

BGer 9C 786/2013 vom 18. Dezember 2014

Bundesgericht, 2014-12-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_786_2013

FR: TF 9C 786/2013 du 18 décembre 2014

IT: TF 9C 786/2013 del 18 dicembre 2014

Regeste

Prévoyance professionnelle | Prévoyance professionnelle

Erwägungen

E. 1

Les recours soumis à l'examen du Tribunal fédéral visent le même arrêt cantonal, lequel a été rendu à l'égard de l'ensemble des parties intéressées. Ils ont trait à la même affaire, au sens large, et soulèvent des questions juridiques qui leur sont communes sur plusieurs points. Dans ces conditions, l'économie de la procédure justifie que les causes 9C_786/2013 et 9C_787/2013 soient jointes pour être traitées dans un seul et même arrêt (ATF 131 V 59 consid. 1 p. 60 et la référence; arrêt 9C_400/2012 du 4 avril 2013 consid. 1).

E. 2.1

L'arrêt cantonal attaqué a été rendu dans le cadre d'une affaire opposant une partie demanderesse à plusieurs parties défenderesses, dont certaines ont été libérées de toute responsabilité en première instance et d'autres condamnées au versement de dommages-intérêts. D'un point de vue matériel toutefois, plusieurs décisions ont été rendues, dont le sort est indépendant de celui des autres. En cas de pluralité de recours - comme c'est le cas en l'espèce -, il convient d'avoir égard au fait que chaque recours doit être examiné séparément en fonction des griefs invoqués. Il se peut ainsi que le recours de l'une des parties recourantes soit jugé totalement ou partiellement irrecevable, voire rejeté en tout ou partie, contrairement à celui d'une autre partie recourante pourtant condamnée en première instance pour les mêmes motifs. Si l'autorité de recours prononce la libération de l'ensemble des parties recourantes, la partie demanderesse, qui n'a pas interjeté recours contre les parties libérées en première instance, peut se retrouver au final sans aucune partie défenderesse condamnée (cf. arrêt 9C_400/2012 précité consid. 4.1). Demeurent donc litigieuses devant le Tribunal fédéral, sur le vu des conclusions des deux recours, les questions relatives à la responsabilité de tous les défendeurs recherchés dans la demande du 1^{er} juin 2012 pour le préjudice subi par la Fondation de prévoyance du personnel de A. _____ SA, soit Mmes D. _____, J. _____, H. _____, L. _____ et K. _____, MM. F. _____, G. _____, E. _____ et I. _____, ainsi que B. _____ Société Fiduciaire SA et C. _____ SA Société Fiduciaire.

E. 2.2

Par ordonnance du 17 octobre 2012, la juridiction cantonale a rejeté la demande d'appel en cause de Mme M. _____ présentée par plusieurs défendeurs. Ce refus, qui constitue un jugement partiel (art. 91 let. b LTF ; ATF 134 III 379 consid. 1.1 p. 381; arrêt 5A_667/2010 du 10 décembre 2010), n'a pas été déféré au Tribunal fédéral et est passé en force. Il n'y a dès lors pas lieu d'entrer en matière sur les conclusions subsidiaires que

prennent conjointement MM. I. _____ et G. _____, ainsi que Mmes H. _____, J. _____ et K. _____.

E. 3

En bref, dans son action en responsabilité du 1^{er} juin 2012, la fondation de prévoyance a reproché aux membres du conseil de fondation d'avoir violé leur obligation de surveiller étroitement les personnes disposant de la signature sur son compte bancaire, en particulier la comptable qui bénéficiait de la signature individuelle et qui ne faisait plus partie du conseil de fondation depuis le début de l'année 2007, ce qui lui avait permis de détourner une somme de 450'169 fr. 85 durant six ans. Par ailleurs, la fondation a également tenu les anciens membres du conseil de fondation ainsi que B. _____ Société Fiduciaire SA pour responsables du dommage survenu après la fin de leur mandat, alléguant que s'ils avaient accompli leur tâche avec la diligence requise, l'employée aurait été débusquée et arrêtée, ce qui aurait évité un accroissement du dommage. En ce qui concerne les organes de révision, la fondation leur a reproché d'avoir failli à leur tâche de vérifier si les mesures destinées à garantir la loyauté dans l'administration de la fortune avaient été prises et si le respect du devoir de loyauté était suffisamment contrôlé par le conseil de fondation, conformément aux réquisits légaux. Quant à et Associés SA Société Fiduciaire, la fondation l'a tenue pour responsable du dommage jusqu'à concurrence de 364'669 fr. 85, somme correspondant aux prélèvements opérés frauduleusement par la comptable à compter de l'année 2007.

