

# **BGer 9C 401/2011 vom 27. April 2012**

Bundesgericht, 2012-04-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_401\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_401_2011)

FR: TF 9C 401/2011 du 27 avril 2012

IT: TF 9C 401/2011 del 27 aprile 2012

## **Regeste**

Prévoyance professionnelle | Prévoyance professionnelle

## **Erwägungen**

### **E. 1**

De sa propre initiative, la fondation s'est déterminée sur l'écriture du recourant du 14 septembre 2011. Comme le recourant doit avoir la possibilité de s'exprimer en dernier lieu en pareilles circonstances (cf. ATF 133 I 100 ; arrêt 1C\_196/2011 du 11 juillet 2011 consid. 2.2 et les références, in SJ 2012 I p. 117), la Cour de céans écarte cette pièce du dossier dont elle ne tiendra pas compte.

### **E. 2**

Le litige porte sur le maintien du recourant au sein du conseil de fondation à compter du 1er janvier 2010, en qualité de représentant des affiliés. La décision du 2 février 2010 émane de l'autorité de surveillance et a été rendue en vertu de l' art. 84 CC , notamment. La contestation a été portée devant le Tribunal administratif fédéral conformément aux art. 33 let. i LTAF et 74 al. 1 LPP.

### **E. 3**

Les règles relatives à la gestion paritaire des institutions de prévoyance sont posées à l' art. 51 LPP . D'après cette disposition, salariés et employeurs ont le droit de désigner le même nombre de représentants dans l'organe suprême de l'institution de prévoyance (al. 1). L'institution de prévoyance doit garantir le bon fonctionnement de la gestion paritaire. A cet effet, il y a lieu notamment de régler : a. la désignation des représentants des assurés, b. la représentation des différentes catégories de salariés en veillant à ce qu'elle soit équitable, c. la gestion paritaire de la fortune, d. la procédure à suivre en cas d'égalité des voix (al. 2). A l'art. 11 ch. 1 des statuts de la fondation, du 11 juin 2009, il est précisé que la Fondation est administrée par un Conseil de fondation composé de 6 à 12 membres. La moitié des membres est désignée par le conseil d'administration ou la direction générale de la Fondatrice. L'autre moitié des membres est élue par les affiliés de la Fondation (soit tout salarié admis par un règlement de prévoyance). Tout membre du Conseil de fondation doit être salarié d'une société adhérente, être assuré à la Fondation et travailler pour Y. \_\_\_\_\_ en Suisse (al. 1). Les détails concernant la gestion paritaire, le mode d'élection et les compétences du Conseil de fondation sont fixés dans un règlement d'organisation (al. 2). Sous le titre « Procédure d'élection », il est disposé à l'art. 3 let. b du règlement d'organisation de la fondation, du 11 juin 2009, que la qualité de membre du Conseil se perd lorsque les conditions d'éligibilité ne sont plus réunies (licenciement, démission, changement de statut hiérarchique, départ à la retraite, etc.) ou lorsque le critère de représentativité n'est plus rempli. Cette perte est effective dès que le membre du Conseil de

fondation est libéré de toute activité au sein de l'entreprise, soit le jour suivant son départ physique.

#### **E. 4**

Dans sa décision du 2 février 2010, l'autorité de surveillance a admis que les conditions d'éligibilité du recourant au conseil de fondation n'étaient plus remplies, dès lors qu'il était libéré de toute obligation professionnelle depuis le 16 novembre 2009 et n'aurait plus à reprendre le travail (art. 11 ch. 1 des statuts et art. 3 let. b du règlement d'organisation). Selon le Tribunal administratif fédéral, l'art. 3 let. b du règlement ne laisse guère de place à l'interprétation : une personne perd la qualité de membre du Conseil de fondation le jour suivant son départ physique de l'entreprise. A cet égard, les premiers juges ont considéré que ce moment ne coïncide pas forcément avec l'échéance du contrat de travail liant cette personne à son employeur; c'est ainsi qu'un employé qui est libéré de son obligation de travailler ne remplit plus les conditions d'éligibilité au conseil de fondation, bien qu'il demeure lié à son employeur jusqu'au terme de son contrat. De l'avis du Tribunal administratif fédéral, cette disposition réglementaire n'est pas illicite et ne contrevient à aucune règle de rang constitutionnel, légal ou statutaire. En particulier, elle ne fait nullement obstacle à la gestion paritaire consacrée à l'art. 51 LPP, car la question du bon fonctionnement de la gestion ne se pose qu'au moment du remplacement du membre sortant et non lors de la sortie d'un membre du Conseil de fondation. La juridiction de première instance a également admis que la disposition réglementaire en cause entre sans aucun doute dans le cadre de la large autonomie dont dispose la fondation pour son organisation; elle prend en outre tout son sens dans le cas d'espèce, dans la mesure où il est possible qu'un membre d'un conseil de fondation qui a été licencié ou libéré de l'obligation de travailler n'ait plus le même intérêt à défendre les droits des salariés de l'entreprise.

