

BVGer C-3631/2020 vom 23. März 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-03-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3631_2020

FR: TAF C-3631/2020 du 23 mars 2022

IT: TAF C-3631/2020 del 23 marzo 2022

Regeste

Affiliation obligatoire à l'institution supplétive

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office sa compétence (art. 7 al. 1 PA), respectivement la recevabilité des moyens de droit qui lui sont soumis (art. 31 LTAF ; ATF 133 I 185 consid. 2 et les références citées).

E. 1.2

Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), ce Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par la Fondation institution supplétive LPP, autorité au sens de l'art. 33 let. h LTAF, en relation avec l'art. 60 al. 2 let. a et al. 2bis de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, RS 831.40), peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral, celui-ci étant dès lors compétent pour connaître de la présente cause.

E. 1.3

La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose autrement (art. 37 LTAF). A défaut de disposition de la LPP le prévoyant, la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) n'est pas applicable aux litiges en matière de prévoyance professionnelle (art. 2 LPGA) en dehors des cas visés par l'art. 34a LPP qui ne concernent pas le présent litige.

E. 1.4

Selon l'art. 48 al. 1 PA, quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire, est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification, a qualité pour recourir. La recourante remplit manifestement ces conditions.

C-3631/2020 Page 5

E. 1.5

Déposé le 16 juillet 2020, alors que la décision attaquée date du 30 juin 2020, le recours a été introduit dans le délai légal de 30 jours, fériés judiciaires comprises (art. 22a et 50 al. 1

PA), et répond aux exigences de forme minimales de la procédure administrative (art. 52 al. 1 PA). Enfin, la recourante s'étant acquittée de l'avance sur les frais de procédure présumés dans le délai imparti, le recours est dès lors recevable.

E. 2.1

Selon l'art. 49 PA, le recourant peut invoquer devant le Tribunal administratif fédéral la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), de même que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et l'inopportunité de la décision (let. c). Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués par les parties, ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (art. 62 al. 4 PA ; ATAF 2013/46 consid. 3.2). Il 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 (ATF 122 V 157 consid. 1a et 121 V 204 consid. 6c).

E. 2.2

Selon les règles de droit intertemporel, le droit matériel applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits ; en particulier, le juge n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1.2 et 130 V 445 consid. 1.2). En l'espèce, au vu de la date de la décision entreprise, sont applicables à la présente cause les lois suisses en vigueur dans leur teneur jusqu'au 30 juin 2020.

E. 3

Le litige porte sur le bien-fondé de l'affiliation d'office de la société A_____ SA à la Fondation institution supplétive LPP avec effet au 1er janvier 2019.

E. 4.1

Sont soumis à l'assurance obligatoire les salariés assurés à l'AVS (cf. art. 5 al. 1 LPP) qui ont plus de 17 ans et reçoivent d'un même employeur un salaire supérieur au salaire annuel minimal fixé par la législation (cf. art.

C-3631/2020 Page 6 2 al. 1 en lien avec l'art. 7 al. 1 LPP, ainsi que l'art. 5 de l'Ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [OPP 2, RS 831.441.1]). Est en principe pris en considération le salaire déterminant au sens de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10 ; art. 7 al. 2 LPP). Le salaire annoncé à la caisse de compensation fait foi, sous réserve de salaires occultes non déclarés (arrêts du TAF A-2243/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1, A-3018/2016 du 30 avril 2018 consid. 2.1 et C-6221/2014 du 17 août 2015 consid. 3.1). Du 1er janvier 2019 au 1er janvier 2021, le salaire annuel minimal soumis à la LPP s'élevait à Fr. 21'330.- (art. 2 al. 1 LPP et art. 5 OPP 2 ; RO 2018 3537) et à Fr. 21'510.- depuis lors (RO 2020 4621). Si le salarié est occupé par un employeur pendant moins d'une année, est considéré comme salaire annuel celui qu'il obtiendrait s'il était occupé toute l'année (art. 2 al. 2 LPP).