E. 4.1

Selon l' art. 52 al. 1 LPP , dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011, les personnes chargées de l'administration, de la gestion ou du contrôle de l'institution de prévoyance répondent du dommage qu'elles lui causent intentionnellement ou par négligence (ATF 128 V 124 consid. 4e p. 132). La responsabilité présuppose un acte illicite, un dommage, une faute ou une négligence, ainsi qu'un lien de causalité naturel et adéquat entre le comportement reproché et le dommage (à propos de la nature de cette responsabilité, délictuelle ou contractuelle, voir Ueli Kieser, in LPP et LFLP, n. 22 et ss ad art. 52 LPP , ainsi que Mélanie Fretz Perrin, in La responsabilité selon l' art. 52 LAVS : une comparaison avec les art. 78 LPGA et 52 LPP, HAVE/REAS 3/2009 p. 241). Cette norme de responsabilité, qui est applicable indépendamment de la forme juridique de l'institution de prévoyance (art. 48 al. 2 LPP), accorde à l'institution de prévoyance lésée un droit direct à l'encontre des organes, formels ou de fait, de l'institution de prévoyance (ATF 128 V 124 consid. 4a p. 127). Le point de savoir si un organe a manqué fautivement à ses devoirs dépend des responsabilités et des compétences qui lui ont été confiées par l'institution (ATF 108 V 199 consid. 3a p. 202). Les attributions d'un organe peuvent découler de la loi et de ses ordonnances d'exécution, de l'acte de fondation et de ses règlements, des décisions du conseil de fondation, d'un rapport contractuel ou encore des directives de l'autorité de surveillance (ATF 138 V 235 consid. 4.1 p. 238, 128 V 124 consid. 4d p. 129). A l'instar des organes d'une personne morale, les organes d'une institution de prévoyance sont en outre communément tenus de faire preuve de diligence et de fidélité dans l'accomplissement de leur mandat. De façon générale, la diligence requise s'apprécie au regard de critères objectifs et correspond à ce qu'un homme consciencieux et raisonnable, appartenant au même cercle que le responsable, tiendrait pour exigible dans des circonstances identiques. Dans le contexte de la gestion d'une institution de prévoyance, il convient de tenir toutefois compte de la nature particulière du mandat exercé par la personne concernée, ainsi que des impératifs liés à la gestion paritaire instaurée par l' art. 51 LPP . Cela implique qu'il faut,

dans chaque situation, apprécier les circonstances qui entourent la participation de la personne concernée à la gestion de l'institution de prévoyance, telles que son éventuelle dépendance envers l'employeur, sa faculté d'accepter ou de refuser son mandat, la taille de l'institution de prévoyance ou encore la complexité particulière des décisions à prendre (ATF 138 V 235 consid. 4.2.1 p. 239; Martin Anderson, Devoirs de diligence et placements des institutions de prévoyance: aspects juridiques, et Rita Trigo Trindade, Fondations de prévoyance et responsabilité: développements récents, tous deux in Institutions de prévoyance : devoirs et responsabilité civile, 2006, p. 32 ss et 154 ss).

