

BVGer A-5129/2018 vom 3. Juli 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5129_2018_d20180703

FR: TAF A-5129/2018 du 3 juillet 2018

IT: TAF A-5129/2018 del 3 luglio 2018

Regeste

Liquidation (partielle) des institutions de prévoyance | LPP ; liquidation partielle ;
décision du 3 juillet 2018

Erwégungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) et sous réserve des exceptions non réalisées en l'espéce prévues à l'art. 32 de cette loi, le Tribunal administratif fédéral conna&icaron;t des recours contre les décisiones au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procéduére administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisiones rendues par les autorités cantonales de surveillance au sens de l'art. 61 de la loi du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40) peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral sur la base de l'art. 33 let. i LTAF en combinaison avec l'art. 74 al. 1 LPP (cf. Petra Caminada, Staatliche Aufsicht der beruflichen Vorsorge, 2012, p. 94 ss). La procéduére est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF). Par ailleurs, selon l'art. 73 al. 1 LPP, chaque canton désigne un tribunal qui conna&icaron;t, en derniére instance cantonale, des contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit. La compétence au sens de cette disposition suppose que le litige concerne spécifiquement le domaine juridique de la prévoyance professionnelle, au sens étroit ou au sens large. Il s'agit donc essentiellement des litiges portant sur des prestations d'assurance, des prestations de libre passage (prestations d'entrée ou de sortie) et des cotisations (cf. ATF 128 V 41 consid. 1b et 127 V 29 consid. 3b ; arrét du TAF C-1193/2012 du 16 mars 2017 consid. 2.3 ; Ulrich Meyer/ Laurence Ottinger, in : Schneider/Geiser/Géchter [édit.], Commentaires des assurances sociales suisses - LPP et LFLP, 2e éd., 2020 [ci-aprés cité : CASS], n°26 ss ad art. 73 LPP ; Marc H&u;rzelér/ Barbara Bétting-Lischer, in : H&u;rzelér/Stauffér [édit.], Basler Kommentar - Berufliche Vorsorge, 2021 [ci-aprés cité : BSK-BVG], n° 17 ss ad art. 73 LPP). Ces deux voies procéduérales décision de l'autorité de surveillance et procéduére de recours subséquente devant le Tribunal administratif fédéral (art. 61 ss et art. 74 al. 1 LPP) d'une part, procéduére d'action devant le tribunal cantonal compétent en matiére de prévoyance professionnelle (art. 73 LP) d'autre part sont distinctes et il convient de respecter cette stricte séparation des compétences et des procéduéres à raison de la matiére. Pour que la voie de droit de l'art. 73 LPP soit ouverte, le litige ne doit ainsi pas relever de la compétence de l'autorité de surveillance ; inversement, la compétence de cette derniére et du Tribunal administratif fédéral est exclue dans le domaine d'application de l'art. 73 LPP (cf. ATF 147 V 86 consid. 3.2, 146 V 169 consid. 1.1 et 141 V 605 consid. 3.2.1 ; arréts du TF 9C_21/2020 du 16 novembre 2020 consid. 3.2.1 et 2A.140/2002 du 18 octobre 2002

consid. 3.1 et réf. cit. ; Meyer/Ottinger, CASS, n°22 s. ad art. 73 LPP ; Hürzeler/Bättig-Lischer, BSK-BVG, n° 3 s. ad art. 73 LPP). Le tribunal de céans ne saurait en d'autres termes se saisir de griefs qui relèvent matériellement du pouvoir d'examen du tribunal cantonal compétent au sens de l'art. 73 al. 1 LPP.

E. 1.2

En l'occurrence, le tribunal de céans est matériellement compétent pour connaître des recours respectivement formés par les recourants 1 à 6, d'une part, et par A. _____ et ses membres, d'autre part. Les deux décisions du 3 juillet 2018 contre lesquelles ces recours sont respectivement dirigés, qui constituent bien des décisions au sens de l'art. 5 al. 1 PA (cf. let. b et c), ont en effet été rendues par l'autorité inférieure, en sa qualité d'autorité de surveillance du canton ***, dans le cadre de la compétence qui lui est attribuée par l'art. 53d al. 6 LPP.

E. 2

Comme déjà exposé, il sera question au considérant 3 de la jonction des procédures A-5129/2018, A-5130/2018, A-5138/2018 et A-5139/2018 ; pour cela, il convient de présenter au préalable les éléments concernant l'objet du litige à cet égard déterminants.

E. 2.1

Selon l'art. 53d al. 6 LPP, en cas de liquidation partielle d'une institution de prévoyance, les assurés et les bénéficiaires de rentes ont le droit de faire vérifier par l'autorité de surveillance compétente les conditions, la procédure et le plan de répartition et de lui demander de rendre une décision un tel contrôle intervenant d'office en cas de liquidation totale (cf. art. 53c LPP). Un recours contre la décision de l'autorité de surveillance n'a d'effet suspensif que si le président de la cour compétente du Tribunal administratif fédéral ou le juge instructeur le décide, d'office ou sur requête du recourant. En l'absence d'effet suspensif, la décision du Tribunal administratif fédéral n'a d'effet qu'à l'avantage ou au détriment du recourant.

E. 2.2

A ce propos, il convient tout d'abord de relever que si la vérification de l'autorité de surveillance porte notamment sur l'application dans le cas particulier des dispositions réglementaires, celles-ci ne constituent pas, en elles-mêmes, l'objet de la contestation selon l'art. 53d al. 6 LPP (cf. Ueli Kieser, CASS, n° 76 ad art. 53d LPP ; Elisabeth Ruff Rudin/Christoph Degen/Yolanda Müller, BSK-BVG, n° 156 ad art. 53d LPP). L'approbation préalable du règlement de liquidation partielle (cf. art. 53b al. 2 LPP ; à ce sujet, cf. not. ATF 139 V 72 consid. 2.2.2 et 3) n'empêche certes pas l'autorité de surveillance, saisie d'une contestation au sens de l'art. 53d al. 6 LPP, de procéder à un contrôle incident de ses dispositions dans le cadre de l'examen concret de la liquidation partielle (cf. ATF 143 V 200 consid. 5.1 et 139 V 72 consid. 4 ; Ruff Rudin/Degen/Müller, BSK-BVG, n° 156 ad art. 53d LPP). Cela étant, une illégalité constatée à cette occasion n'entraîne pas l'annulation de la ou des dispositions concernées, mais conduit simplement à leur non-application dans le cas particulier (cf. ATF 143 V 200 consid. 5.1 et 140 II 194 consid. 5.8 p. 199 ; arrêt du TAF A-5191/2017 du 26 août 2019 consid. 2.4). Dans la mesure où elles sont pertinentes dans le cadre de la liquidation partielle, il en va en outre de même des (autres) dispositions réglementaires soumises au contrôle de l'autorité de surveillance au sens de l'art. 62 al. 1 let. a LPP (cf. à cet égard consid. 10.2.1 i.f. ci-après).

E. 2.3.1

Concernant ensuite le plan de répartition, il y a lieu d'opérer une distinction entre conception et mise en oeuvre, laquelle sert de critère déterminant pour la voie de droit à suivre en cas de liquidation (partielle) : dans sa jurisprudence constante (cf. not. arrêts du TF 9C_438/2016 du 15 novembre 2016 consid. 3.1.2 et 9C_375/2012 du 13 novembre 2012 consid. 4.1), le Tribunal fédéral part ainsi du principe que l'établissement général du plan de répartition doit être contesté devant l'autorité de surveillance (art. 53d al. 6 LPP), puis, le cas échéant, par la voie du recours au Tribunal administratif fédéral (art. 74 LPP), tandis que son exécution individuelle et concrète constitue l'objet de la procédure d'action devant le tribunal compétent en matière de prévoyance professionnelle (art. 73 LPP ; cf. ég. à ce sujet ATF 141 V 605 consid. 3.2.3 ; arrêt du TF 9C_21/2020 précité consid. 3.2.2 ; arrêts du TAF A-1626/2015 du 8 décembre 2017 consid. 2.2.2 s. et C-1193/2012 précité consid. 2.6 ; Hürzeler/Bättig-Lischer, BSK-BVG, n° 25 ad art. 73 LPP et n° 16 ad art. 74 LPP).

E. 2.3.2

C'est également le lieu de rappeler qu'en cas de liquidation partielle, est déterminante la situation financière effective de l'institution de prévoyance à la date de référence, qui est en principe déterminée en fonction de l'événement économique ayant déclenché la liquidation (cf. not. à ce propos ATF 144 V 264 consid. 2.2.4 s., 140 V 22 consid. 5.3 et 139 V 407 consid. 4.3 ; arrêt du TAF A-5797/2015 du 9 août 2017 consid. 2.2 ; Müller/Degen/ Ruff Rudin, BSK-BVG, n° 16 et 34 ad art. 53d LPP ; cf. ég. consid. 10.1 ci-après). Les circonstances dont cette situation procède et qui sont antérieures à la liquidation, ayant trait notamment à l'organisation, à la gestion, aux politiques de financement, de placement ou de cotisation de l'institution de prévoyance, n'ont pas à être examinées dans la procédure de l'art. 53d al. 6 LPP. Dans ce cadre, l'examen de l'autorité de surveillance ne porte en somme que sur l'établissement de la fortune existante au moment de la liquidation et sa répartition entre les différents groupes d'assurés. Dans la mesure où, dans l'accomplissement de leurs tâches, les personnes chargées d'administrer ou de gérer l'institution de prévoyance et les experts en matière de prévoyance professionnelle ne se conforment pas aux dispositions légales et/ou réglementaires et qu'il en résulte une diminution des prétentions découlant de la liquidation partielle (prestations de sortie, droit aux fonds libres, aux provisions et aux réserves de fluctuation de valeur), celle-ci est constitutive d'un dommage. Tel est notamment le cas lorsqu'une telle diminution procède d'une utilisation de la fortune de la fondation qui n'est pas conforme à sa destination (cf. ATF 143 V 321 consid. 4.2). Les questions ayant trait à l'existence et à la réparation d'un tel dommage, qui sont directement et indissociablement liées à celle d'une éventuelle responsabilité, ne relèvent toutefois pas de la compétence de l'autorité de surveillance ni, partant, de celle du tribunal de céans (cf. consid. 1.1 ci-avant) et ne peuvent être ni examinées, ni tranchées lors de l'examen de la liquidation partielle d'une institution de prévoyance selon les art. 53d al. 6 et 74 LPP (cf. ATF 143 V 321 consid. 4.2 ; arrêt du TAF A-565/2013 du 8 novembre 2016 consid. 5.4.3 ; Kieser, CASS, n° 13 ad art. 52 LPP ; cf. ég. art. 73 al. 1 let. c LPP ; Ruff Rudin/Degen/Müller, BSK-BVG, n° 156 ad art. 53d LPP). En revanche, les indemnités allouées à l'institution de prévoyance dans le cadre d'éventuelles actions en responsabilité pour le dommage subi doivent être prises en compte dans la liquidation partielle qui peut déjà avoir été clôturée et réparties en conséquence (cf. arrêt du TAF A-565/2013 précité consid. 5.4.3 ; Kieser, CASS, n° 13 ad art. 52 LPP et n° 49 ad art. 53d LPP et réf. cit.). On observera dans ce contexte que l'autorité de surveillance peut être tenue d'enjoindre

l'institution de prévoyance le cas échéant après en avoir ordonné la gestion par un organe officiel à agir en réparation de son dommage (cf. art. 62 s. LPP ; arrêt du TAF A-565/2013 précité consid. 3.5 ; Kieser, CASS, n° 13 ad art. 52 LPP). De telles mesures excèdent toutefois la vérification prévue à l'art. 53d al. 6 LPP.

E. 3.1

D'après l'art. 24 de la loi fédérale de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947 (PCF, RS 273) en relation avec l'art. 4 PA, il y a lieu de réunir en une seule procédure des recours qui concernent les mêmes parties, présentent une étroite unité dans le contenu de leur état de fait et dans lesquels se posent les mêmes questions de droit. Une telle solution répond en effet à un souci d'économie de procédure et est dans l'intérêt de toutes les parties (cf. ATF 131 V 224 consid. 1 ; arrêt du TF 1B_83/2017 du 8 mars 2017 consid. 2 ; arrêts du TAF A-5191/2017 précité consid. 1.2.1 et A-1234/2017 du 17 avril 2019 consid. 1.2). L'autorité jouit d'un grand pouvoir d'appréciation en la matière et peut d'ailleurs procéder à la jonction de causes à n'importe quel stade de la procédure (cf. André Moser/ Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundes-verwaltungsgericht*, 2e éd., 2013, n. marg. 3.17).