E. 4.2

Tout employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doit être affilié à une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnelle (art. 11

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

E. 4.3

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

E. 4.4

Lorsque, suite à l'annonce de la résiliation de son contrat d'affiliation, un employeur est affilié d'office à l'institution supplétive et qu'il apparaît après coup que celui-ci a demandé et obtenu sa réaffiliation auprès de son institution de prévoyance, avec effet rétroactif au jour de sa sortie, il sied

C-3631/2020 Page 7 de distinguer selon que la réaffiliation est intervenue avant ou après l'affiliation d'office. Dans le premier cas, celle-ci se révèle a posteriori inutile et doit donc être annulée, puisqu'il s'avère qu'au moment où elle a été prononcée, l'employeur était déjà valablement affilié à une institution de prévoyance. Dans le second cas, au contraire, l'employeur n'est pas (encore) affilié à une institution de prévoyance lorsque la décision de l'affilier d'office est prise, laquelle n'est dès lors pas contestable sous l'angle du droit des assurances sociales (cf. arrêts du TAF A-532/2016 du 7 octobre 2016 consid. 3.1.2 et 4.1, A-3116/2015 du 27 avril 2016 consid. 3.1.4 et C-2776/2013 du 7 mai 2014 consid. 3.2).

E. 4.5

L'institution supplétive facture à l'employeur retardataire les frais administratifs qu'il a occasionnés (cf. art. 11 al. 7 [1ère phrase] LPP). Cette disposition a été concrétisée par l'art. 3 al. 4 de l'Ordonnance du 28 août 1985 sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle (RS 831.434), qui dispose que l'employeur doit dédommager l'institution supplétive de tous les frais résultant de son affiliation. Selon le règlement relatif aux frais de l'institution supplétive (annexe aux conditions d'affiliation), valable à partir du 1er janvier 2018, les coûts de la décision et pour l'exécution de l'affiliation d'office se montent à Fr. 825.- (cf. annexe 108 à TAF pce 6).

E. 5.1

En l'espèce, les pièces au dossier attestent que la recourante a occupé des salariés soumis à l'assurance obligatoire selon l'art. 2 al. 1 LPP après le 31 décembre 2018, ce qu'elle ne conteste pas au demeurant (annexe 105 à TAF pce 6). Rien ne laissant à penser que tel ne serait pas le cas, il n'y a pas lieu d'examiner ce point plus avant. Il ressort en outre du dossier que le contrat d'affiliation liant la caisse de pension et la recourante a été résilié au 31 décembre 2018, ce qui n'est pas contesté par les parties (annexe 101 à TAF pce 6).

Cette dernière a en outre été invitée, par courriers de l'autorité inférieure du 19 mars 2019, puis du 14 avril 2020, à s'affilier auprès d'une institution de prévoyance enregistrée et à faire parvenir une copie de la convention d'affiliation valable dès le 1er janvier 2019, sous peine de se voir affilier d'office à l'institution supplétive et de devoir supporter les coûts de la procédure, d'un montant minimal de Fr. 825.-. Il n'apparaît enfin pas que la recourante se soit manifestée dans le délai imparti. En l'absence de preuve de l'affiliation de cette dernière à une institution de prévoyance, l'autorité inférieure était dès lors tenue de l'affilier d'office (cf. consid. 4.3 supra), avec effet rétroactif au 1er janvier 2019 (cf. consid. 4.2 supra).

C-3631/2020 Page 8

E. 5.2

Il sied en effet de rappeler que par courrier du 14 avril 2020, l'autorité inférieure a expressément sommé la recourante de s'affilier à une institution de prévoyance enregistrée et de lui faire parvenir une preuve de son affiliation dans un délai de deux mois. Cette dernière a en outre été clairement avertie qu'à défaut, elle se verrait affiliée d'office à l'institution supplétive et serait tenue de supporter les coûts de la procédure. Or, la recourante n'a pas fait suite à cette injonction dans le délai imparti et ce n'est qu'au moment du recours qu'elle s'est manifestée au sujet de sa réaffiliation. Dans ces conditions, il apparaît que l'affiliation d'office est avant tout imputable à un manque de diligence de la recourante, qui doit en supporter les conséquences.