#### **E. 5**

Le recourant soutient que la gestion paritaire prévue à l'art. 51 al. 2 LPP a une fonction démocratique qui permet de faire contrepoids à l'influence de l'employeur et de sauvegarder les droits des bénéficiaires. Il reproche au Tribunal administratif fédéral d'ignorer cette fonction démocratique au seul profit du pouvoir de l'employeur de donner des directives, ce qui permettrait à l'employeur d'exclure à sa guise tous les membres du conseil de fondation qui lui déplaisent, non seulement en les licenciant, mais par la simple déclaration de son intention de les licencier, pourvu que l'élection des représentants se fasse selon le règlement. Dans ce contexte, le recourant allègue qu'il a longtemps été inconcevable qu'un employeur licencie un représentant élu des salariés dans une commission du personnel ou dans le conseil d'une fondation de prévoyance. Il rappelle qu'un certain nombre de conventions collectives de travail prévoient une protection spécifique contre les licenciements, notamment des représentants élus des salariés, dans les commissions du personnel et dans les conseils des institutions de prévoyance. En ce qui le concerne, le recourant fait grief aux premiers juges d'avoir ignoré l'art. 306 ch. 2 de la CCT pour l'industrie graphique, pourtant invoquée dans son recours du 5 mars 2010, dont la teneur est la suivante : 1. Les membres élus de la représentation des travailleurs ainsi que les représentant-e-s élu-e-s aux conseils de fondation des institutions de prévoyance ne seront ni licenciés ni désavantagés en raison de leur activité normale en tant que représentant-e-s du personnel. 2. Si une entreprise envisage de licencier un-e tel-le représentant-e du personnel, elle est tenue de le lui annoncer préalablement par écrit en énonçant les motifs de cette décision. Le recourant estime que le Tribunal administratif fédéral a considéré à tort

que la question de la validité de son licenciement ne relevait pas de sa compétence mais de celle du Tribunal des prud'hommes; à son avis, il s'agit d'une question préjudicielle que le Tribunal administratif fédéral devait trancher lui-même, car à défaut de licenciement valable, il serait demeuré membre du conseil de fondation. A propos de l'art. 3 let. b du règlement d'organisation, le recourant soutient que cette disposition ne peut se comprendre qu'en relation avec un licenciement ou une démission, mais non dans l'éventualité d'une période de maladie comme cela a été le cas. En résumé, l'argumentation essentielle du recourant consiste à contester la validité de son licenciement, sur la base duquel le conseil de fondation se serait ensuite fondé à tort pour l'évincer sans droit.

## **E. 6**

Contrairement à l'opinion du recourant, l'art. 3 let. b du règlement d'organisation ne contrevient à aucune règle de droit fédéral (de rang constitutionnel ou légal) ou statutaire. En particulier et nonobstant les récriminations du recourant, cette disposition réglementaire n'entrave objectivement pas la gestion paritaire proprement dite, dès lors que les représentants des affiliés, démocratiquement élus par ces derniers au conseil de fondation, peuvent y exercer pleinement leurs prérogatives lorsqu'ils sont en fonction. A propos du critère de représentativité, la Cour de céans fait siennes les observations de l'autorité de surveillance, laquelle relève que le but de l'art. 3 let. b du règlement d'organisation est d'éviter qu'un employé, qui ne sera plus appelé à travailler dans l'entreprise, continue à représenter les travailleurs. Cette disposition réglementaire correspond à la volonté exprimée à l'art. 11 des statuts de ne pas autoriser une représentation des employés par une personne externe, en exigeant que les membres du Conseil de fondation soient actifs au sein de la fondatrice ou d'une autre société adhérente. L'autorité de surveillance ajoute que ce critère de représentativité ne contrevient pas à l'art. 51 LPP, lequel n'a pas vocation d'aménager un droit subjectif pour les membres du Conseil à siéger jusqu'au terme de leur relation contractuelle mais bien à instituer une gestion paritaire. On précisera que cette règle s'applique à tous les membres du Conseil de fondation, qu'ils soient nommés par les affiliés ou par l'employeur. Le motif pour lequel l'activité du recourant au service de la société Y. \_\_\_\_\_ SA a pris fin n'a aucune incidence sur la solution du litige. Le texte de l'art. 3 let. b du règlement d'organisation est clair et rien ne permet de l'interpréter de manière restrictive comme le voudrait le recourant, singulièrement dans la mesure où il est expressément prévu que les conditions d'éligibilité ne sont plus réunies dès que le membre du Conseil de fondation est libéré de toute activité au sein de l'entreprise. Cette éventualité est réalisée dans le cas d'espèce, puisque le recourant a été libéré de son obligation de travailler. L'examen préjudiciel de la validité du licenciement, successivement par l'autorité de surveillance et par le juge administratif à la lumière de l'art. 306 de la CCT pour l'industrie graphique, s'avérerait dès lors superflu pour statuer sur le maintien du recourant au conseil de fondation; en effet, comme on vient de l'exposer, l'éviction était justifiée par la libération du recourant d'exercer toute activité au sein de l'entreprise et ainsi en raison de la fin de sa représentativité dans l'entreprise. On ajoutera que la question de la protection particulière contre les licenciements des représentants des salariés au sein des conseils de fondation, dans le cadre de la gestion paritaire, ne trouve pas de fondement dans le texte de l'art. 51 LPP. Le licenciement d'un représentant des travailleurs, à l'instar du congé qui a été signifié au recourant, n'est d'ailleurs pas abusif au sens de l'art. 336 al. 2 let. b CO lorsqu'il intervient - comme en l'espèce - pour des raisons économiques et que l'activité de représentant n'est pas en cause (arrêt 4A\_415/2011 du 19 mars 2012 consid. 5.3, destiné à la publication au Recueil officiel). Quant au point de savoir si le successeur du recourant au

sein du conseil de fondation accomplit correctement son mandat, ou si les représentants désignés par l'employeur font preuve de « gestion servile » à son égard, il ne doit pas être abordé ni tranché, car il est étranger à l'objet du litige. Les preuves que le recourant voudrait faire administrer dans ce contexte (p. 17 du recours) sont ainsi dépourvues de pertinence.

#### **E. 7**

Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure ( art. 66 al. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.