E. 4.2

L'illicéité implique une atteinte à un bien juridiquement protégé, qu'il s'agisse de l'atteinte à un droit subjectif absolu (illicéité par le résultat; *Erfolgsunrecht*) ou de l'atteinte au patrimoine par la violation d'une norme de protection du bien juridiquement atteint (illicéité par le comportement; *Verhaltensunrecht*). Le patrimoine en soi n'est pas un bien juridique, son atteinte n'est donc pas illicite à elle seule. Les atteintes au patrimoine ne sont par conséquent illicites que si elles découlent d'un comportement proscrit en tant que tel par l'ordre juridique indépendamment de ses effets patrimoniaux (théorie objective de l'illicéité). La condition est que les normes de comportement violées visent la protection contre de telles atteintes. Le comportement exigé par la loi peut consister soit dans une action, soit dans une omission - auquel cas il faut qu'il existât, au moment déterminant, une norme juridique qui sanctionnait explicitement l'omission commise ou qui imposait de prendre en faveur du lésé la mesure omise (position de garant vis-à-vis du lésé). Les devoirs dont la violation est en cause résultent d'abord de la loi; pour les organes au sens de l' art. 52 LPP sont déterminantes en outre les obligations et prescriptions statutaires et réglementaires, ainsi que les directives des autorités de surveillance et les obligations résultant d'un contrat (ATF 135 V 373 consid. 2.4 p. 376 et les références). Savoir si un comportement constitue un acte illicite susceptible d'entraîner la responsabilité est une question de droit que le Tribunal fédéral peut examiner librement. Pour trancher cette question de droit, il faut cependant se fonder sur le contenu du comportement et sur les circonstances, lesquelles relèvent du fait (ATF 139 V 176 consid. 8.2 p. 188 et les références). La responsabilité est déjà engagée par un comportement constitutif d'une négligence légère. Commet une telle négligence celui qui, de façon même légère, manque à son devoir de diligence. La diligence requise dans le cas concret correspond à ce qu'un homme consciencieux et raisonnable, appartenant au même cercle que le responsable, tiendrait pour exigible dans des circonstances identiques; pour en juger, il ne faut pas se fonder sur un critère individuel mais sur un critère objectif, qui tienne compte des circonstances concrètes. Déterminer dans le cas concret si un comportement doit être qualifié de négligence relève d'un jugement de valeur et repose largement sur l'appréciation du juge (ATF 128 V 124 consid. 4e p. 132; voir également Ueli Kieser, in LPP et LFLP, n. 27 ad art. 52 LPP). En pareil cas, le Tribunal fédéral fait preuve de retenue et n'intervient que si le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation, en se référant à des critères dénués de pertinence ou en ne tenant pas compte d'éléments essentiels, ou lorsque la décision, dans son résultat, est manifestement inéquitable ou heurte de manière choquante le sentiment de justice (ATF 139 V 176 consid. 8.3 p. 189).

E. 4.3

Thomas Gächter, in LPP et LFLP, n. 58 ad art. 51 LPP , rappelle qu'il peut être approprié - en particulier dans les grandes institutions de prévoyance - de confier certaines tâches à

certaines membres ou à un comité regroupant plusieurs membres de l'organe de direction. Ces comités ne doivent pas obligatoirement être constitués de façon paritaire. Ils doivent cependant être nommés par l'organe paritaire. Même dans ce cas de figure, l'organe suprême, en composition plénière, reste toutefois compétent pour assumer les tâches centrales de direction. Les membres de la direction ou les commissions à qui des tâches ont été déléguées doivent se conformer au cadre fixé par l'organe suprême. Pour être valable, cette délégation doit également être autorisée par les statuts ou un règlement. Contrairement au cas de la délégation à des personnes externes, l'organe suprême ne peut ici se libérer d'une partie de sa responsabilité; il reste dès lors pleinement responsable des conséquences juridiques. Selon Rita Trigo Trindade, op. cit., p. 150ss, la délégation des fonctions de l'organe suprême de la caisse à un organe subordonné a pour conséquence un changement des devoirs de l'organe déléguant: celui-ci ne doit plus assumer les tâches déléguées, mais doit choisir, instruire et surveiller avec soin les organes délégués. Elle précise que le conseil de fondation doit mettre en place des systèmes de surveillance lui permettant de s'assurer de la conformité de l'activité de l'institution et des personnes travaillant pour elle. L'organe doit fixer les principes comptables applicables, s'assurer de la tenue régulière de la comptabilité et adopter périodiquement les comptes de l'institution.

