

BVGer A-2298/2018 vom 19. Oktober 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-10-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2298_2018

FR: TAF A-2298/2018 du 19 octobre 2018

IT: TAF A-2298/2018 del 19 ottobre 2018

Regeste

Affiliation obligatoire à l'institution supplétive

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral connaît des recours contre les décisions d'affiliation d'office rendues par l'autorité inférieure (cf. art. 31, 32 et 33 let. h de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] en lien avec l'art. 60 al. 2 let. a et al. 2bis de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [LPP, RS 831.40] ; cf. arrêts du TAF A-2243/2018 du 24 septembre 2018 consid. 1.1 et A-3018/2016 du 30 avril 2018 consid. 1.1). La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF).

E. 1.2

En sa qualité de destinataire de la décision du 12 mars 2018, la recourante est spécialement touchée par celle-ci et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification ; sa qualité pour recourir doit manifestement être reconnue (art. 48 al. 1 PA). Déposé le 18 avril 2018 et régularisé le 14 mai 2018 (cf. art. 50 al. 1 PA en lien avec l'art. 21 al. 1 PA ; voir aussi art. 52 al. 2 PA), le recours répond aux exigences de forme de la procédure administrative (art. 52 al. 1 PA). Il convient dès lors d'entrer en matière.

E. 1.3.1

La recourante peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ou l'inopportunité, sauf si une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (art. 49 PA ; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2e éd., 2013, n° 2.149 ; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 7e éd., 2016, n° 1146 ss).

E. 1.3.2

Le Tribunal administratif fédéral dispose d'un plein pouvoir de cognition (art. 49 PA). Il constate les faits et applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, *Droit administratif*, vol. II, 2011, p. 300 s.). Néanmoins, il se limite en principe aux griefs invoqués et n'examine les autres points que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a, 121 V 204 consid. 6c ; en matière d'affiliation d'office à l'institution

supplétive LPP, cf. arrêts du TAF A-2243/2018 du 24 septembre 2018 consid. 1.3.1 et A-3018/2016 du 30 avril 2018 consid. 1.3 [qui évoquent en outre le devoir des parties de collaborer à l'établissement des faits]).

E. 2.1

Sont soumis à l'assurance obligatoire les salariés assurés à l'AVS (cf. art. 5 al. 1 LPP) qui ont plus de 17 ans et reçoivent d'un même employeur un salaire supérieur au salaire annuel minimal fixé par la législation (cf. art. 2 al. 1 en lien avec l'art. 7 al. 1 LPP, ainsi que l'art. 5 de l'Ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP 2, RS 831.441.1]). Est en principe pris en considération le salaire déterminant au sens de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10 ; art. 7 al. 2 LPP). Le salaire annoncé à la caisse de compensation fait foi, sous réserve de salaires occultes non déclarés (arrêts du TAF A-2243/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1, A-3018/2016 du 30 avril 2018 consid. 2.1 et C-6221/2014 du 17 août 2015 consid. 3.1). Depuis le 1er janvier 2015, le salaire annuel minimal soumis à la LPP s'élève à Fr. 21'150.- (art. 2 al. 1 LPP et art. 5 OPP 2 ; cf. RO 2014 3343). Si le salarié est occupé par un employeur pendant moins d'une année, est considéré comme salaire annuel celui qu'il obtiendrait s'il était occupé toute l'année (art. 2 al. 2 LPP).

E. 2.2

Tout employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doit être affilié à une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnelle (art. 11 al. 1 LPP ; cf. art. 48 LPP). Si l'employeur n'est pas encore affilié à une institution de prévoyance, il en choisira une après entente avec son personnel, ou, si elle existe, avec la représentation des travailleurs (art. 11 al. 2 LPP). L'affiliation a lieu avec effet rétroactif, au jour du début des rapports de travail (art. 11 al. 3 en lien avec l'art. 10 al. 1 LPP).

E. 2.3

L'institution de prévoyance doit annoncer la résiliation du contrat d'affiliation à l'institution supplétive (art. 11 al. 3bis [2ème phrase] LPP). Cette dernière est notamment tenue d'affilier d'office les employeurs qui ne se conforment pas à l'obligation de s'affilier à une institution de prévoyance et peut rendre des décisions à cet effet (cf. art. 60 al. 1, al. 2 let. a et al. 2bis LPP). L'affiliation d'office a lieu avec effet rétroactif (cf. art. 11 al. 3 et 6 LPP). En règle générale, l'affiliation d'office intervient pour une durée indéterminée. Dans la pratique, une affiliation à durée limitée n'est décidée que lorsque l'employeur s'est certes affilié à une institution de prévoyance, mais qu'il existe une lacune de couverture pour une durée déterminée (cf. arrêt du TAF A-7265/2016 du 3 mai 2017 consid. 2.2.2 avec les réf.citées).