E. 3.2

En l'occurrence, les recourants 1 à 6, d'une part, et A._____ et ses membres, d'autre part, ont contesté la procédure de liquidation partielle de l'intimée en introduisant deux plaintes distinctes devant l'autorité inférieure en date du 30 juin 2017. Toutefois, les deux plaintes portent les mêmes conclusions et sont, dans une très large mesure, rédigées à l'identique. Il en va par ailleurs de même des deux recours du 5 septembre 2018. En outre, les recourants 1 à 6 sont membres de l'association A._____ et sont, à ce titre, également parties à la procédure A-5130/2018. Certes, dans la mesure où la plainte de A._____ et de ses membres a été déclarée irrecevable par décision du 3 juillet 2018, l'objet de la procédure A-5130/2018 est limité à la question de savoir si c'est à bon droit que l'autorité inférieure a refusé d'entrer en matière, au motif que la procédure de contestation prévue par le règlement de liquidation partielle de l'intimée n'avait pas été respectée (cf. ATF 132 V 74 consid. 1.1 ; arrêts du TAF A-2632/2020 du 5 août 2021 consid. 1.4.1.2 et A-3945/2013 du 2 avril 2014 consid. 1.6 ; Markus Müller, in : Auer/Müller/Schindler [édit.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, 2e éd., 2019 [ci-après cité: *VwVG-Kommentar*], n° 14 ad art. 44 PA ; Moser/ Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 2.1 ss et 2.213). Cela étant, bien que l'autorité inférieure se soit prononcée au fond dans le cadre de son autre décision du 3 juillet 2018, elle a toutefois également déclaré la plainte des recourants 1 à 6 irrecevable en ce qu'elle avait été formée au nom des recourants 2 et 4 et ce, pour les mêmes motifs que ceux émis à l'encontre de A._____ et de ses membres. Il s'ensuit que la question de droit qu'il convient de trancher dans la procédure A-5130/2018 se pose aussi, en des termes identiques, dans la cause A-5129/2018. Compte tenu de ce qui précède, le tribunal de céans considère qu'il est judicieux de joindre les causes A-5129/2018 et A-5130/2018 et de les traiter dans un seul et même arrêt, sans qu'il ne se justifie, au préalable, de rendre sur ce point une décision incidente pouvant faire séparément l'objet d'un recours au Tribunal fédéral, la jonction n'étant en l'occurrence pas susceptible de causer de préjudice irréparable (cf. art. 93 al. 1 let. a de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; ATF 141 III 80 consid. 1.2).

E. 3.3

Par ailleurs, les recourants demandent que les présentes causes A-5129/2018 et A-5130/2018 soient respectivement jointes aux causes A-5139/2018 et A-5138/2018. L'autorité inférieure et l'intimée concluent au rejet de ces requêtes.

E. 3.3.1

Il sied d'abord de rappeler ici que, parallèlement aux présentes procédures (A-5129/2018 et A-5130/2018), deux autres causes pendantes devant le Tribunal administratif fédéral concernent aussi les recourants 1 à 6, pour l'une (A-5139/2018), et A._____ et ses membres, pour l'autre (A-5138/2018). Initialement, l'autorité précédente a en effet statué sur chacune des plaintes du 30 juin 2017 par deux décisions distinctes : les unes concernant la contestation de la liquidation partielle de l'intimée, rendues le 3 juillet 2018 et qui sont l'objet des procédures A-5129/2018 et A-5130/2018 ; les autres, rendues le 20 juillet 2018 et qui sont l'objet des procédures parallèles A-5139/2018 et A-5138/2018, par lesquelles l'autorité inférieure a déclaré les plaintes du 30 juin 2017 irrecevables en ce qu'elles concernent la gestion de l'intimée (cf. let. C ci-avant). Les causes dont la jonction est respectivement requise concernent ainsi les mêmes parties. Cela étant, la Cour observe que les questions juridiques qui se posent dans les deux cas sont différentes : les décisions du 3 juillet 2018 et, partant, les causes A-5129/2018 et A-5130/2018 ont en effet trait à la procédure de liquidation partielle et à la répartition de la fortune de l'intimée ainsi que, dans ce cadre, à la qualité de partie des recourants 2 et 4, respectivement de A._____ et de ses membres (cf. à ce propos consid. 4.1 ci-après) ; en revanche, les décisions du 20 juillet 2018 qui sont l'objet des procédures A-5139/2018 et A-5138/2018 traitent uniquement de la compétence de l'autorité inférieure pour connaître des griefs liés à la gestion de l'intimée. Dans ces conditions, l'autorité de céans ne voit guère en quoi une jonction des causes A-5129/2018 et A-5130/2018 avec les procédures parallèles A-5139/2018 et A-5138/2018 favoriserait l'économie de procédure, encore moins au stade du jugement (cf. consid. 3.1 ci-avant).

E. 3.3.2

Les recourants font toutefois valoir, en substance, que les différentes causes ont une influence réciproque et qu'il ne serait pas possible de traiter la contestation de la liquidation partielle sans examiner au préalable les griefs soulevés en lien avec la gestion de l'intimée.

E. 3.3.2.1

Dans ses décisions du 20 juillet 2018, l'autorité inférieure a traité des arguments des plaintes du 30 juin 2017 concernant la gestion de l'intimée « en matière [notamment] de fixation du taux technique, de plan de prévoyance, de cotisations des employeurs, de réserve de contribution de l'employeur, de réserve de fluctuation de valeurs » (cf. p. 4 des décisions en cause) sous l'angle de sa compétence pour en connaître. Dans leurs recours du 5 septembre 2018 (causes A-5139/2018 et A-5138/2018), les recourants 1 à 6, respectivement A._____ et ses membres, prennent des conclusions et soulèvent des griefs en lien avec les points suivants : le montant des prestations de libre passage et le droit aux provisions et réserves collectives des assurés actifs sortis dans le cadre du transfert à l'institution de prévoyance auprès de laquelle Y._____ est affiliée, ainsi que le solde de la prestation de libre passage à verser aux assurés sortis depuis le 1er janvier 2011 ; le taux d'intérêt technique servant au calcul des capitaux de prévoyance et des provisions techniques utilisé par l'intimée au 30 juin 2016, le taux d'intérêt technique servant au calcul des prestations de libre passage utilisé à compter du 1er janvier 2011 et les tables de mortalité générationnelles

; les facteurs de conversion pour les prestations d'entrée prévus par le règlement du plan de pension ; les cotisations périodiques de l'employeur depuis le 1er janvier 2008 ; la réserve de fluctuation de valeurs de l'intimée. Les recourants contestent en substance principalement le système de financement de l'intimée, qu'ils jugent contraire au droit suisse de la prévoyance professionnelle. En particulier, le contrat d'affiliation du 13 mai 2011, en ce qu'il engage l'employeur à fournir les contributions supplémentaires nécessaires au financement des prestations et à couvrir un éventuel découvert, engendrerait une situation de dépendance économique et juridique totale à l'égard de l'employeur. Un tel système permettrait en outre de maintenir à un taux artificiellement bas le niveau des cotisations versées par celui-ci et empêcherait l'alimentation durable de la réserve de fluctuation de valeurs, tout en conduisant à la constitution de provisions par l'employeur. Dans ce contexte, les recourants contestent également la dissolution de cette réserve au 30 juin 2015, ainsi que la stratégie de placement de l'intimée.

E. 3.3.2.2

Pour autant qu'ils relèvent de la compétence de l'autorité de surveillance (cf. consid. 1.1 et 2.3.1 ci-avant) et dans la mesure où ils n'ont pas trait à l'application, dans le cadre de la liquidation partielle, des dispositions réglementaires et bases techniques de l'intimée, ces griefs et conclusions, qui concernent des aspects généraux de la gestion et du financement de l'intimée, se rapportent comme les recourants le relèvent eux-mêmes (cf. mémoire du 5 septembre 2018 des recourants 1 à 6, n. marg. 180 s., 195 et 212 ; mémoire du 5 septembre 2018 de A._____ et de ses membres, n. marg. 184 s., 199 et 210) à des faits antérieurs à la liquidation partielle, qui sortent du cadre de la présente procédure et n'ont donc pas à être examinés ici (cf. consid. 2.3.2 ci-avant). Déterminer s'il en a résulté un préjudice pour l'intimée, entraînant une diminution quantitative des droits respectifs à la liquidation partielle, est une question directement liée à celle d'une éventuelle responsabilité, qui échappe à la compétence de l'autorité inférieure et du tribunal de céans de même, le cas échéant, que celles ayant trait à la réparation de ce dommage. En outre, si des mesures de surveillance sont dans ce contexte envisageables, celles-ci sortent également du cadre de la procédure de vérification de l'art. 53d al. 6 LPP (cf. consid. 2.3.2 ci-avant). Il suit de ce qui précède que c'est à bon droit que l'autorité inférieure a distingué entre les griefs intéressant directement la liquidation partielle de l'intimée et ceux ayant plus largement trait à la gestion et au financement de celle-ci, et qu'elle en a traités dans des procédures séparées. Dans ces conditions, la jonction des causes A-5129/2018 et A-5130/2018 avec les procédures A-5139/2018 et A-5138/2018 n'apparaît non seulement pas judicieuse, mais serait au demeurant en outre constitutive d'une violation de la compétence fonctionnelle de l'autorité de surveillance (cf. Moser/ Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 2.8 et 2.208 et réf. cit. ; arrêt du TAF A-1626/2015 précité consid. 2.1) voire de la compétence matérielle du tribunal de la prévoyance professionnelle au sens de l'art. 73 LPP (cf. ci-dessus et consid. 1.1 ci-avant). Les requêtes en ce sens formées par les recourants doivent en conséquence être rejetées.

E. 4

Concernant la recevabilité des deux recours objets des présentes procédures (A-5129/2018 et A-5130/2018), il y a lieu de considérer ce qui suit.

E. 4.1.1

Selon l'art. 6 PA, ont qualité de parties entre autres les personnes dont les droits ou les obligations pourraient être touchés par la décision à prendre. Cette disposition est directement liée à celle de l'art. 48 al. 1 PA, selon laquelle a qualité pour recourir quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire (let. a), est spécialement atteint par la décision attaquée (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). Ces conditions doivent être remplies cumulativement (cf. Moser/Beusch/ Kneubühler, op. cit., n. marg. 2.60 ; voir aussi Meyer/Ottinger, CASS, n° 14 ad art. 74 LPP). L'art. 48 al. 1 PA correspond à l'art. 89 al. 1 LTF, qui vise à exclure le recours populaire (cf. ATF 139 II 279 consid. 2.2 ; THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2e éd., 2018, n. marg. 1358), et doit être interprété de la même manière que cette disposition (cf. ATF 143 II 506 consid. 5.1 et 142 II 451 consid. 3.4.1 ; arrêt du TAF A-7254/2017 du 1er juillet 2020 consid. 1.2.1). Un intérêt digne de protection existe lorsque la situation juridique ou de fait est susceptible d'être influencée par l'issue du litige. Le recourant doit être touché de manière directe et non de manière indirecte ou médiate. Il ne suffit pas que l'issue de la procédure puisse influencer de quelque lointaine façon sa sphère d'intérêts ou qu'il ne soit touché que « par ricochet » par la décision attaquée. L'intérêt doit par ailleurs être actuel et pratique : il doit exister au moment aussi bien du dépôt du recours que du prononcé de l'arrêt et l'admission du recours doit apporter au recourant un avantage concret (cf. ATF 144 I 43 consid. 2. ; arrêt du TF 5A_187/2019 du 24 avril 2019 consid. 2.1 ; arrêts du TAF A-5191/2017 précité consid. 1.3 et A-1234/2017 précité consid. 1.1 ; Pierre Moor/Etienne Poltier, Droit administratif II, 3e éd., 2011, p. 727 ss ; TANQUEREL, op. cit., n. marg. 1363 et 1367 ; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2e éd., 2015, p. 483 ss).