E. 5.1

Les premiers juges ont constaté que E._____ et D._____ n'avaient pas contrôlé les activités de la comptable, qu'ils n'avaient pas mis en place une procédure de double visa pour les paiements effectués au nom de la fondation, ni pris connaissance des relevés bancaires concernant la fondation. Selon la juridiction cantonale, la passivité de ces deux défendeurs durant de nombreuses années relève de la négligence grave, au sens de l' art. 52 LPP , laquelle est en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi. En effet, sans les lacunes répétées de surveillance et de diligence, les détournements illicites n'auraient pas pu être opérés.

E. 5.2

E._____ et D._____ soutiennent qu'une surveillance plus étroite de la comptable n'était pas nécessaire, car son travail, très simple, consistait uniquement dans la préparation des instructions de virement et cette employée possédait les qualités requises pour l'accomplir. Ils contestent dès lors toute négligence de leur part, même légère, rappelant que les organes de révision n'avaient pas non plus mis les fraudes en évidence. Les recourants ne remettent pas en question le montant du dommage et n'en discutent pas la clef de répartition entre eux. Ils estiment cependant que le lien de causalité n'est pas donné.

E. 5.3

Les moyens que E._____ et D._____ soulèvent à l'appui de leurs conclusions, dans la procédure 9C_787/2013, sont dénués de pertinence. Ainsi que l'autorité précédente l'a constaté, le défaut de surveillance dont ils ont fait preuve est patent. Durant une période d'au moins cinq ans (du 14 mars 2006 au 4 avril 2011), les recourants n'ont entrepris aucun contrôle des paiements effectués par la comptable. Le dossier ne contient aucune trace de démarches, d'interventions ou de demandes de renseignements de la part des recourants, lesquels se sont fiés aveuglément à la comptable qu'ils connaissaient depuis plusieurs années et en laquelle ils avaient toute confiance. S'ils avaient pourtant accompli consciencieusement la tâche qui leur avait été déléguée par le conseil de fondation et qu'ils avaient acceptée, une lecture des relevés bancaires originaux de même que celle des

décomptes originaux de la Mobilière, sur lesquels figuraient les soldes annuels ainsi que les décomptes d'intérêts (absents sur les documents falsifiés) leur aurait permis de se rendre compte des invraisemblances qui ressortaient des documents falsifiés et d'agir à temps. Contrairement au point de vue que défendent les recourants, leur devoir de surveillance de la comptable était d'autant plus étendu (et non restreint) en raison du fait que la comptable bénéficiait de la signature individuelle sur le compte bancaire de la fondation et qu'elle recevait le courrier de la fondation, pareille organisation de la gestion de la fondation étant de nature à faciliter des malversations. La passivité (c'est-à-dire l'absence totale de surveillance) de E. _____ et d'D. _____ a permis à M. _____ de procéder durant plusieurs années aux détournements de fonds au préjudice de la fondation, sans être inquiétée. Le lien de causalité est ainsi donné.

E. 6.1

En ce qui concerne les sept autres membres du conseil de fondation (Mmes H. _____, L. _____, J. _____, K. _____, ainsi que MM. F. _____, G. _____ et I. _____), la juridiction cantonale a considéré qu'aucune négligence ne pouvait leur être reprochée, vu les circonstances concrètes du cas. Elle a admis que la surveillance de la comptable revenait exclusivement à E. _____ et à D. _____, qui n'avaient d'ailleurs pas contesté cette délégation. Selon les premiers juges, il n'apparaissait pas que les autres membres du conseil de fondation aient eu connaissance de l'absence de surveillance par E. _____ et D. _____. Les lacunes dans le contrôle des deux prénommés n'étaient pas décelables par les autres membres du conseil de fondation, d'autant moins que ces derniers se trouvaient dans un rapport de subordination avec M. et Mme A. _____, représentants de l'employeur. De plus, rien ne permettait d'admettre qu'ils auraient eux-mêmes eu connaissance de faits qui auraient dû éveiller des doutes sur l'activité de la comptable.