E. 5.3

Attendu qu'en ne donnant pas suite à la sommation de l'autorité inférieure du 14 avril 2020 dans le délai imparti, la recourante a elle-même occasionné les frais de la décision et pour l'exécution de l'affiliation d'office, c'est en outre à juste titre que lesdits frais ont été mis à sa charge. La recourante ne semble d'ailleurs pas le contester. Par ailleurs, le montant réclamé à ce titre, à savoir Fr. 825.-, correspond à celui prévu par le règlement sur les frais annexé à la décision entreprise, qui fait partie intégrante de celle-ci (cf. ch. II du dispositif de la décision) et dont la légalité sur ce point a été reconnue à plusieurs reprises par le Tribunal administratif fédéral (cf. arrêts du TAF A-2499/2019 du 14 mai 2021 consid. 7.4, A-3771/2017 du 21 février 2018 consid. 3.5 et A-2583/2016 du 2 mars 2017 consid. 3.5).

E. 5.4

Il s'agit ainsi de constater qu'au vu de l'état de fait connu de l'autorité inférieure au moment où elle a été rendue, la décision attaquée apparaissait fondée (en ce sens, cf. arrêt du TAF A-3771/2017 du 21 février 2018 consid. 3.3 et 3.4).

E. 6

La recourante considère toutefois que compte tenu de sa réaffiliation auprès de la Fondation D_____ avec effet au 1er janvier 2019, la décision entreprise par l'autorité inférieure doit être annulée. Dans le cadre de la présente procédure de recours, la recourante a en effet produit une convention d'affiliation avec la Fondation D_____, signée par la recourante le 6 juillet 2020 et par ladite Fondation le 18 août 2020. L'institution supplétive considère quant à elle que l'affiliation à la Fondation D_____ est intervenue après la décision entreprise et n'enlève rien à l'affiliation d'office décidée.

C-3631/2020 Page 9

E. 6.1

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le contrat d'affiliation est un contrat sui generis au sens strict (ATF 120 V 299 consid. 4a), dont la conclusion est régie par les règles du code des obligations (arrêts du Tribunal fédéral des assurances B 5/87 du 30 mai 1989 consid. 4, publié dans : SZS 1990 p. 204 et B 84/00 du 3 octobre 2001 consid. 4a non publié dans ATF 127 V 377). Une "affiliation" peut donc aussi être tacite, en particulier implicite, c'est-à-dire par un comportement qui n'est pas simplement passif, mais qui montre de manière univoque et indubitable une volonté d'affiliation (ATF 129 III 476 consid. 1.4 et 123 III 53 consid. 5a ; cf. arrêts du TF 9C_377/2014 du 10 février 2015 consid. 3.3.1 et 9C_834/2013 du 19 mai 2014 consid. 4.1).

E. 6.2

Conformément à la jurisprudence précitée, la conclusion prise par la recourante ne s'impose toutefois que pour autant que la réaffiliation intervienne avant l'affiliation d'office. Or, il n'est nullement établi, ni même soutenu, que tel serait le cas en l'espèce. En effet, la volonté d'affiliation de la recourante à la Fondation D_____ ressort de sa signature du 6 juillet 2020 figurant sur le contrat d'adhésion à celle-ci. Quant à la Fondation D_____, cette dernière a procédé à la signature dudit contrat en date du 18 août 2020. L'affiliation de la recourante a par conséquent eu lieu le 18 août 2020 avec effet au 1er janvier 2019. Ceci est par ailleurs conforme au contrat d'adhésion liant la recourante avec la Fondation D_____, qui stipule, à son chiffre 16, que dit contrat n'entre en vigueur qu'après contresignature par la Fondation précitée. La décision d'affiliation d'office du 30 juin 2020 a dès lors été rendue avant la convention d'affiliation précitée, de sorte que l'employeur n'était pas valablement affilié à une institution de prévoyance professionnelle au moment du prononcé de la décision litigieuse.