E. 4.1.2

La qualité de partie des recourants 1, 3, 5 et 6 n'est pas contestée ni contestable. Suite au courrier d'information de l'intimée du 30 janvier 2017, ceux-ci ont en effet interpellé par écrit cette dernière, puis ont formellement contesté la liquidation partielle dans le cadre de la procédure interne prévue par le règlement de l'intimée, à laquelle ils ont ainsi participé dès son début. Ensuite de l'échec des discussions internes, ils ont saisi l'autorité de surveillance dans le délai de trente jours imparti à cet effet par l'intimée et ont bien pris part à la procédure devant l'autorité inférieure. Ils sont en outre incontestablement touchés par la décision du 3 juillet 2018, en ce que celle-ci rejette leur plainte du 30 juin 2017, et ont un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité de partie doit donc leur être reconnue.

E. 4.1.3

Concernant les recourants 2 et 4, dans sa décision du 3 juillet 2018, l'autorité inférieure leur a dénié la qualité pour agir devant elle au motif que, contrairement aux recourants 1, 3, 5 et 6, ils ne s'étaient pas manifestés auprès de l'intimée dans le délai de 30 jours dès réception de l'information, comme prévu par les dispositions du règlement de liquidation partielle. Il est donc manifeste que les recourants 2 et 4 sont spécialement atteints par la décision entreprise, dont ils sont - entre autres - les destinataires. Il convient donc à présent d'examiner s'ils peuvent se prévaloir d'un intérêt actuel et digne de protection à l'annulation ou à la modification de cette décision (cf. consid. 4.1.1 ci-avant), étant rappelé à cet égard que dans la mesure où leur plainte a été déclarée irrecevable, les recourants 2 et 4 ne peuvent remettre en cause, dans la présente procédure de recours, que le refus d'entrer en matière de l'autorité inférieure et non le fond de la décision attaquée (cf. consid. 3.2

ci-avant). A ce propos, on relèvera que si l'autorité inférieure leur a dénié la qualité pour agir, elle s'est néanmoins prononcée sur le fond de la plainte qu'ils avaient formée conjointement avec les recourants 1, 3, 5 et 6, la légitimation active de ces derniers n'étant pas litigieuse (cf. consid. 4.1.2 ci-avant). En outre, comme on va le voir (cf. consid. 4.2 ci-après), leur recours du 5 septembre 2018 est recevable sur la forme et le tribunal de céans peut en conséquence se prononcer au fond. Dans ces conditions, l'on peut se demander si les recourants 2 et 4 conservent un intérêt à ce qu'il soit revenu sur la décision d'irrecevabilité de leur plainte, en particulier si cet intérêt pourrait consister dans le fait de se voir reconnaître la qualité de parties à la procédure de recours (cf. art. 53d al. 6 LPP, 2e et 3e phrase ; let. C.c ci-avant). On observera ici que les conclusions prises en ce sens par les recourants 2 et 4 ne paraissent pas dénuées de chances de succès. Selon l'art. 53d al. 6 LPP, en effet, « les assurés et les bénéficiaires de rentes ont le droit de faire vérifier par l'autorité de surveillance compétente les conditions, la procédure et le plan de répartition et de leur demander de rendre une décision ». En outre, si la doctrine admet que l'institution de prévoyance puisse fixer aux assurés un délai suffisant pour ce faire, un tel délai ne saurait cependant commencer à courir avant que les assurés aient été suffisamment informés ou tant que des discussions internes sont en cours dans le cadre de la liquidation (cf. Kieser, CASS, n° 74 ad art. 53d LPP ; Sabina Wilson, *Die Erstellung des Teilliquidationsreglements einer Vorsorgeeinrichtung und weitere Einzelfragen zur Durchführung einer Teilliquidation*, 2016, n. marg. 118 ; Hans-Ulrich Stauffer, *Berufliche Vorsorge*, 3e éd., 2019, n. marg. 1596 ; cf. ég. Ruff Rudin/Degen/Müller, *BSK-BVG*, n° 166 s. ad art. 53d LPP). Le règlement de liquidation partielle de l'intimée ne semble du reste pas prévoir autre chose (cf. art. 7). Aux termes de celui-ci, les assurés et les bénéficiaires de rentes disposent d'un (premier) délai 30 jours à dater de l'envoi de l'information sur la liquidation partielle pour consulter les comptes annuels déterminants, le bilan technique et le plan de répartition ; pour le cas où la procédure interne de conciliation n'aboutirait pas, le règlement de liquidation partielle prévoit un (second) délai de 30 jours à compter de la constatation de l'échec des discussions pour faire vérifier les conditions, la procédure et le plan de répartition par l'autorité de surveillance et lui demander de rendre une décision (cf. aussi à ce propos la circulaire de septembre 2004 établie par la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations concernant la liquidation partielle d'institution de prévoyance accordant des prestations réglementaires). Aussi et en tout état de cause, dès lors que les recourants 2 et 4, qui se sont joints aux conclusions des autres recourants dans le cadre de la procédure interne de conciliation, ont bien saisi l'autorité inférieure dans le délai de 30 jours imparti par l'intimée le 31 mai 2017 ensuite de l'échec de cette procédure, il semble que la qualité pour agir devant l'autorité inférieure aurait dû leur être reconnue. Une telle solution apparaît au surplus conforme au but d'information des assurés auquel la procédure interne de conciliation doit avant tout servir. La décision entreprise paraît ainsi contestable en ce qu'elle prononce l'irrecevabilité de la plainte des recourants 2 et 4, au motif que ceux-ci n'auraient pas agi à temps dans le cadre de la procédure devant l'intimée. Quoi qu'il en soit, la question de savoir si les recourants 2 et 4 ont un intérêt à ce qu'il soit revenu sur la décision d'irrecevabilité de leur plainte et à ce que leur qualité de partie à la procédure de liquidation soit reconnue peut demeurer ouverte, dans la mesure où, comme on va le voir, le recours doit en tout état de cause être rejeté au fond (cf. consid. 9 ss ci-après). Il n'est dès lors pas besoin de se prononcer plus avant sur les conclusions et griefs que les recourants 2 et 4 ont formulés en lien avec la décision d'irrecevabilité de leur plainte.

E. 4.1.4

Concernant la qualité de parties de A. _____ et de ses membres, on relèvera d'abord que la décision d'irrecevabilité de l'autorité inférieure a été rendue à l'encontre de la seule association A. _____, qui en est l'unique destinataire. Dans la présente procédure, les membres de cette dernière invoquent à cet égard une violation de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et déclarent recourir personnellement contre ladite décision, conjointement avec l'association. L'intimée fait pour sa part en substance valoir que A. _____ avait agi devant l'autorité inférieure par le biais d'un recours « égoïste » et conclut à l'irrecevabilité du recours devant le Tribunal administratif fédéral en tant que formé par les membres de l'association. Cela étant, on observera que cette question ne revêt qu'un caractère purement théorique les effets de la présente décision valant dans tous les cas pour les membres de l'association, soit directement de par leur qualité de parties, soit indirectement en leur qualité de membres. Dès lors et dans la mesure où la plainte du 30 juin 2017 a expressément été formée au nom des membres de A. _____ également (cf. p. 2), lesquels ont en outre clairement fait part de leur volonté de participer à la présente procédure et disposent au surplus, de par leur qualité d'ancien assuré de l'intimé, d'un intérêt à l'annulation de la décision en cause, le tribunal de céans est d'avis qu'il convient de leur accorder la qualité pour agir (cf. au surplus le récent ATF 148 V 2 consid. 4.2 et 5.2, avec référence à l'ATF 127 V 107). On observera ensuite que l'autorité inférieure a refusé d'entrer en matière sur la plainte de A. _____ pour les mêmes motifs que ceux retenus à l'encontre des recourants 2 et 4. Aussi, et dès lors que les conclusions et motivation au fond de leur recours ne diffèrent pas, en substance, de celles des recourants 1, 3, 5 et 6 qui vont être examinées dans le présent arrêt, les considérations émises ci-dessus (cf. consid. 4.1.3 ci-avant) valent mutatis mutandis concernant A. _____ et ses membres.

E. 4.2

Compte tenu des fêtes judiciaires (art. 22a al. 1 let. b PA), les recours du 5 septembre 2018 contre les décisions du 3 juillet 2018 notifiées le 5 du même mois sont intervenus dans le délai légal de 30 jours (art. 50 al. 1 PA). Dans la mesure où ils remplissent en outre les exigences de forme et de contenu de la procédure administrative (art. 52 al. 1 PA), il convient d'entrer en matière sur leurs mérites, sous réserve des considérations suivantes (cf. consid. 5 ci-après).

E. 5.1

En procédure juridictionnelle administrative, l'autorité de recours ne peut statuer que sur les prétentions ou les rapports juridiques sur lesquels l'autorité inférieure s'est déjà prononcée ou aurait dû le faire, d'une manière qui la lie sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision attaquée délimite l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par la voie d'un recours. Sauf exceptions non pertinentes en l'espèce (cf. arrêts du TF 9C_509/2015 du 15 février 2016 consid. 3, 9C_636/2014 du 10 novembre 2014 consid. 3.1 et 9C_678/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.1), le juge n'entre donc pas en matière sur les conclusions et les griefs qui vont au-delà de l'objet de la contestation (cf. ATF 144 II 359 consid. 4.3 et 136 II 457 consid. 4.2 ; arrêts du TAF A-2661/2019 du 27 mai 2020 consid. 4 et A-2826/2017 du 12 février 2019 consid. 1.2.2 ; MOSER/ BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., n. marg. 2.1 ss) voire ne relèvent pas de la compétence matérielle de l'autorité de surveillance (cf. consid. 1.1 ci-avant).

E. 5.2

En l'occurrence, en ce qu'elles portent sur la mise en oeuvre concrète du plan de répartition ou le versement de contributions des employeurs, à l'égard desquels la surveillance de l'autorité inférieure ne s'exerce pas (cf. art. 62 s. LPP), les conclusions des recourants excèdent la compétence de cette dernière et, partant, celle du tribunal de céans (cf. consid. 1.1 et 2.3.1 ci-avant). Les recours sont en conséquence irrecevables en ce qu'ils tendent principalement au transfert collectif de la part proportionnelle aux provisions due aux assurés sortants et à ce qu'un éventuel découvert soit mis à la charge des employeurs affiliés, ainsi qu'en ce qu'ils tendent subsidiairement au paiement de contributions supplémentaires par ces derniers et à ce qu'il soit ordonné à l'intimée « de transférer collectivement à l'institution de prévoyance auprès de laquelle la société reprenante est affiliée, la part collective de la provision pour combler la lacune avec le taux de référence relative aux assurés sortants, en exigeant de l'employeur qu'il verse les montants correspondants » (cf. consid. 5.1 ci-avant). En outre, les recours dépassent l'objet de la contestation et doivent donc également être déclarés irrecevables dans la mesure où ils tendent à l'annulation de l'art. 3 let. a du règlement des provisions techniques de l'intimée, dont seule l'application concrète dans le cas d'espèce peut être examinée ici (cf. consid. 2.2 ci-avant). On rappellera enfin qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur les griefs concernant la gestion de l'intimée et la diminution des droits découlant de la liquidation partielle qui en aurait prétendument résulté. En tant que les recourants contestent le système de financement et l'utilisation de la fortune de l'intimée, notamment en lien avec la dissolution de la réserve de fluctuation de valeur au 30 juin 2015 (cf. not. mémoires de réplique du 29 mars 2019, n. marg. 20 ss), et soutiennent qu'il en aurait résulté un préjudice qui se serait répercuté sur le produit de la liquidation partielle, leurs griefs sont en effet indissociablement liés à la question d'une éventuelle responsabilité. Or, comme déjà mentionné (cf. consid. 2.3.2 ci-avant), de tels griefs ne peuvent pas être soulevés, respectivement examinés, dans le cadre de la présente procédure (cf. ég. consid. 3.3.2.2 ci-avant).