E. 6.2

A l'appui de ses conclusions dans l'affaire 9C_786/2013, la fondation recourante soutient notamment que la surveillance ne peut pas être intégralement déléguée par le conseil de fondation à certains de ses membres, qui plus est aux représentants de l'employeur uniquement. Elle rappelle que la surveillance constitue une tâche inaliénable qui doit être exercée au plus haut niveau et de manière paritaire (art. 51 al. 1 LPP , dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011). En se référant à l'avis de TH. GÄCHTER, op. cit., elle observe qu'une délégation interne n'est valable que si elle est autorisée par les statuts ou le règlement. Toutefois, l'organe suprême ne peut se libérer d'une partie de sa responsabilité; il reste pleinement responsable des conséquences juridiques de manquements d'un ou de plusieurs de ses membres. Dans leur réponse conjointe, MM. et Mmes I. _____, G. _____, H. _____, J. _____ et K. _____ observent que Mme M. _____ s'est livrée durant des années à un montage astucieux qui n'a pas été décelé par les réviseurs. Les intimés précisent qu'ils ont débuté leurs fonctions au sein du conseil de fondation bien après que la signature individuelle avait été accordée à la comptable et qu'ils n'avaient aucune raison de s'interroger sur cette manière de procéder, courante à l'époque; en outre, ils soutiennent que les cinq représentants des salariés n'avaient pas davantage de motif de procéder eux-mêmes à des contrôles de la comptabilité que Mme M. _____ effectuait durant son temps de travail rémunéré par A. _____ SA. Les intimés ajoutent que les statuts de la fondation autorisaient le conseil de fondation à déléguer des pouvoirs déterminés à des membres ou à des tiers. Ils estiment avoir parfaitement respecté la triple exigence des curae in eligendo, instruendo et custodiendo , en insistant sur le fait que la

comptable était sous la surveillance directe de E. _____ puis de D. _____, car elle était liée à l'entreprise A. _____ SA par un devoir de fidélité particulier résultant de son contrat de travail. De son côté, M. F. _____ rappelle notamment que la tenue de la comptabilité de la fondation ainsi que la gestion administrative avaient été déléguées à Mme M. _____, sous la supervision de M. E. _____ et Mme D. _____, avec l'appui de Mme O. _____ en sa qualité d'experte en prévoyance professionnelle. Il existait ainsi un système triple de contrôle des comptes, par l'experte-actuaire prénommée, par l'organe de révision et par l'autorité de surveillance. M. F. _____ allègue qu'il assurait simplement le lien entre la fondation et la société A. _____ SA, en sa qualité de représentant de la société, qu'il n'avait pas de mandat spécial s'agissant de la gestion administrative ou comptable de la fondation et qu'il n'était pas chargé de surveiller les activités de Mme M. _____, cette tâche au sein du conseil de fondation étant assumée par Mme D. _____. En outre, il n'avait pas accès aux comptes bancaires de la fondation. Il en déduit qu'aucune négligence ne saurait lui être reprochée. Quant à Mme L. _____, elle soutient aussi que la délégation de la surveillance était valable. Elle estime que la recourante tient faussement pour acquis que la surveillance de la comptable incombait à l'ensemble des membres du conseil de fondation. A supposer qu'une faute dût néanmoins être retenue à son égard, elle ne pourrait qu'être légère, compte tenu du rapport de subordination avec l'employeur, du caractère de milice du mandat et du fait qu'il avait été imposé par l'employeur. Elle met aussi en exergue la caution intellectuelle et professionnelle de M. E. _____, juriste de formation.