E. 2.4

L'institution supplétive facture à l'employeur retardataire les frais administratifs qu'il a occasionnés (cf. art. 11 al. 7 [1ère phrase] LPP). Cette disposition a été concrétisée par l'art. 3 al. 4 de l'Ordonnance du 28 août 1985 sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle (RS 831.434), qui dispose que l'employeur doit dédommager l'institution supplétive de tous les frais résultant de son affiliation. Selon le règlement relatif aux frais de l'institution supplétive (annexe aux conditions d'affiliation), valable à partir du 1er janvier 2018, les coûts de la décision et pour l'exécution de l'affiliation d'office se montent à Fr. 825.- (ces frais sont identiques à ceux qui étaient en vigueur à partir du 1er janvier 2016, cf. arrêts du TAF A-2243/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.4 et A-3018/2016 du 30 avril 2018 consid. 2.4).

E. 3

En l'espèce, par décision du 12 mars 2018, l'autorité inférieure a affilié d'office l'employeur avec effet rétroactif au 1er janvier 2017.

E. 3.1

A titre liminaire, le Tribunal constate que la recourante expose, dans son recours, les multiples raisons pour lesquelles M. Y. _____ (ci-après : le directeur) n'aurait pas été en mesure de satisfaire à l'obligation d'affiliation incombant à la recourante durant l'année concernée (consid. 2.1 s.). En particulier, les différents manquements des gestionnaires précédents seraient progressivement parvenus à la connaissance du directeur, notamment, l'absence d'affiliation depuis le 1er janvier 2017. En outre, un arrêt médical de travail d'août 2017 à septembre 2017 de cette personne aurait compliqué la gestion des affaires de l'employeur. La recourante en appelle ainsi à « la mansuétude du Tribunal administratif fédéral ainsi qu'à celle de la Fondation institution supplétive ». Le Tribunal ne nie pas que la gestion de la recourante et la situation personnelle du directeur aient pu être difficiles durant certains mois de l'année 2017. Cela étant, pour l'issue du présent litige, seule reste déterminante la question de savoir si la recourante avait une obligation d'affilier ses salariés sous le régime de la LPP (consid. 3.2 ci-après). Dans l'affirmative, il conviendra d'évaluer si elle a, ou non, respecté son obligation, ce qui permettra de vérifier si l'institution supplétive a, à juste titre, entrepris son affiliation d'office à partir du 1er janvier 2017 (consid. 3.3 ci-après).

E. 3.2.1

S'agissant tout d'abord de l'obligation d'affiliation LPP des salariés occupés par la recourante, le Tribunal constate ce qui suit. Il ressort de la « liste de l'effectif assuré », reçue par l'autorité inférieure de la caisse de pensions le 24 avril 2017, qu'à la date de la résiliation du contrat d'affiliation - soit au 31 décembre 2016 - la recourante employait des personnes assujetties à l'assurance obligatoire LPP. Cette liste, qui mentionne trois personnes, à savoir M. N. _____, M. O. _____ et le directeur, n'est pas congruente avec la déclaration obligatoire initiale de la caisse de pensions, datée du 23 décembre 2016 et adressée à l'institution supplétive, selon laquelle le « nombre d'assuré(e)s lors de la résiliation du contrat aurait été d'une personne seulement ». Par courriel du 1er mai 2017, la caisse de pensions a finalement écarté tout doute en confirmant, qu'au 31 décembre 2016, l'effectif annoncé auprès d'elle incluait bel et bien ces trois personnes.

E. 3.2.2

En date du 26 février 2018, l'Office cantonal des assurances sociales a en outre informé l'autorité inférieure que la recourante employait trois personnes durant l'année 2017. Il ressort du tableau remis à l'institution supplétive que deux des trois personnes annoncées, à savoir M. E. _____ et M. F. _____, ne sont plus les mêmes que celles énumérées par la caisse de pensions dans son courriel du 1er mai 2017 pour l'année 2016, la troisième personne étant le directeur, dont l'activité se serait en revanche prolongée durant l'année 2017 (consid. 3.2.1 ci-avant). Il apparaît que, pour l'année 2017, M. F. _____ et le directeur ont perçu un salaire annuel dépassant le minimum soumis à la LPP (consid. 2.1 ci-avant). S'agissant de M. E. _____, le document remis par l'Office cantonal des assurances sociales fait en revanche état d'un salaire brut AVS/AI/APG pour 12 mois de Fr. 5'222.- seulement. Ces éléments démontrent que l'employeur a continué à occuper deux salariés soumis à la LPP au-delà du 31 décembre 2016. Au demeurant, la recourante n'a

jamais contesté l'engagement de salariés soumis au régime LPP durant l'année 2017 pour laquelle elle a été affiliée obligatoirement, avec effet rétroactif, par l'autorité inférieure.