E. 5.3

L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'ensemble des conclusions au fond des recourants 1, 3, 5 et 6, au motif que celles-ci n'auraient pas déjà été prises dans le cadre de la procédure interne de conciliation (cf. not. mémoire de synthèse intimée [A-5129/2018], p. 17). On objectera à cet égard qu'une telle procédure, purement interne, ne saurait en aucun cas limiter le droit des recourants de soulever des moyens supplémentaires devant l'autorité inférieure. La conclusion de l'intimée apparaît ainsi mal fondée et doit être écartée. En outre, dans leurs mémoires de réplique respectifs du 29 mars 2019, les recourants ont déposé des conclusions qu'ils signalent eux-mêmes comme étant nouvelles, ce qui n'est en principe pas admissible. Selon la loi et une jurisprudence bien établie, les conclusions sont en effet scellées aux termes du mémoire de recours, lequel doit être déposé dans les 30 jours suivant la notification de la décision attaquée (cf. art. 50 al. 1 et art. 52 al. 1) ; les différentes écritures subséquentes ne sauraient donc être utilisées aux fins de présenter de nouvelles conclusions, qui auraient déjà pu figurer dans l'acte de recours (cf. arrêt du TAF A-7254/2017 précité consid. 5.3.1 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 2.215). En outre, l'argumentation que les recourants développent initialement à l'appui de ces conclusions, à savoir qu'elles ont été rendues nécessaires sur la base du rapport d'expertise actuarielle commandé et reçu après le dépôt du recours, ne saurait justifier une extension de l'objet du litige. Cela étant, dans le cadre de l'objet du litige défini par les conclusions du

recours, les recourants conservent en principe la possibilité de préciser celles-ci, ainsi que de présenter une argumentation complémentaire et de nouveaux moyens de preuve et ce, également pour le cas où ils auraient déjà pu les faire valoir devant l'autorité précédente (cf. art. 32 PA ; ATF 135 I 19 consid. 2.2 ; arrêt du TF 2C_95/2019 du 13 mai 2019 consid. 3.2 ; ATAF 2010/53 consid. 15.1 ; arrêt du TAF A-7254/2017 précité consid. 5.3.2 ; Patrick Sutter, VwVG-Kommentar, n° 10 ad art. 32). Aussi, dans la mesure où elles tendent au chiffrage du montant additionnel des provisions dont les recourants demandent la prise en compte dans la liquidation partielle aux termes des conclusions de leurs mémoires recours, les conclusions des mémoires de réplique peuvent a priori être considérées comme recevables. Compte tenu de l'issue du litige, cette question peut cependant souffrir de demeurer ici ouverte.

E. 5.4

Concernant la recevabilité des « faits et moyens de preuve nouveaux » soumis au Tribunal par écritures du 25 juillet 2019, il sied de rappeler qu'en regard aux exigences du principe inquisitorial, le Tribunal administratif fédéral doit en principe également prendre en considération les faits et moyens de preuve postérieurs à la décision entreprise (cf. ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêts du TAF A-7254/2017 précité consid. 5.3.2 et A-956/2019 du 3 mai 2019 consid. 6.1.2.1 ; cf. ég. consid. 6.1 ci-après). Aussi, dans la mesure où ils sont décisifs, il pourra être tenu compte des éventuels (vrais) *novas* soulevés dans le cadre de ces écritures.

E. 6.1

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Moor/Poltier, op. cit., p. 300 s.), ni par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA). La procédure administrative est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral constate les faits d'office et apprécie librement les preuves (art. 12 ss PA). Les parties doivent toutefois motiver leur recours (art. 52 al. 1 PA) et collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA). En conséquence, l'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (cf. ATF 135 I 91 consid. 2.1 ; ATAF 2014/24 consid. 2.2 ; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes*, 2013, ch. 1135 s.).

E. 6.2.1

Conformément à l'art. 49 let. a à c PA, les recourants peuvent 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 et l'inopportunité (cf. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 7e éd., 2016, n. marg. 1146ss ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 2.149). Concernant l'opportunité d'une décision, l'examen porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité administrative a adoptée dans un cas concret en respectant les principes généraux du droit n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat (cf. ATF 137 V 71 consid. 5.2 et 126 V 75 consid. 6).

E. 6.2.2

Lorsqu'elle est appelée à vérifier la procédure de liquidation partielle ou totale d'une institution de prévoyance et la répartition de la fortune libre de celle-ci (cf. art. 53c et art.

53d al. 6 LPP), le pouvoir d'examen de l'autorité de surveillance est limité à un contrôle de la conformité légale et réglementaire des mesures envisagées (cf. art. 62 al. 1 let. a LPP). Elle ne peut s'opposer à une décision de l'organe que lorsque celui-ci excède ou abuse de son pouvoir d'appréciation, soit notamment lorsque la décision viole le principe de l'égalité de traitement et/ou est arbitraire. Si l'autorité de surveillance intervient dans le cadre du pouvoir d'appréciation de l'organe suprême de la fondation, elle viole le droit fédéral. Dès lors que le pouvoir d'examen de l'autorité de recours ne saurait être plus large que celui de l'autorité inférieure, l'examen du Tribunal administratif fédéral se limite dans ce cadre également à un contrôle du droit, en dérogation à l'art. 49 let. c PA (cf. ATF 139 V 407 consid. 4.1.2 ; arrêt du TAF A-6607/2019 du 18 novembre 2021 consid. 5.2.4 ; Ruff Rudin/Degen/ Müller, BSK-BVG, n° 170 et 183 ad art. 53d LPP ; Wilson, op. cit., n. marg. 485 et 396 ; TANQUEREL, op. cit., n. marg. 1306).

E. 6.3

Après une libre appréciation des preuves en sa possession, le juge se trouve à un carrefour. S'il estime que l'état de fait est clair et que sa conviction est acquise, il peut rendre sa décision. Dans cette hypothèse, il renoncera à des mesures d'instruction et à des offres de preuve supplémentaires, en procédant si besoin à une appréciation anticipée de celles-ci. Un rejet d'autres moyens de preuve est également admissible s'il lui apparaît que leur administration serait de toute façon impropre à entamer la conviction qu'il s'est forgé. Une telle manière de procéder n'est pas jugée contraire au droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; arrêt du TF 2C_720/2021 du 26 janvier 2022 consid. 7.1 ; arrêt du TAF A-4345/2019 du 8 avril 2021 consid. 2.3.1 ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., n. marg. 3.140 ss, en particulier 3.144 ; cf. ég. consid. 7.1.1 ci-après). En revanche, lorsque l'autorité reste dans l'incertitude après avoir procédé aux investigations requises, elle applique les règles sur la répartition du fardeau de la preuve. Dans ce cadre, à défaut de dispositions spéciales, le juge s'inspire de l'art. 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC, RS 210), en vertu duquel quiconque doit prouver les faits qu'il allègue pour en déduire un droit (cf. TANQUEREL, op. cit., n. marg. 1563 ; René Rhinow et al., *Öffentliches Prozessrecht*, 3e éd., 2014, n. marg. 996 ss MOSER/ BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., n. marg. 3.149). Cette règle ne s'applique toutefois que s'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir un état de fait qui correspond avec un degré de preuve suffisant à la réalité (cf. ATF 139 V 176 consid. 5.2 ; arrêt du TAF A-4345/2019 précité consid. 2.3.1 ; Raphaël Bagnoud, *La théorie du carrefour - Le juge administratif à la croisée des chemins*, in : OREF [édit.], *Au carrefour des contributions - Mélanges de droit fiscal en l'honneur de Monsieur le Juge Pascal Mollard*, 2020, p. 506). En ce qui concerne la preuve, le degré de la vraisemblance prépondérante est suffisant en droit des assurances sociales (cf. ATF 142 V 435 consid. 1 et 139 V 176 consid. 5.3 ; arrêt du TF 8C_260/2019 du 23 juin 2020 consid. 3.2).

E. 7

En l'espèce, dans des griefs formels qu'il sied d'examiner en premier, les recourants 1 à 6 se plaignent d'une part du fait que l'autorité inférieure ne s'est pas prononcée, dans ses décisions du 3 juillet 2018, sur « les faits allégués concernant la constitution de la provision pour combler la lacune avec le taux de référence (Art. 6 Règlement des provisions techniques) et l'application d'un taux d'intérêt de 4,5%, ainsi que les tables périodiques 2010 pour la provision technique des prestations de sortie (Art. 3 lettre b Règlement des

provisions techniques) ». D'autre part, les recourants 1 à 6 dénoncent le refus de l'autorité inférieure d'ordonner certaines mesures d'instruction. Par ailleurs, les recourants présentent plusieurs requêtes sur lesquelles le Tribunal se déterminera également dans un premier temps tendant à ce qu'il soit procédé aux mesures en question, ainsi qu'à d'autres, dans le cadre de la présente procédure de recours.

E. 7.1.1

Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. et les art. 29 ss PA, comprend notamment celui de consulter le dossier et de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire ou de faire administrer des preuves, à condition qu'elles soient pertinentes et de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 ; arrêt du TF 2C_720/2021 précité consid. 7.1 ; arrêts du TAF A-4345/2019 précité consid. 5.1 et A-4966/2018 du 26 octobre 2020 consid. 4.). En principe, cette garantie constitutionnelle ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; arrêt du TF 2C_720/2021 précité 2022 consid. 7.1 ; arrêt du TAF A-5433/2015 précité consid. 5 ; Kölz/Häner/Bertschi, op. cit., n. marg. 248 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 3.86). Comme on l'a vu (cf. consid. 6.3 ci-avant), elle n'empêche en outre pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du TF 2C_720/2021 précité 2022 consid. 7.1 ; arrêt du TAF A-5433/2015 précité consid. 5). Les dispositions du droit cantonal (cf. art. 40 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 [Cst-GE ; RS 131.234] ; art. 18 et 41 ss de la loi du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative de la République et canton de Genève [rsGE E 5 10 ; ci-après citée : LPA-GE] ; cf. not. Michel Hottelier/ THIERRY TANQUEREL, La Constitution genevoise du 14 octobre 2012, in : La semaine judiciaire [SJ] II 2014 p. 341 ss, p. 361) n'offrent pas une garantie plus étendue que celle résultant du droit fédéral comme les recourants l'admettent (cf. mémoires de recours, n. marg. 219, resp. 217).

E. 7.1.2

Le droit d'obtenir une décision motivée est un aspect du droit d'être entendu et a pour corollaire l'obligation, pour l'autorité, de motiver sa décision (cf. art. 35 al. 1 PA, resp. art. 46 al. 1 LPA-GE). Afin de pouvoir juger de l'opportunité d'un recours et, le cas échéant, attaquer utilement la décision rendue à son encontre, l'administré doit savoir pourquoi l'autorité lui a donné tort. L'autorité de recours doit aussi le savoir pour être en mesure d'exercer son contrôle en connaissance de cause (cf. ATF 138 IV 81 consid. 2.2 ; arrêt du TF 2C_246/2020 du 18 mai 2020 consid. 5.1 ; ATAF 2010/35 consid. 4.1.2 ; arrêt du TAF A-4345/2019 précité consid. 5.1 ; Felix Uhlmann/Alexandra Schilling-Schwank, in : Waldmann/Weissenberger [édit.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2e éd., 2016 [ci-après cité : Praxis-kommentar VwVG], n° 10 ss ad art. 35 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 3.103). Pour satisfaire à cette exigence, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci. La motivation peut en outre être implicite et résulter des différents considérants de la décision, voire même découler d'une correspondance séparée ou du renvoi à une prise de position d'une autre autorité. Dès lors que l'on peut discerner les

motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté et ce, même si la motivation présentée est erronée (cf. ATF 142 III 433 consid. 4.3.2 ; ATAF 2012/23 consid. 6.1.2 ; arrêt du TAF A-4345/2019 précité consid. 5.1 ; Uhlmann/Schilling-Schwank, op. cit., n° 13 ad art. 35 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 3.105 s.).

E. 7.1.3

Le droit d'être entendu est une règle essentielle de procédure, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée (cf. ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 ; arrêts du TAF A-4345/2019 précité consid. 5.3 et A-4966/2018 précité consid. 4.1 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 3.110). Par exception, une violation de ce droit peut être réparée, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave et que l'intéressé ait la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité administrative. Cela vaut également en présence d'une décision souffrant d'un défaut de motivation. En outre, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation de ce vice procédural devant l'autorité de recours est envisageable, si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité (cf. ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 et 137 I 195 consid. 2.3.2 ; arrêt du TAF A-4345/2019 précité consid. 5.3 ; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. marg. 3.112 ss).