E. 6.3

En l'espèce, il est constant que le conseil de fondation a délégué la surveillance de la comptable à deux de ses membres, E. _____ et D. _____. La délégation de tâches incombant à l'administration ou à la direction d'une institution de prévoyance est en principe admissible, dans l'éventualité - non réalisée en l'occurrence - où les statuts ne l'interdisent pas. En revanche, contrairement à l'opinion que défendent les intimés, le conseil de fondation ne saurait renoncer à trois tâches qui sont les siennes (*curae in eligendo*, *instruendo* et *custodiendo*) et les déléguer à des tiers, car elles sont précisément inaliénables. En ce qui concerne plus particulièrement l'obligation de surveillance, celle-ci doit être exercée activement, *sua sponte*, au moins une fois par année civile, à peine de lui ôter toute portée. Indépendamment du mode de fonctionnement interne du conseil de fondation, H. _____, L. _____, J. _____, K. _____, F. _____, G. _____ et I. _____ devaient s'assurer que E. _____ et D. _____, qui avaient été chargés de surveiller la comptable, exerçaient bien cette tâche de surveillance qui leur avait déléguée. En effet, ce qui a été exposé précédemment à propos du devoir de surveillance de E. _____ et de D. _____ à l'égard de la comptable vaut a fortiori pour les autres membres du conseil envers les deux prénommés: après avoir été choisis et instruits par le conseil de fondation, les membres dudit conseil devaient à leur tour s'assurer que E. _____ et D. _____ accomplissaient leur propre mandat (*cura in custodiendo*). Le dossier ne contient pourtant pas davantage de trace de démarches, d'interventions ou de demandes de renseignements de leur part. A cet égard, il importe peu que la répartition interne des tâches, singulièrement la décision de confier la surveillance de la comptable à E. _____ et à D. _____ ait été prise antérieurement au moment où les intimés avaient débuté leurs fonctions au sein du conseil de fondation, car cela ne les autorisait pas pour autant à rester passifs durant tout leur mandat. Dans ce contexte, il sied de rappeler qu'un employeur qui ne se renseigne pas sur la régularité du paiement des cotisations à l'AVS fait

preuve de négligence grave au sens de l' art. 52 al. 1 LAVS ; en matière de prévoyance professionnelle, une simple négligence suffit (art. 52 al. 1 LPP). A fortiori, un membre d'un conseil de fondation engage lui aussi sa responsabilité, au sens de l' art. 52 al. 1 LPP , lorsqu'il omet de chercher à savoir, durant plusieurs années, si les personnes que le conseil a chargées de l'administration et de la gestion de la fondation de prévoyance exécutent correctement leur mandat. En l'occurrence, les deux réviseurs successifs avaient émis des réserves dans leurs rapports afférents aux exercices 2006, 2007 et 2008, signalant en particulier l'existence de prêts contrevenant aux prescriptions légales, de manquements en matière de tenue des comptes, et le non respect des dispositions relatives à la liquidation partielle de la fondation. Compte tenu de l'existence inhabituelle de telles réserves (qui constituent des signaux d'alarme), des difficultés rencontrées par l'entreprise A. _____ SA et de la réduction de son personnel, ainsi que des liens économiques existant entre A. _____ SA et la fondation de prévoyance, les intimés auraient à tout le moins dû réagir et interpellé E. _____ et D. _____, chargés de la surveillance de la comptable, afin de s'enquérir de la situation. Cela leur aurait permis d'accéder à la comptabilité et, notamment, de se rendre compte par eux-mêmes des risques encourus. En pareilles circonstances, en préférant accorder leur confiance aux deux délégués au lieu de les surveiller, les intimés n'ont pas accompli l'une des tâches inaliénables liée à leur qualité de membres du conseil fondation. Ils ont ainsi manqué de la diligence que l'on était en droit d'attendre d'eux et fait preuve de négligence au sens de l' art. 52 al. 1 LPP , engageant leur responsabilité pour la période durant laquelle ils étaient membres du conseil de fondation. Leur position face à l'employeur (rapport de subordination au sein de l'entreprise) n'y change rien. A l'instar de ce qui a été exposé pour E. _____ et D. _____, la passivité (c'est-à-dire l'absence de surveillance) des sept autres membres du conseil de fondation a précisément permis à la comptable de procéder durant plusieurs années aux détournements de fonds. En effet, si la surveillance avait été accomplie au moins une fois par an, de manière active, les activités délictueuses auraient pu être mises en évidence au plus tard après la réception du rapport afférent à l'exercice 2006, soit en été 2007, alors que le total des détournements n'atteignait que 85'500 fr. Selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, non seulement l'augmentation du préjudice à plus de 450'000 fr. aurait pu être évitée, mais la comptable aurait le cas échéant pu rembourser tout ou partie des sommes détournées. Le lien de causalité est ainsi donné. La responsabilité de Mmes H. _____, L. _____, J. _____ et K. _____, ainsi que celle de MM. F. _____, G. _____ et I. _____ dans le dommage subi par la fondation de prévoyance doit dès lors être admise dans son principe. Comme la juridiction cantonale n'a pas établi les montants du dommage dont chacune des sept personnes prénommées doit répondre, puisqu'elle les a libérées, la cause lui sera transmise afin qu'elle fixe les quotités individuelles et statue à nouveau.