E. 3.3.1

Concernant ensuite la conformité à la loi de l'affiliation obligatoire entreprise par l'autorité inférieure, le Tribunal note ce qui suit. A plusieurs reprises, plus précisément par courriers des 24 avril 2017, 24 août 2017 et 14 septembre 2017, l'institution supplétive a cherché à établir un contact avec l'employeur, en vain. Par la suite, elle a laissé s'écouler près de six mois avant de prononcer la décision d'affiliation litigieuse en date du 12 mars 2018. Dans ces conditions, le Tribunal ne peut raisonnablement retenir que l'affiliation d'office avec effet rétroactif au 1er janvier 2017 serait contraire à la loi. Bien au contraire, pareille affiliation d'un employeur défaillant ou récalcitrant est précisément l'une des tâches de l'autorité inférieure (consid. 2.3 ci-avant). Certes, comme déjà relevé (consid. 3.1 ci-avant), le Tribunal ne conteste pas d'éventuelles difficultés personnelles ou de communication dans la gestion interne de la recourante. Toutefois, il n'en demeure pas moins qu'il lui incombait de prendre les mesures nécessaires en vue d'assurer une affiliation LPP de ses employés conformément à la loi.

E. 3.3.2

S'agissant finalement de l'indication de la recourante qu'elle serait actuellement en pourparlers avec la caisse de pensions « afin de négocier la possibilité de solder les impairs passés énoncés précédemment et ainsi d'être à jour des obligations sociétales », elles ne changent rien à l'appréciation du Tribunal de céans. D'une part, le dossier ne contient aucune pièce confirmant l'existence de telles discussions. D'autre part, les éventuels contacts entre la caisse de pensions et l'employeur ne remettent pas en cause l'affiliation d'office entreprise par l'autorité inférieure. Cela vaut d'autant plus que la caisse de pensions a expressément informé l'institution supplétive de la résiliation du contrat d'affiliation au 31 décembre 2016, ce qui est en revanche démontré par pièce (A.a ci-avant). Aussi, le Tribunal ne s'explique-t-il pas pourquoi la recourante - après la réception du courrier de la caisse de prévoyance du 18 décembre 2017 lui indiquant qu'il existait un solde de cotisations en sa faveur de Fr. 2'457.80.-, qu'un versement de cette somme mettrait fin à toute prestation de la part de la caisse et lui rappelant son obligation de se réaffilier à partir du 1er janvier 2017 (cf. annexe au recours du 18 avril 2018) - n'a pas tout de même estimé nécessaire de s'adresser rapidement à l'institution supplétive. Au plus tard à ce moment, même en admettant que la recourante n'a pas eu connaissance d'une tentative antérieure de prise de contact par l'institution supplétive - ce qui reste douteux au vu des trois courriers lui ayant été adressés antérieurement, certes parfois en vain (consid. 3.3.1 ci-avant) - elle pouvait et devait raisonnablement connaître la nécessité d'affilier ses employés pour l'année 2017. L'employeur aurait alors pu prendre contact avec l'autorité inférieure pour, le cas échéant, tenter d'éviter que la décision litigieuse ne soit rendue ou, à tout le moins, la rendre attentive à l'existence de négociations avec la caisse de pensions. Or, il ne ressort pas du dossier que l'employeur se serait manifesté avant le dépôt du présent recours. Vu tout ce qui précède, c'est à bon droit que l'autorité inférieure a affilié l'employeur d'office avec effet rétroactif à partir au 1er janvier 2017. La décision doit également être confirmée en tant qu'elle met les frais de la décision et pour l'exécution de l'affiliation d'office à la charge de la recourante. Le recours est par conséquent rejeté.

E. 4

Selon l'art. 63 al. 1 première phrase PA, applicable en vertu du renvoi de l'art. 37 LTAF (cf. consid. 1.1 ci-avant), les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêté, les émoluments de chancellerie et les débours sont mis, dans le dispositif, à la charge de la partie qui succombe. En l'occurrence, le recours est rejeté, de sorte que les frais de la présente procédure, fixés à Fr. 800.-, doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe entièrement. Ce montant est compensé par l'avance de frais de Fr. 800.- déjà versée.

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