E. 7.2

Concernant d'abord le premier grief des recourants 1 à 6, on observera que dans la décision qu'elle a rendue à leur encontre, l'autorité inférieure ne s'est certes pas prononcée directement sur le taux d'intérêt et les autres bases techniques déterminantes pour la liquidation partielle. Cela étant, elle s'est exprimée sur la façon dont le degré de couverture de l'intimée et la part proportionnelle à la réserve de fluctuation de valeur et aux provisions techniques avaient été déterminés dans le cadre de la liquidation partielle de l'intimée et à ce sujet (cf. p. 10 et 11 de la décision entreprise). Les motifs, certes succincts, sur lesquels elle a fondé sa décision, permettaient aux recourants de se rendre compte de la portée de celle-ci. Elle s'est en tout cas référée à l'art. 4 du Règlement pour ce qui est du découvert, respectivement à l'art. 27g de l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2, RS 831.441.1) pour la détermination des fonds libres. Appliquant ces éléments au bilan déterminant de la fondation, elle confirme qu'en l'absence de réserves aucun transfert ne pouvait intervenir. Une telle détermination apparaît ainsi comme suffisante au regard du droit d'être entendu. On relèvera par ailleurs que dans le cadre de l'administration de masse à laquelle elles sont confrontées, on ne saurait exiger des autorités de surveillance qu'elles procèdent à un examen détaillé et se prononcent sur l'ensemble des moyens qui leur sont soumis. Dès lors qu'en l'occurrence, les motifs qui ont guidé l'autorité inférieure résultent à tout le moins implicitement de la décision en cause et que les recourants étaient ainsi en mesure de l'attaquer utilement, comme en témoignent leurs écritures, le tribunal de céans est d'avis que l'autorité inférieure n'a pas failli à son obligation de motivation (cf. consid. 7.1.2 ci-avant). Le grief des recourants apparaît donc mal fondé. Au demeurant, on relèvera que même si l'on devait à cet égard retenir une violation des garanties procédurales des recourants, celle-ci ne serait que mineure. Aussi, dans la mesure où les griefs en question vont être examinés par l'autorité de céans, qui dispose d'un pouvoir d'examen en fait et en droit aussi large que celui de l'autorité inférieure, le vice affectant la décision de l'autorité inférieure pourrait en tout état de cause être réparé dans le cadre de la présente procédure de recours

(cf. consid. 7.1.3 ci-avant).

E. 7.3

S'agissant ensuite des mesures d'instruction requises par les recourants, il y a lieu de considérer ce qui suit.

E. 7.3.1

Concernant les demandes de comparution personnelle des parties, dont le rejet par l'autorité inférieure est en outre contesté en procédure, il sied d'abord de rappeler que les recourants ne disposent pas d'un droit à ce qu'une telle mesure soit ordonnée (cf. consid. 7.1.1 ci-avant). La procédure (administrative) de contrôle de la liquidation partielle selon les art. 53d al. 6 et 74 LPP n'entre en effet pas dans le champ de protection de l'art. 6 par. 1 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), contrairement à la procédure (civile) de l'art. 73 LPP (cf. ATF 122 V 47 consid. 2a et 125 V 499 consid. 2a ; Hürzeler/Bättig-Lischer, BSK-BVG, n° 64 ad art. 73 LPP). Comme l'autorité inférieure l'a relevé dans la décision qu'elle a rendue à l'encontre des recourants 1 à 6 (cf. p. 7), le principe de la primauté de la procédure écrite est au demeurant expressément consacré en droit administratif cantonal par l'art. 18 LPA-GE. En l'occurrence, que ce soit devant l'autorité inférieure ou dans la procédure de recours, les différentes parties ont largement pu exposer leurs arguments dans de très nombreuses et volumineuses écritures. Par ailleurs, le motif invoqué par les recourants à l'appui de leur demande, à savoir la possibilité « d'interroger les organes de Fondation sur tous les points obscurs dans les réponses de celle-ci », n'apparaît pas déterminant pour l'issue du litige. Les recourants ont du reste eu l'occasion de relever dans leurs écritures l'existence de ces prétendus « points obscurs » et l'intimée de se déterminer à ce propos, de sorte que la Cour de céans ne voit pas ce qu'il aurait pu, respectivement ce qu'il pourrait, résulter de plus à ce sujet de leur comparution personnelle. Ce d'autant plus que l'objet du litige porte sur des questions principalement techniques. On observera par surcroît que si les propos de l'intimée manquent de clarté et/ou sont contradictoires sur des points pertinents pour l'issue de la cause, le tribunal de céans, comme l'autorité inférieure avant lui, pourra en tenir compte dans le cadre de son prononcé. Il s'agit ainsi en définitive de retenir que la comparution personnelle des parties n'apparaît ni utile, ni nécessaire, ces dernières ayant pu s'exprimer de manière suffisante au cours de la procédure. Partant, tant les demandes formées en ce sens devant le Tribunal administratif fédéral que le grief soulevé à cet égard par les recourants 1 à 6 contre la décision de l'autorité inférieure doivent être écartés.

E. 7.3.2

Les recourants 1 à 6 contestent ensuite le refus de l'autorité inférieure d'appeler en cause les employeurs affiliés à l'intimée au jour de la liquidation partielle et concluent, avec les autres recourants, à l'appel en cause desdits employeurs dans le cadre des présentes procédures de recours. L'appel en cause tout comme son pendant, l'intervention de tiers à une procédure n'est pas réglé explicitement par le droit fédéral de procédure ; il n'en demeure pas moins admissible et peut être déduit de l'art. 57 al. 1 PA (cf. arrêt du TAF A-3734/2017 du 31 août 2020 consid. 1.2.1 ; Frank Seethaler/Kaspar Plüss, Praxiskommentar VwVG, n° 18 ad art. 57 PA ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., p. 134 n. 3.2). Le droit cantonal prévoit également cette possibilité : selon l'art. 71 LPA-GE, l'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure. Cette disposition figure toutefois au titre III «

Procédure de recours en général » de la loi. La question de savoir si elle est applicable par analogie dans le cadre de la procédure devant l'autorité de surveillance, n'a cependant pas à être tranchée ici. En effet, selon les recourants, l'appel en cause des employeurs serait justifié dans la mesure où, selon les dispositions du contrat d'affiliation du 13 mai 2011, il reviendra à ces derniers de combler le découvert qui résultera de leurs prétentions tendant à l'augmentation des provisions techniques devant être collectivement transférées. Attendu que l'autorité inférieure a rejeté lesdites prétentions, il n'y avait dès lors pas de motif pour cette dernière de faire droit à la demande des recourants. Pour cette raison déjà, le refus de l'autorité inférieure d'ordonner l'appel en cause des employeurs affiliés n'apparaît pas critiquable. Mais il y a plus. La jurisprudence et la doctrine retiennent que l'intérêt à participer à la procédure est de nature juridique et qu'il n'existe ni d'obligation d'inviter, ni de droit à être invité à la procédure (cf. ATF 131 V 133 consid. 13 ; arrêts du TAF A-3734/2017 précité consid. 1.2.2 s. et A-8069/2015 du 26 juin 2016 consid. 2.3 ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., p. 134 n. 3.2). Une demande d'appel en cause ne peut être admise que si le tiers dispose d'un intérêt digne de protection à l'annulation ou la modification de la décision contre laquelle un recours a été déposé (cf. arrêt du TF 1C_96/2017 du 21 septembre 2017 consid. 2 ; arrêt du TAF A-3734/2017 précité consid. 1.2.3), étant rappelé qu'il ne suffit pas, à cet égard, qu'il ne soit qu'indirectement touché par la décision attaquée (cf. consid. 6.1.1 ci-avant). Or, en tout état de cause, l'éventuelle obligation à charge des employeurs affiliés de couvrir le découvert qu'entraînerait une augmentation des provisions techniques à transférer collectivement ne serait qu'une conséquence médiate de la décision de l'autorité inférieure, dont l'objet est limité dans le cadre de l'art. 53d al. 6 LPP aux conditions, à la procédure et au plan de répartition (cf. consid. 2.1 ci-avant). Dans la mesure où la surveillance de cette dernière ne s'exerce pas à l'égard des employeurs, elle ne pourrait en effet contraindre ceux-ci au versement des contributions supplémentaires en cause, ni même statuer sur l'existence d'une obligation des employeurs à cet égard. Cette question, qui intéresse principalement l'exécution du contrat d'affiliation et un éventuel litige entre l'intimée et les employeurs affiliés, excède non seulement l'objet de la procédure selon l'art. 53d al. 6 LPP, mais ne relève au plus pas de la compétence de l'autorité de surveillance (cf. consid. 1.1 ci-avant), dont on ne saurait étendre le champ par le biais de l'institution de l'appel en cause. Il s'agit ainsi de constater qu'il n'existe en l'espèce pas d'intérêt juridique à inviter les employeurs affiliés qui ont renoncé à contester les décisions du 3 juillet 2020, comme ils étaient pourtant légitimés à le faire (cf. à ce propos ATF 140 V 22 consid. 4.2 et réf. cit. ; arrêt du TAF A-5191/2017 précité consid. 1.3.3.2 ; Lucrezia Glanzmann-Tarnutzer, Bekanntes und Neues zur Teilliquidation von Vorsorgeeinrichtungen, in : Pratique juridique actuelle 2019 597 ss, p. 599) à participer à la présente procédure. C'est dès lors à bon droit que l'autorité inférieure a refusé l'appel en cause de ces derniers. En outre, pour les mêmes raisons que celles évoquées ci-dessus, les demandes correspondantes des recourants formées dans les présentes procédures de recours doivent en outre être rejetées.

E. 7.3.3

Dans les présentes procédures de recours, les recourants requièrent en outre la production des documents suivants, supposément en mains de l'intimée : le calcul détaillé de la dissolution dans les comptes consolidés du Groupe du montant de 693 millions de dollars US en 2016, « avec l'évolution des montants pour les exercices 2013, 2014 et 2015, les trois mois avant décembre au cours desquels la transaction avec Y. _____ a été clôturée » ; copies des rapports établis par l'organe de révision de l'intimée relatifs aux exercices 2007 à

2016, y compris les annexes ; copies des expertises techniques établies par l'expert en matière de prévoyance professionnelle de l'intimée relatifs aux exercices 2007 à 2016. A ce propos, on observera d'une part que les rapports de l'organe de révision et de l'expert en prévoyance professionnelle pour l'année 2016 en l'espèce déterminante, de même que ceux des années 2014 et 2015, figurent au dossier de la cause. Concernant les rapports et expertises relatifs aux exercices précédents, pour autant que les recourants n'aient pas déjà eu l'occasion de les consulter (cf. à ce propos la décision de l'autorité inférieure du 3 juillet 2018 à l'encontre des recourants 1 à 6, p. 9), on observera que ceux-ci ne sont pas pertinents dans le cadre du présent litige, dans la mesure où ils se rapportent à la gestion passée de l'intimée (cf. consid. 2.3.2 et 5.2 ci-avant). S'agissant d'autre part des documents ayant trait à la dissolution du montant de 693 millions de dollars US dans les comptes consolidés du Groupe, l'intimée conteste disposer desdits documents. En tout état de cause, le tribunal de céans observe que la production de ces documents est requise à l'appui des griefs concernant le système de financement de l'intimée, en particulier en ce que ce système induirait la constitution des provisions et réserves au bilan, non pas de l'intimée, mais de l'employeur, ce qui aurait permis à celui-ci, à l'occasion de la cession de certains actifs au groupe de la société reprenante (cf. Faits, A.b), de majorer le prix de vente dudit montant de 693 millions de dollars US. Dès lors que ces questions dépassent également l'objet de la vérification prévue à l'art. 53d al. 6 LPP (cf. consid. 2.3.2 et 5.2 ci-avant), les documents en cause n'apparaissent pas non plus pertinents dans le cadre de la présente procédure. Les requêtes de production de documents des recourants doivent donc être rejetées, par appréciation anticipée de ces moyens de preuve (cf. consid. 6.3 ci-avant).