E. 7.1

En ce qui concerne les deux organes de révision, les juges cantonaux ont rappelé que les dispositions du droit de la société anonyme s'appliquent par analogie à leur responsabilité (cf. art. 53 al. 1 et al. 1bis LPP , en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011). L'organe de contrôle est responsable du dommage qu'il cause à l'institution de prévoyance en manquant intentionnellement ou par négligence à ses devoirs (art. 755 al. 1 CO). Les juges ont aussi rappelé que les attributions de l'organe de contrôle sont concrétisées à l'art. 35 OPP2 (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011). Cet organe vérifie chaque année la conformité à la loi, aux ordonnances, aux directives et aux règlements (légalité) des

comptes annuels et des comptes de vieillesse (art. 35 al. 1 let. a OPP2), la légalité de la gestion, notamment en ce qui concerne la perception des cotisations et le versement des prestations ainsi que la légalité du placement de la fortune (let. b), le respect des prescriptions prévues aux art. 48f à 48het 49a al. 3 et 4 (let. c). La vérification des comptes et leur établissement selon l'art. 35 al. 1 let. a OPP2 s'effectue selon les art. 47ss OPP2, qui poursuivent en priorité un objectif de transparence (art. 65a LPP) et de sécurité (art. 71 al. 1 LPP) dans la situation financière de l'institution de prévoyance. Selon l' art. 53 al. 5 LPP (en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011), l'organe de contrôle doit également vérifier la gestion loyale de la fortune. La vérification ne porte pas, nonobstant le texte de l' art. 53 al. 5 LPP , sur la loyauté en soi, mais uniquement sur les mesures organisationnelles prises par l'institution de prévoyance. En l'espèce, les premiers juges ont constaté que les deux organes de contrôle, choisis par le conseil de fondation, avaient rendu leurs rapports de révision sur la base des comptes établis par la comptable ainsi que sur la base des documents falsifiés par cette dernière. Selon les juges cantonaux, dans la mesure où les fausses pièces - dont la simple lecture ne permet pas de constater qu'il s'agit de faux - concordaient avec les montants figurant dans les comptes, les organes de contrôle n'étaient pas en mesure de constater les détournements effectués au détriment de l'institution de prévoyance. Si l'organe est tenu de contrôler l'activité d'un tiers délégataire, conformément à l'art. 35 al. 4 OPP2, les juges ont considéré qu'en raison des circonstances particulières (la comptable délégataire exerçait son activité au sein de l'entreprise sous la supervision de deux membres du conseil de fondation), les organes de révision étaient en droit de se fier raisonnablement à la surveillance déléguée par les autres membres du conseil de fondation. La juridiction cantonale a dès lors admis qu'on ne pouvait pas reprocher aux organes de révision de n'avoir pas procédé aux vérifications nécessaires ou d'avoir manqué à leur devoir de diligence, leurs rapports de révision ayant été établis de manière conforme aux dispositions légales et réglementaires.