E. 6.3

Partant, le Tribunal de céans constate que l'affiliation d'office de la recourante à l'institution supplétive avec effet au 1er janvier 2019, a été prononcée à bon droit.

E. 7

Il reste donc à examiner la situation de double assurance dans laquelle se trouve la recourante, celle-ci étant affiliée à deux institutions de prévoyance à compter du 1er janvier 2019.

E. 7.1

Le Tribunal remarque qu'une telle double assurance n'entraîne toutefois pas une dissolution informelle de l'affiliation d'office ordonnée à juste titre (arrêts du TAF C-222/2020 du 8 février 2021 consid. 7.2 et A-7718/2015 du 28 juillet 2016 consid. 4.4.1). Comme le Tribunal fédéral l'a

C-3631/2020 Page 10 expressément constaté dans l'arrêt 9C_141/2013 du 7 avril 2013 consid. 2, une affiliation d'office ordonnée à bon droit doit être résiliée en bonne et due forme, même si une affiliation à une autre institution de prévoyance a eu lieu entre-temps, faisant exister une double assurance inadmissible (ATF 120 V 15 consid. 4a).

E. 7.2

Appliqué au cas d'espèce, le Tribunal de céans relève que selon l'art. 6 des conditions d'affiliation annexées à la décision entreprise, qui font partie intégrante de celle-ci (cf. ch. II

du dispositif de la décision du 30 juin 2020) et lient donc la recourante (cf. arrêt du TAF A-3116/2015 du 27 avril 2016 consid. 3.2), l'affiliation (d'office) peut être résiliée par chaque partie moyennant un délai de 6 mois pour la fin de l'année. Il s'ensuit que la réaffiliation de la recourante à la Fondation D_____ est intervenue en violation du délai de résiliation applicable. D'un point de vue factuel, on rappelle que l'affiliation définitive (rétroactive) auprès de la Fondation D_____ n'a eu lieu qu'après le prononcé de la décision d'affiliation d'office du 30 juin 2020, soit en août 2020. Il revient donc à la recourante, qui n'a pas respecté ce délai, de supporter les conséquences (contractuelles) découlant de cette situation (cf. arrêt du TAF A-3116/2015 du 27 avril 2016 consid. 3.2). Il convient enfin de rappeler que l'affiliation d'office à l'institution supplétive résulte en l'occurrence de la propre négligence de la recourante et que l'autorité inférieure était en outre tenue de prendre une telle mesure afin de sauvegarder les intérêts des employés de la recourante.

E. 7.3

En outre, la recourante ne saurait se prévaloir de pourparlers ayant existé avec la Fondation D_____ avant l'établissement de la décision litigieuse, pour se soustraire à ses obligations légales. En l'occurrence, aucun comportement contraire au principe de la bonne foi ne peut être reproché à l'institution supplétive dans le cadre de l'établissement de la décision d'affiliation d'office. L'autorité inférieure n'a en effet été informée des négociations contractuelles en cours de la recourante avec une institution de prévoyance qu'après la prise de la décision d'affiliation d'office, soit au moment du recours contre dite décision par-devant le Tribunal de céans. La recourante ayant déjà été interpellée, en vain, à deux reprises, rien ne suggérerait que celle-ci se trouvait en pourparlers avec une institution de prévoyance. Etant donné que, dans le cas présent, il n'existait effectivement pas (encore) d'autre assurance au moment où l'affiliation d'office a été décidée, l'affiliation d'office décidée le 30 juin 2020 n'est pas critiquable du point de vue du droit des assurances sociales et s'avère ainsi conforme au droit.

C-3631/2020 Page 11

E. 8

Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision du 30 juin 2020 confirmée.

E. 9

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure sont mis à la charge de la recourante, 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, l'avance de frais déjà versée par la recourante, d'un montant de Fr. 800.-. Une indemnité à titre de dépens n'est allouée ni à la recourante (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 FITAF a contrario), ni à l'autorité inférieure (art. 7 al. 3 FITAF).

C-3631/2020 Page 12

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