E. 7.3.4

Les recourants contestent encore le refus de l'autorité inférieure d'ordonner la production de certaines pièces en mains des employeurs affiliés et demandent que ces pièces soient produites dans les présentes procédures de recours. Outre les documents ayant trait au calcul de la dissolution du montant de 693 millions de dollars US (cf. à ce propos consid. 7.3.3 ci-avant), il s'agit de l'analyse dynamique au 30 juin 2017 de la situation financière de l'intimée, des tables US GAAP dans les comptes consolidés du Groupe relatives aux pensions suisses, ainsi que des « clauses du contrat de vente conclu entre [l'une des sociétés du Groupe] ou sa maison mère et Y._____ relatives aux engagements de retraite en faveur des employés transférés à Y._____ et son institution de prévoyance ». On observera d'abord à ce propos que comme les recourants en font au demeurant eux-mêmes état aucune analyse dynamique de la situation financière de l'intimée n'a été réalisée pour l'exercice se terminant au 30 juin 2017. Par ailleurs, les demandes des recourants doivent être rejetées. A l'appui de celles-ci, ces derniers font en substance valoir que les documents requis permettraient d'établir que les moyens constitués au bilan de l'intimée sont largement insuffisants pour garantir le montant des prestations acquises ; en outre, les employeurs affiliés seraient conscients de cette lacune de financement suite à la réduction de leur cotisation et de la mise en place du contrat d'affiliation, puisqu'ils constituent les provisions nécessaires au sein de leur bilan consolidé. Cela permettrait également de constater que les provisions figurant au bilan de l'employeur international sont le résultat direct de la disparition des fonds libres et de la réserve de fluctuation de valeur, ainsi que du financement structurel manifestement insuffisant. Il apparaît ainsi que les pièces dont la production est requise doivent selon les recourants servir à établir les faits en lien avec le système de financement de l'intimée et les prétendues lacunes à cet égard. De tels faits, qui ont trait aux circonstances extérieures à la liquidation partielle dont la situation financière

de l'intimée procède, de même que la diminution des prétentions découlant de la liquidation partielle qui en aurait le cas échéant résulté, excèdent l'objet du litige (cf. consid. 2.3.2 et 5.2 ci-avant). Il apparaît ainsi, en tout état de cause, que les pièces requises ne sont pas de nature à influencer sur l'issue de la cause ; partant, l'autorité inférieure pouvait refuser de les administrer, sans violer le droit d'être entendu des recourants (cf. consid. 7.1.1 ci-avant).

E. 7.3.5

Dans le cadre de leurs mémoires, les recourants demandent au surplus la production du dossier en mains de l'autorité inférieure de surveillance de l'intimée. Outre les rapports et expertises de l'organe de révision et de l'expert en matière de prévoyance professionnelle relatifs aux exercices 2007 à 2016, sur lesquels le tribunal de céans s'est déjà exprimé (cf. consid. 7.3.3 ci-avant), il s'agit de la correspondance échangée entre l'intimée, l'autorité inférieure et l'expert en prévoyance professionnelle concernant le contrôle des états financiers de 2007 à 2016, la lettre de garantie émise par l'employeur le 22 mars 1999, le contrat d'affiliation du 13 mai 2011 et l'examen du règlement du plan de pension, ainsi que de la prise de position de l'expert en prévoyance professionnelle concernant l'objectif de la réserve de fluctuation de valeur. La Cour de céans ne voit pas et les recourants, qui se bornent à cet égard à affirmer que ces pièces sont nécessaires à la preuve des faits allégués dans leurs écritures, ne l'explicitent pas d'avantage en quoi la correspondance et la prise de position en question seraient propres à établir un élément pertinent pour l'objet du litige, lequel, il convient de le rappeler, est limité à l'examen de la procédure de liquidation partielle et du plan de répartition (cf. consid. 2.1 ci-avant ; cf. ég. consid. 2.3.2 et 5.2 ci-avant). Il ne ressort au reste nullement du dossier de la cause que l'autorité inférieure se serait basée sur le dossier de surveillance de l'intimée pour rendre ses décisions du 3 juillet 2018. Ce dossier de surveillance, qui est au demeurant couvert par le secret de fonction auquel l'autorité inférieure est astreinte de par la loi (cf. art. 86 LPP ; Kurt Pärli, CASS, n° 12 ad art. 86 LPP), ne constitue donc pas une pièce du dossier au sens de l'art. 26 al. 1 let. b PA. Les recourants ne peuvent donc en exiger la consultation et leur argumentation relative au principe de l'égalité des armes tombe donc à faux. La demande des recourants tendant à la production du dossier de surveillance de l'intimée doit en conséquence être rejetée, par appréciation anticipée de ce moyen de preuve (cf. consid. 6.3 ci-avant).

E. 7.3.6

Les recourants requièrent également l'audition, en qualité de témoins, de M._____, N._____, O._____ et P._____. Concernant l'audition de M._____, il sied d'abord de relever que le motif invoqué par les recourants à l'appui de leur demande, à savoir établir les faits concernant la conclusion du contrat d'affiliation du 13 mai 2011 dans le contexte d'une réduction des contributions employeur depuis 2008, n'est pas pertinent pour l'issue du litige (cf. consid. 2.3.2 et 5.2 ci-avant). Le Tribunal observe ensuite que M._____, qui a rédigé plusieurs avis que les recourants ont produits à l'appui de leurs écritures, a déjà eu l'occasion d'exposer largement son point de vue au sujet de la présente affaire. Il en va en outre de même de N._____, dans la mesure où selon les déclarations des recourants, celui-ci aurait co-rédigé avec M._____ le « Memorandum » du 28 avril 2017, ainsi que de O._____ et de P._____, qui ont établi un « avis actuariel sur la liquidation partielle et les évènements antérieurs » du 3 janvier 2019 et un avis complémentaire du 25 octobre 2019 que les recourants ont produits à l'appui de leurs écritures des 29 mars et 31 octobre 2019. La Cour de céans ne voit dès lors pas ce que les auditions requises pourraient apporter de plus. Ce d'autant que, concernant les questions d'ordre technique soulevées dans la

présente cause, la forme écrite apparaît plus appropriée. Les auditions requises n'étant ainsi pas susceptibles d'influer sur l'issue du litige, le Tribunal de céans décide d'y renoncer, par appréciation anticipée des preuves (cf. consid. 6.3 et 7.1.1 ci-avant).

E. 7.3.7

Estimant que « les expertises actuarielles établies par l'expert [en prévoyance professionnelle de l'intimée] ont mis en évidence de nombreuses insuffisances et contradictions, et ont soulevé maintes remarques de la part des recourants », ces derniers demandent par ailleurs qu'une expertise actuarielle neutre soit mise en oeuvre, portant sur : (1) « le montant nécessaire, après correction, de la provision de l'article 6 du Règlement des provisions techniques dans le cadre du bilan de liquidation partielle pour combler la lacune avec le taux de référence au 30 juin 2016, compte tenu de l'utilisation d'un taux d'intérêt technique de 2,25 % et des tables générationnelles 2016 » ; (2) « le montant nécessaire, après correction, de la provision selon l'article 3 lettre a du Règlement des provisions techniques dans le cadre du bilan de liquidation partielle, pour financer des prestations de sortie des assurés transférés collectivement à l'institution de prévoyance auprès de laquelle Y._____ est affiliée, compte tenu des tables périodiques 2016 et d'un taux d'intérêt technique de 2,25 % ». A cet égard, il sied de considérer qu'outre ceux établis annuellement par l'expert en prévoyance professionnelle de l'intimée, de nombreux avis et rapports actuariels ont été versés au dossier de la cause. Les recourants ont ainsi produit un mémorandum et un rapport établis les 28 avril 2017 et 3 septembre 2018 par leur conseiller actuariel, M._____, ainsi qu'un rapport actuariel et un rapport complémentaire des 3 janvier et 25 octobre 2019 établis par les experts O._____ et P._____. L'intimée a également produit un rapport actuariel et un rapport complémentaire en lien avec la liquidation partielle au 30 juin 2016, établis en août 2019 et en janvier 2020 par son expert en matière de prévoyance professionnelle. Les parties et les experts qu'elles ont mandatés ont ainsi largement eu la possibilité de s'exprimer sur les prétendues insuffisances et contradictions mises en évidence par les rapports actuariels de l'intimée et les remarques soulevées par les recourants à ce sujet, ainsi que de faire valoir leurs arguments sur les questions actuarielles en litige. Dans ces conditions, le tribunal de céans ne voit pas la nécessité de mettre en oeuvre une expertise supplémentaire. Par ailleurs, on observera que dans la mesure où, comme on va le voir (cf. consid. 9 ss ci-après), il n'apparaît pas que l'intimée ait outrepassé son pouvoir d'appréciation concernant les taux d'intérêt technique et les tables générationnelles qu'elle a utilisés, de sorte qu'aucune correction des provisions en cause ne doit être opérée, les demandes d'expertise des recourants apparaissent de toute façon sans objet.

E. 7.3.8

Faisant valoir que la présente cause pose de nombreuses questions de principe, les recourants requièrent enfin l'interpellation de la Commission de haute surveillance de la prévoyance professionnelle (ci-après : la CHS PP) et de l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après : l'OFAS), « vu le droit de recours de ces autorités contre les arrêts rendus par le TAF en matière de prévoyance professionnelle ». A ce propos, il sied d'abord de préciser que l'OFAS, à la différence de la CHS PP, ne dispose pas d'un droit de recours contre les arrêts du Tribunal administratif fédéral (cf. art. 74 al. 4 LPP) et n'exerce plus de compétence en matière de surveillance depuis la réforme structurelle de la LPP entrée en vigueur le 1er janvier 2012 (RO 2011 3393 ; cf. à ce sujet le message du Conseil fédéral du 15 juin 2007 concernant la révision de la loi [Réforme structurelle], in : FF 2007 5381 ss, p.

5394 ss). On observera ensuite que les compétences de la CHS PP et celles des autorités de surveillance cantonales sont clairement délimitées. Comme on l'a vu, ce sont bien ces dernières qui sont expressément chargées, aux termes des art. 53c et 53d al. 6 LPP, de vérifier les conditions, la procédure et le plan de répartition en cas de liquidation (totale ou partielle) d'une institution de prévoyance. La CHS PP est quant à elle notamment chargée de la haute surveillance des autorités de surveillance (cf. art. 64a al. 1 LPP). En l'occurrence, dans ce cadre, la CHS PP a ainsi adressé le 31 octobre 2017 une demande d'information à l'autorité inférieure suite à la parution d'un article de presse en lien avec le présent litige, tout en soulignant qu'elle respectait pleinement la compétence exclusive de cette dernière dans cette affaire et qu'elle n'entendait s'immiscer en aucune façon dans la surveillance de cette institution. La rédaction de prises de position ou d'avis de droit dans le cadre de procédure de recours selon l'art. 74 LPP ne figure pas non plus au catalogue de tâches de l'art. 64a al. 1 let. a à g LPP. Dès lors que la CHS PP pourra par ailleurs recourir devant le Tribunal fédéral contre le présent arrêt pour le cas où elle ne serait pas d'accord avec celui-ci, l'on ne voit en outre pas la nécessité d'une telle mesure. Partant, il convient de rejeter la demande d'interpellation formulée par les recourants.

E. 8

Sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire, les règles de droit déterminantes du point de vue procédural sont en règle générale celles qui sont en vigueur au moment du jugement du recours (cf. ATF 130 V 1 consid. 3.2 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., n. marg. 296 s.). En revanche, du point de vue du droit matériel, les dispositions applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (cf. ATF 140 V 136 consid. 4.2.1 et 136 V 24 consid. 4.3) – soit, en l'occurrence, au jour de la liquidation partielle (cf. ATF 131 II 533 consid. 4.1 ; arrêt du TF 9C_489/2009 du 11 décembre 2009 consid. 1).