E. 7.2

Dans l'affaire 9C_786/2013 également, la fondation recourante reconnaît qu'il n'existe pas un devoir de contrôle systématique pour rechercher d'éventuelles fraudes dans la comptabilité. Elle rappelle cependant que l'organe de contrôle engage sa responsabilité s'il ne les a pas détectées, alors qu'il aurait pu le faire en exécutant son travail de révision avec la diligence requise. En l'espèce, la recourante soutient que les premiers juges ont admis à tort que la simple lecture des pièces ne permettait pas de constater qu'il s'agissait de faux documents, écartant le moyen qu'elle avait soulevé dans sa demande. A cet égard, elle observe que le faux relevé de compte de la Mobilière afférent à l'année 2006 aurait dû susciter des doutes quant à son authenticité de la part de B. _____ Société Fiduciaire SA, dès lors qu'il ne comportait pas de date d'émission, de nom de la personne de contact, ni de décompte d'intérêts. Par ailleurs, elle relève que les montages financiers présentés étaient grossiers dans la mesure où, notamment, les primes provisoire et définitive étaient simplement additionnées et où les montants des primes ne concordaient pas avec ceux qui étaient repris dans la comptabilité. La recourante rappelle que ce genre d'incohérences flagrantes apparaissait pour les exercices qui ont donné lieu aux rapports de révision de C. _____ SA Société Fiduciaire. A son avis, les réviseurs n'ont pas opéré la moindre vérification. Elle ajoute que les versements aléatoires et fractionnés des primes, entre 2'500 fr. et 20'000 fr., n'avaient aucune justification et auraient dû susciter des interrogations de la part des réviseurs, dès lors qu'une bonne gestion financière des intérêts de la fondation aurait commandé de payer la prime annuelle (qui s'élevait entre 150'000 fr. et 300'000 fr.)

en une, voire en deux fois. La recourante reproche aussi aux réviseurs intimés de ne pas s'être assurés de l'existence d'un contrôle interne et d'avoir omis d'interroger les membres du conseil de fondation quant au mode de gestion interne de l'institution de prévoyance.

E. 7.3

Dans leur réponse, les deux réviseurs intimés soutiennent que la découverte des détournements n'a été possible (et extrêmement facile) que lorsque la société N._____ & Associés SA (mandatée par le commissaire), qui s'est trouvée en possession des pièces originales émanant réellement de la Mobilière tandis qu'eux-mêmes ne disposaient que des documents falsifiés pour réviser la comptabilité, a pu constater que les documents recueillis ne comportaient pas les mêmes données chiffrées. Les réviseurs intimés relèvent cependant qu'ils n'avaient pas d'obligation légale, pour l'exécution de leurs mandats, de chercher les fraudes, actes délictueux ou autres violations possibles de la loi ou des statuts, dès lors qu'ils sont en droit d'accepter la comptabilité et les documents examinés comme étant valides.

E. 7.4

Certes, on pourrait se demander si l'examen des documents émanant soi-disant de la Mobilière aurait dû susciter le doute chez les deux réviseurs, notamment dans la mesure où ces pièces ne contenaient pas de décompte des intérêts, alors que ce poste représente un élément essentiel dans la comptabilité. Cette question peut toutefois rester indécise, car elle n'a pas d'incidence sur l'issue du litige. En effet, pour les motifs retenus par les premiers juges (cf. consid. 7.1 supra), les réviseurs étaient en droit de fonder leurs rapports sur la base des documents soumis par la fondation de prévoyance, sans requérir les pièces originales de la part de la BCGe et de la Mobilière. Leur mandat ne portait pas sur la vérification de la gestion loyale de la fortune mais uniquement sur les mesures organisationnelles prises en matière de gestion de la fortune. Pour le surplus, la recourante ne démontre pas que les rapports de gestion auraient été établis en violation des dispositions légales et réglementaires. En l'absence de négligence, les réviseurs intimés ne répondent pas du dommage subi par la recourante. Le recours de la fondation de prévoyance est ainsi infondé à leur égard.

E. 8

Vu le sort des recours, les frais de la procédure seront répartis par moitié entre la Fondation de prévoyance en faveur du personnel de A._____ SA d'une part, par moitié entre Mmes D._____, J._____, H._____, L._____ et K._____, ainsi que MM. F._____, G._____, E._____ et I._____ d'autre part (art. 66 al. 1 LTF). Mmes J._____, H._____, L._____ et K._____, ainsi que MM. F._____, G._____ et I._____ verseront une indemnité de dépens à la Fondation de prévoyance en faveur du personnel de A._____ SA qui obtient gain de cause. Cette dernière, qui succombe dans ses conclusions dirigées contre les réviseurs intimés, leur est également redevable d'une indemnité de dépens (art. 68 LTF ; ATF 128 V 124 consid. 5b p. 133; art. 3 et 4 du Règlement sur les dépens alloués à la partie adverse et sur l'indemnité pour la représentation d'office dans les causes portées devant le Tribunal fédéral, RS 173.110.210.3).