suite de frais à la charge du recourant ( art. 156 al. 1 OJ ).