E. 9

Concernant le fond de l'affaire, on observera que les conditions d'une liquidation partielle de l'intimée (cf. art. 53b al. 1 LPP), de même que la date déterminante (cf. art. 53d al. 4 LPP), à savoir le 30 juin 2016, ne sont pas litigieuses. Il n'est pas non plus contesté, sur le principe, qu'en plus du droit à d'éventuels fonds libres, les recourants ont également un droit collectif proportionnel aux provisions et aux réserves de fluctuation (cf. art. 27g al. 1 et art. 27h al. 1 OPP 2). Il ressort en outre du dossier qu'à la date déterminante pour la liquidation partielle, l'intimée ne disposait pas de fonds libres, ni de réserve de fluctuation de valeurs – étant ici rappelé que la question de la licéité de la dissolution de cette réserve au 30 juin 2015 échappe à l'examen du tribunal de céans (cf. consid. 5.2 ci-avant) – et que l'intimée a procédé au calcul et au transfert des prestations de libre passage et de la part des provisions techniques des assurés sortants. Ces questions n'étant pas litigieuses, elles ne seront pas examinées plus avant dans le cadre du présent arrêt (cf. consid. 6.1 ci-avant). Les recourants font en substance valoir que le niveau de couverture de l'intimée a été surévalué et que les employeurs auraient dû être appelés à verser la contribution complémentaire à laquelle ils sont contractuellement tenus en situation de sous-couverture. L'absence d'un tel versement aurait entraîné une diminution de la fortune à répartir dans le cadre de la liquidation partielle et, partant, des fonds à transférer collectivement avec les assurés actifs sortants à l'institution de prévoyance reprenante. D'une part, les recourants critiquent la décision, pour l'exercice 2015/2016, de

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 38 fixer à 3,25 % le taux d'intérêt technique selon l'art. 4 (« Capitaux de prévoyance des bénéficiaires de rentes ») du règlement des provisions techniques de l'intimée. Ils invoquent à cet égard une violation du principe de la permanence et de la directive technique n° 4 de la Chambre suisse des experts en caisse de pensions (dont la version française 2015 applicable en l'espèce peut être consulté en ligne à l'adresse suivante :

http://www.ppcmetrics.ch/files/6814/3393/6855/DTA_4_nach_GV_2015_f.pdf [dernière consultation le 19 août 2022] ; ci-après : la DTA 4) et demandent qu'un nouveau calcul de la provision selon l'art. 6 du règlement des provisions soit réalisé en tenant compte d'un taux d'intérêt technique de 2,25 %, ainsi que des tables générationnelles LPP 2015 – en lieu et place des tables générationnelles LPP 2010 utilisées. Ces griefs feront l'objet du considérant 10 ci-dessous. D'autre part, les recourants contestent le taux d'intérêt technique de 4,5 % prévu à l'art. 3 (« Capitaux de prévoyance des assurés actifs ») let. a du règlement des provisions techniques de l'intimée pour le calcul de la prestation de sortie des assurés actifs, qu'ils jugent trop élevé. Ils estiment qu'un tel taux, couplé à l'utilisation des tables périodiques 2010, a conduit à une réduction du montant de la prestation de libre passage et concluent à ce qu'un taux d'intérêt unique – de 2,25 % – soit utilisé pour le calcul de l'ensemble des engagements de l'intimée. Ce point sera examiné au considérant 11 ci-dessous.

E. 10.1

L'organe suprême de l'institution de prévoyance a notamment la tâche intransmissible et inaliénable de définir le taux d'intérêt technique et les autres bases techniques (art. 51a al. 2 let. e LPP), sur la base des recommandations soumises par l'expert en prévoyance professionnelle (art. 52e al. 2 let. a LPP ; cf. ég. art. 62a al. 1 LPP). Le taux technique est le taux d'intérêt appliqué pour l'escompte des prestations et cotisations futures. Il s'agit d'une valeur mathématique, qui résulte des rendements attendus du placement de la fortune et permet à l'institution de prévoyance de déterminer ses engagements futurs (cf. arrêt du TF 9C_84/2019 consid. 6.3 et réf. cit. ; arrêts du TAF A-863/2017 du 23 novembre 2017 et A-5797/2015 précité consid. 3.1.4.1 et réf. cit.). Le ch. 2 de la DTA 4 prévoit que, lors de sa recommandation, l'expert en prévoyance professionnelle tient compte de la structure et des caractéristiques de l'institution de prévoyance et s'assure que le taux d'intérêt technique se situe avec une marge raisonnable en dessous du rendement attendu par la stratégie de placement (cf. à ce sujet ATF 145 V

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 39 22 consid. 7.3.1 et réf. cit. ; cf. ég. art. 71 al. 1 LPP). Pour ce faire, il tient compte du taux d'intérêt technique de référence. Celui-ci est déterminé chaque année selon une formule fixée au ch. 3 de la DTA 4. Aux 31 décembre 2015 et 2016, le taux technique de référence était respectivement fixé à 2,75 % et 2,25 %. Le taux technique effectivement retenu par l'organe suprême de l'institution de prévoyance peut être inférieur au taux technique de référence. Si le taux technique spécifique à l'institution de prévoyance est supérieur de plus de 0,25 % au taux de référence et qu'il n'y a pas de justification à cela, l'expert doit proposer des mesures pour ramener dans un délai de 7 ans le taux d'intérêt technique de la caisse au niveau du taux d'intérêt technique de référence (cf. DTA 4, ch. 3 ; sur l'ensemble, cf. arrêt du TAF A-5797/2015 précité consid. 3.1.4.1).

E. 10.2

En l'occurrence, le règlement des provisions techniques, approuvé par le Conseil de fondation de l'intimée le 28 octobre 2014 et entré en vigueur rétroactivement le 30 juin 2012, dont les dispositions doivent en principe être prises en compte dans le cadre de la procédure de liquidation (cf. ATF 141 V 589 consid. 4.2.2 et réf. cit.), prévoit, à son art. 4, que « [l]e capital de prévoyance des bénéficiaires de rentes correspond à la valeur actuelle de leurs prestations en cours et prestations expectatives (rente de veuve subséquente, etc.), calculée avec les bases générationnelles de la Fondation (LPP2010, [3,25 % pour l'exercice 2015/2016]). Suite aux recommandations de la Chambre des actuaire conseils et en particulier de la DTA4, le Conseil de fondation examine chaque année, dans le cadre de l'application de l'article 51a lettre e [LPP], le taux d'intérêt technique à appliquer ». En outre, selon l'art. 6 (« Provision pour combler la lacune [potentielle] avec le Taux de Référence ») dudit règlement, si le taux technique appliqué par la Fondation est supérieur de plus de 0,25 % au taux de référence prescrit par la DTA 4, le Conseil de fondation doit justifier le taux appliqué ; à défaut, l'expert met en place une provision afin de ramener le taux technique au niveau approprié dans un horizon de 5 à 7 ans.

E. 10.3

Il apparaît ainsi que l'art. 6 du règlement des provisions techniques prévoit un mécanisme et des mesures quasi identiques à ce que prévoit le ch. 3 de la DTA 4 lorsque le taux spécifique de l'intimée est supérieur aux taux de référence (cf. consid. 10.2.2 ci-avant). Sur ce point, la licéité du règlement de l'intimée n'apparaît dès lors pas contestable. On observera également que conformément à cette disposition – et au principe de la

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 40 DTA 4 –, même si le Tribunal devait constater que le taux d'intérêt technique de l'intimée au moment de l'établissement du bilan de liquidation partielle était supérieur de plus de 0,25 % au taux de référence et ce, sans justification, un délai de 5 à 7 ans devrait de toute façon être reconnu à l'intimée pour ramener son taux au niveau approprié. Aussi, en ce qu'elle tend à la fixation immédiate – pour l'exercice 2015/2016 – d'un taux de 2,25 %, la conclusion des recourants doit être rejetée. Le droit fédéral n'autorise pas une telle intervention dans le pouvoir d'appréciation dont l'intimée jouit en la matière (cf. consid. 10.2.2 et 6.2.2 ci-avant). On observera finalement que le législateur n'a pas envisagé dans ce cadre de régime dérogatoire à la règle des 7 ans pour le cas de la liquidation partielle ou total d'une institution de prévoyance. Compte tenu de l'importance pratique qu'aurait une telle exception, on ne saurait considérer qu'il s'agit d'une lacune proprement dite – qui devrait partant être comblée. Le tribunal ne peut en effet concevoir que le législateur ait omis de limiter expressément, s'il avait entendu le faire, le délai d'adaptation, lequel doit donc également valoir dans les hypothèses de liquidation partielle, comme en l'occurrence.

E. 10.4.1

Concernant par ailleurs le taux d'intérêt technique de l'intimée pour l'exercice déterminant (2015/2016), le conseil de fondation de l'intimée l'a fixé à 3,25 %, sur la base de la recommandation de l'expert en matière de prévoyance professionnelle (cf. consid. 10.1 ci-avant). Dans son rapport du 21 octobre 2016 (cf. p. 18 s.), celui-ci a retenu en substance à ce sujet que lors de son entrée en vigueur en octobre 2010, la DTA 4 était basée sur l'hypothèse de l'utilisation des tables périodiques. Compte tenu d'une part de l'utilisation de tables générationnelles par l'intimée et, d'autre part, de l'âge et du type de structure de retraite de celle-ci, l'expert a estimé que le taux technique spécifique de 3,25 %

correspondait à un taux de 2,90 % avec les tables périodiques et que c'est ce dernier taux qui devait donc être comparé au taux de référence de la DTA 4. Concernant le taux de référence, l'expert a relevé qu'il avait été fixé à 2,75% pour la clôture au 31 décembre 2015 et à 2,25% au 31 décembre 2016 et que, conformément à la pratique de l'intimée, c'est ce dernier taux (2,25 %) qui était applicable au 30 juin 2016. L'expert en a conclu que le taux de 2,90 % demeurait dans les limites (de dépassement) acceptées. Il a en outre ajouté que si le taux de référence valable au 31 décembre 2016 (2.25 %) devait être utilisé – avec pour conséquence une différence entre le taux technique spécifique de l'intimée et le taux de référence supérieure à 0,25 % – l'utilisation par

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 41 l'intimée de ce taux serait de toute façon justifiée par l'allocation stratégique agressive et le rendement attendu plus élevé en résultant.

E. 10.4.2

Se basant sur des avis et expertises actuarielles qu'ils ont produits, les recourants considèrent que le taux de 3,25 % utilisé par l'intimée est trop élevé. Ils font en substance valoir que l'intimée a modifié sa pratique consistant à fixer son taux d'intérêt technique avec une marge supérieure maximale par rapport au taux de référence de 0,5 % et invoquent à cet égard une violation du principe de la permanence. Ils avancent également que dans la mesure où l'intimée n'avait pas constitué de réserve de fluctuation de valeurs, elle ne saurait invoquer l'allocation stratégique pour justifier l'écart entre son taux spécifique et le taux de référence. Les recourants estiment en outre que la conclusion selon laquelle le taux spécifique de 2,90 % resterait dans la limite de dépassement acceptée de 0,25 % est en contradiction avec le postulat de base, à savoir la prise en compte au 30 juin 2016 du taux de référence de 2,25 % publié au 31 décembre 2016. Ils font en surplus valoir que l'utilisation des tables générationnelles – et non périodiques – devrait conduire l'intimée, non pas à réduire, mais à augmenter l'engagement de rente reconnu et financé.

E. 10.4.3

Sur ce point, le Tribunal considère que le raisonnement qui conduit l'expert et l'intimée à considérer que l'écart entre le taux d'intérêt technique de cette dernière et le taux de référence ne doit pas être justifié (cf. à ce sujet consid. 10.1 ci-avant) manque de clarté, voire apparaît contradictoire. En effet, si le taux de 2,25 % est déterminant – comme cela semble être le point de vue de l'expert –, alors l'écart avec le taux spécifique de l'intimée apparaît supérieur à 0.25 %, contrairement à la conclusion de l'expert. Cela étant, la question du taux de référence applicable – de 2,75 % au 31 décembre 2015 ou de 2,25 % au 31 décembre 2016 –, de même que la question de savoir si l'utilisation de tables générationnelles permet d'augmenter le seuil de dépassement admis au sens du ch. 3 de la DTA 4, respectivement de l'art. 6 du règlement des provisions techniques, peuvent souffrir de demeurer ouvertes. En effet, le taux d'intérêt technique de 3,25 % utilisé par l'intimée apparaît en tout état de cause justifié, respectivement justifiable. Certes, comme le relèvent les recourants, le fait qu'à la date déterminante, l'intimée n'avait pas constitué de réserve de fluctuation est un élément qu'il convient de prendre en compte pour évaluer la capacité de risque de celle-ci (sur la notion de capacité de risque, cf. entre autres ATF 143 V 19 consid. 6.1.3 avec renvois ; arrêt du TAF A-387/2017 du 20 novembre 2018 consid. 5.4.2). Cela étant, d'autres paramètres, tels que notamment le taux

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 42 de couverture, la structure et les perspectives d'évolution de l'effectif des assurés et des engagements doivent également être pris en

compte. Or, il ressort à cet égard du dossier qu'au 30 juin 2016, l'intimée comptait une large majorité d'actifs et que son taux de couverture était de 100 %. Sans juger du mode de financement de l'intimée, dont la licéité est contestée par les recourants mais dont l'examen ne relève pas de la présente procédure (cf. à cet égard consid. 3.3.2 et 5.2 ci-avant), l'engagement des employeurs à couvrir tout éventuel découvert est en outre un élément qui renforce le financement de l'institution de prévoyance (en ce sens, cf. arrêts du TAF A-387/2017 précité consid. 5.4.2 et A-141/2017 du 20 novembre 2018 consid. 6.2.4 [non cassé sur ce point par l'arrêt du TF publié aux ATF 145 V 343]). Ensuite et surtout, il apparaît que les rendements du placement de la fortune sur les 3 années précédant la liquidation partielle se sont montés, en moyenne, à 8,3 % et qu'au 30 juin 2016, ils s'élevaient à 3,75 %. Dans ces conditions, le Tribunal considère que le taux de 3,25 % a été fixé avec une marge (suffisamment) raisonnable au-dessous des rendements attendus (cf. consid. 10.1 ci-avant). Même si une analyse a posteriori n'est en soi pas relevante, il est néanmoins intéressant de noter que les rendements se sont élevés à 10,16 % au 30 juin 2017 et à 11,66 % au 30 juin 2018. Enfin, les recourants ne sauraient être suivis lorsqu'ils considèrent que l'intimée a contrevenu au principe de la permanence en ne réduisant pas à 0,5 % l'écart entre son taux d'intérêt technique spécifique et le taux de référence. D'une part, cet écart avait au préalable dépassé cette valeur seuil à au moins deux reprises, comme cela ressort du tableau récapitulatif que les recourants ont reproduits dans leurs mémoires respectifs de recours. D'autre part, si la permanence commande notamment qu'une pratique comptable soit maintenue de manière constante et que les modifications soient rendues transparentes et justifiées (cf. ATF 144 V 264 consid. 2.2.1 ; arrêts du TAF A-387/2017 précité consid. 4.4 et A-1626/2015 précité consid. 8.1.4 et réf. cit.), cela ne signifie en revanche pas qu'une telle pratique est immuable (cf. à ce propos ERICH PETER, Die Verteilung von Rückstellungen bei Teilliquidation - das korrekte Vorgehen, in : Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle 2014, p. 88-90). La fixation du taux d'intérêt technique ne saurait ainsi procéder d'un simple ajustement automatique au taux de référence, mais doit bien plutôt être opérée sur la base des circonstances concrètes du cas particulier (cf. consid. 10.1 ci-avant). On rappelle que la question litigieuse n'est pas de savoir (a posteriori) quel taux aurait été le plus adéquat, mais uniquement de déterminer si le conseil

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 43 de fondation de l'intimée a outrepassé sa marge d'appréciation en admettant, sur la base du rapport d'expertise, que le taux fixé nominalement à 3,25% était adéquat pour cette dernière. Or, compte tenu de ce qui précède, le Tribunal administratif fédéral considère que l'intimée n'a à cet égard pas abusé de son pouvoir. Les recours doivent donc être rejetés sur ce point.

E. 10.4.4

Contrairement à ce que soutiennent les recourants, l'utilisation des tables générationnelles 2010 ne saurait être par ailleurs considérée comme illicite du seul fait qu'une version plus récente avait été publiée en 2015. Comme ils le relèvent eux-mêmes, une minorité non négligeable des institutions de prévoyance continuait du reste en 2016 à utiliser l'ancienne édition. Ce choix relève de la pure opportunité et, partant, du pouvoir d'appréciation de l'intimée, dans lequel le Tribunal ne saurait s'immiscer sans violer le droit fédéral (cf. consid. 6.2.2 ci-avant). Le recours doit donc être rejeté sur ce point également.

E. 11

S'agissant d'autre part du grief des recourants concernant le taux d'intérêt de 4,5 % prévu à l'art. 3 let. a du règlement des provisions techniques, il convient d'observer, à la suite de de l'intimée (cf. mémoire de réplique, p. 90), que cette disposition réglementaire, y compris sa lettre a, ne se réfère pas à des provisions techniques, mais aux capitaux de libre passage des assurés actifs. Dès lors qu'il n'est pas contesté que les recourants ont obtenu leur prestation (individuelle) de sortie en plein selon les règles du plan de prévoyance applicable, et dans la mesure où les litiges à ce sujet relèvent en principe de la compétence du Tribunal cantonal compétent en matière de prévoyance professionnelle au sens de l'art. 73 al. 1 LPP, la recevabilité de ce grief apparaît ainsi fortement douteuse dans le cadre de la présente procédure (cf. consid. 1.1 ci-avant). Quoiqu'il en soit, dans la mesure où ce taux se situe dans la fourchette légale de 2,5 à 4,5 % prévue par l'art. 8 de l'ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OLP, RS 831.425), sa licéité ne saurait être remise en question, ce dont conviennent du reste les experts mandatés par les recourants (cf. l'avis actuariel de janvier 2019 co-signé par O. _____ et P. _____, p. 9 s.). Le fait que les recourants auraient pu avoir des prestations de sortie plus élevées avec un taux fixé plus bas n'est pas relevant dans le cadre du présent litige. En effet, encore une fois, on rappellera que l'objet du litige n'est pas de déterminer le taux optimal pour les recourants, mais de savoir si l'intimée a outrepassé son pouvoir

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 44 d'appréciation. Ainsi, le tribunal de céans, dont le pouvoir d'examen se limite à un contrôle du droit, y compris de l'abus du pouvoir d'appréciation, n'a pas à examiner si un autre taux aurait été plus adéquat (cf. consid. 6.2.2 ci-avant). Ce grief doit donc être rejeté.

E. 12

Dans un dernier grief, les recourants estiment que, dès lors qu'ils ont un droit collectif de participation aux provisions et aux réserves de fluctuation, le transfert aurait dû intervenir sur la base d'un contrat établi par écrit, ce qui n'a pas été le cas.

E. 12.1

Vu la formulation potestative de l'art. 98 al. 1 de la loi fédérale du 3 octobre 2003 sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine (LFus, RS 221.301) – et pas plus que cela ne s'impose en cas de liquidation totale d'une institution de prévoyance par transfert de patrimoine à une nouvelle institution de prévoyance (cf. à ce propos arrêt du TAF A-2668/2015 du 19 mai 2017 consid. 3.4 et réf. cit. ; YOLANDA MÜLLER, BSK-BVG, n° 57 s. ad art. 53c LPP) –, le transfert du droit collectif de participation aux provisions et aux réserves de fluctuation n'implique pas nécessairement l'application de la LFus. A défaut de manifestation de volonté claire soumettant le transfert de patrimoine à la LFus, qui impose la forme écrite (cf. art. 70 s. LFus), cette loi n'est pas applicable et le transfert s'effectue à titre singulier, selon les modalités et exigences de forme prévues par les art. 164 ss et 175 ss du code des obligations du 30 mars 1911 (CO, RS 220 ; cf. WILSON, op. cit, n. marg. 327 ss ; OFAS, bulletin sur la prévoyance professionnelle n° 80, n. marg. 473 ; cf. ég. KIESER, CASS, n° 62 ad art. 53d LPP ; CHRISTINA RUGGLI, CASS, n° 32 s. ad art. 62 ; arrêt du TAF A-2668/2015 précité consid. 3.4).

E. 12.2

En l'occurrence, l'art. 3.1 du règlement de liquidation partielle de la Fondation prévoit qu'en cas de sortie collective, « le Conseil de fondation décide si le transfert se fait à titre

universel, auquel cas un contrat de transfert au sens de la LFus est établi et inscrit au Registre du commerce, ou à titre singulier, selon les dispositions du Code des obligations ». Il est vrai, comme le relèvent les recourants, que selon le ch. 3 du memento de la Conférence des autorités cantonales de surveillance LPP et des fondations concernant la liquidation partielle d'institutions de prévoyance accordant des prestations réglementaires, « un contrat de transfert sera conclu » en cas de sortie collective ; cela étant, il y est aussi expressément précisé que « [l]es dispositions du CO concernant les transferts à titre singulier demeurent réservées ». Aussi, ni l'intimée, ni l'institution de prévoyance reprenante n'ayant par ailleurs manifesté la volonté de

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 45 soumettre le transfert à la LFus, il s'agit de constater qu'un contrat de transfert écrit – qui aurait certes été opportun, pour des raisons notamment de praticité, au vu de la taille du collectif transféré (cf. en ce sens WILSON, op. cit., n. marg. 329) – n'était pas nécessaire (cf. consid. 12.1 ci-avant).

E. 12.3

La solution qui se dégage sur ce point de l'arrêt du TAF C-3571/2012 du 30 juillet 2014 (spécialement consid. 8.3) n'a pas à être suivie. Dans cet arrêt, le TAF rappelle que la LFus est une loi générale qui n'abroge pas les autres dispositions juridiques de la Confédération avec lesquelles elle coïncide, mais qui les complète. Il estime cependant que, dans le cas d'espèce, la fondation aurait dû soumettre sa liquidation à la LFus et qu'elle n'avait pas le choix de recourir à un transfert à titre singulier. En réalité, l'interprétation faite de l'art. 181 al. 4 CO selon laquelle cette disposition excluait tout transfert à titre singulier pour toutes les entités citées (transfert « à des sociétés commerciales, à des sociétés coopératives, à des associations, à des fondations ou à des entreprises individuelles qui sont inscrites au registre du commerce ») aurait pour conséquence de laisser lettre morte l'art. 181 al. 1 CO, qui ne pourrait plus être utilisé. Il convient donc de ne pas suivre cette jurisprudence, du reste isolée et critiquée dans la doctrine (cf. not. WILSON, op. cit., n. marg 327 ss). Le Tribunal retiendra dans ce cadre que la disposition de l'art. 181 al. 4 CO ne peut que signifier que lors d'une cession d'actifs, la fondation a la possibilité de choisir entre un transfert répondant aux conditions de la LFus – et intervenant par conséquent à titre universel – et la voie du transfert individuel d'actifs et de passifs prévue par le CO.

E. 12.4

Au final, il sied donc de constater que, contrairement à l'avis des recourants, l'intimée pouvait valablement effectuer le transfert litigieux sans contrat écrit par le biais d'un transfert à titre individuel comme le permet l'art. 181 CO, lequel n'exige précisément pas la forme écrite. Les recours sont également mal fondés sur ce point.

E. 13

Les considérants qui précèdent conduisent le Tribunal administratif fédéral à rejeter les recours, dans la mesure de leur recevabilité. Vu l'issue de la cause, les frais de procédure, par Fr. 10'000.--, sont mis à la charge des recourants, en application de l'art. 63 al. 1 PA et des art. 1 ss du Règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). L'autorité de recours impute, dans le dispositif, les avances de frais déjà versées par les recourants, d'un montant total équivalent. Une indemnité à titre de dépens

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 46 n'est allouée ni aux recourants (art. 64 al. 1 PA a contrario et art. 7 al. 1 FITAF a contrario), ni à l'autorité inférieure (art. 7 al. 3 FITAF). Conformément à la pratique du Tribunal administratif fédéral, l'intimée, qui n'est pas représentée par un mandataire professionnel, n'a pas droit à des dépens, bien qu'elle ait obtenu gain de cause dans la mesure où elle a présenté des conclusions tendant au rejet du recours (cf. art. 7 al. 4 et 8 ss FITAF ; cf. à ce propos, entre autres, arrêt du TAF C-2881/2019 du

E. 18

octobre 2021 consid. 9.2 et réf. cit.). (Le dispositif de l'arrêt se trouve à la page suivante.)

A-5129/2018, A-5130/2018 Page 47

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