

VD_FINDINFO Jug / 2018 / 32 vom 1. Februar 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-02-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2018___32

FR: VD_FINDINFO Jug / 2018 / 32 du 1 février 2018

IT: VD_FINDINFO Jug / 2018 / 32 del 1 febbraio 2018

Regeste

DÉCISION INCIDENTE, PRESCRIPTION, ACTION EN RESPONSABILITÉ | 56a al. 1 LPP

Erwägungen

E. 31

décembre 1996, l'art. 56 al. 1 let. b LPP (RO 1983 797) confiait le soin au Conseil fédéral d'édicter des prescriptions sur les conditions dont dépendait la prise en charge des prestations légales dues par des institutions de prévoyance devenues insolvable, ainsi que sur le droit de recours contre les organes d'institutions de prévoyance insolvable. Sur la base de cette délégation de compétence, le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance sur l'administration du « fonds de garantie LPP » du 7 mai 1986 (OFG 2 ; RO 1986 867 ; en vigueur jusqu'au 30 juin 1998, RO 1998 1662). Selon l'art. 11 de cette ordonnance, le Fonds de garantie LPP avait, dans les limites des prestations garanties, un droit de recours contre les personnes responsables de l'insolvabilité de l'institution de prévoyance. bb) Afin de consacrer le droit de recours du Fonds de garantie LPP dans une règle de niveau législatif, le législateur a adopté l'art. 56a al. 1 LPP, disposition qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1997 (RO 1996 3067 ; voir le rapport du 24 août 1995 de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national en réponse à l'initiative parlementaire Rechsteiner, FF 1996 I 528, ad art. 56 bis ; voir également TF B 10/05 du 30 mars 2006 consid. 8.2.3.4, in SVR 2006 BVG n°

E. 34

p. 131). En vertu de cette disposition, le Fonds de garantie LPP disposait, à concurrence des prestations garanties, d'un droit de recours contre des personnes responsables de l'insolvabilité de l'institution de prévoyance ou du collectif d'assurés. cc) Dans sa teneur applicable depuis le 1^{er} janvier 2005, l'art. 56a al. 1 LPP prévoit que le Fonds de garantie LPP peut, vis-à-vis des personnes responsables de l'insolvabilité de l'institution de prévoyance ou du collectif d'assurés (depuis le 1^{er} janvier 2012 : de la caisse de pensions affiliée [RO 2011 3385]), participer aux prétentions de l'institution au moment du versement des prestations garanties et jusqu'à concurrence de celles-ci. c) La nouvelle entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005 ne contenait pas de disposition transitoire relative à l'art. 56a al. 1 LPP. Conformément au principe général de droit transitoire, selon lequel – en cas de changement de loi – les règles applicables sont, sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire, celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, il y a lieu d'examiner l'action du demandeur au regard de l'art. 56a al. 1 LPP dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005, dès lors que les prestations de garantie allouées par le demandeur ont été versées postérieurement au 1^{er} janvier 2005 (cf. ATF 141 V 51 consid. 3.2.3). 5. a) Dans sa teneur applicable du 1^{er} janvier 1997 au 31

décembre 2004, l'art. 56a LPP prévoyait que le Fonds de garantie LPP disposait d'un droit propre qui – à la différence de la responsabilité selon l'art. 52 LPP – était dirigé non seulement contre les organes de l'institution de prévoyance, mais également contre d'autres personnes qui, par un comportement fautif, avaient contribué à provoquer l'insolvabilité de l'institution de prévoyance. Selon la jurisprudence, l'art. 56a LPP constituait pour les personnes recherchées par le Fonds de garantie LPP et qui n'étaient pas comprises dans le cercle des responsables concernés par l'art. 52 LPP la norme de responsabilité déterminante (ATF 141 V 51 consid. 3.2.1 et les références). b) La formulation choisie par le législateur fédéral dans le cadre de la nouvelle entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005 (« peut participer aux prétentions ») n'est pas des plus heureuses. Ainsi que cela ressort des contributions de la doctrine en lien avec cette disposition, il n'existe pas de consensus quant à la portée à donner à cette disposition. Si une partie de la doctrine estime désormais que l'art. 56a LPP institue une subrogation légale du Fonds de garantie LPP aux droits de l'institution de prévoyance (Beat Christen , in LPP et LFLP, Commentaire, Schneider/Geiser/Gächter [éd.] 2010, n. 6 ad art. 56a LPP ; Hermann Walser , Auffangeinrichtung und Sicherheitsfonds, RSAS 2005 p. 83), une autre partie de la doctrine estime que cette disposition continue, malgré sa teneur, à consacrer aussi bien un droit autonome d'agir par la voie de l'action récursoire (Regressrecht) qu'une règle autonome de responsabilité (Isabelle Vetter-Schreiber , BVG-Kommentar, 3^e éd., Zurich 2013, n. 2 ad art. 56a LPP). Selon un troisième courant de doctrine, l'art. 56a LPP constitue un droit de subrogation légale sur les droits de l'institution de prévoyance à l'encontre des personnes responsables de son insolvabilité ainsi qu'une règle autonome de responsabilité pour les personnes qui ne sont pas comprises dans le cercle des responsables concernés par l'art. 52 LPP (Andreas Gnädinger , in Haftpflichtkommentar, Zurich/St-Gall 2016, n. 4 ad art. 56a LPP ; Marc Hürzeler/Jürg Brühwiler , Obligatorische berufliche Vorsorge, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3^e éd., Bâle 2016, p. 2086, n. 70). c) La jurisprudence n'offre aucun éclairage décisif sur cette question. Ainsi, le Tribunal fédéral a-t-il indiqué, au consid. 7.3 de l'ATF 139 V 176, que le Fonds de garantie LPP était subrogé aux droits de l'institution de prévoyance à concurrence des prestations garanties, sans préciser toutefois ce qu'il en était des personnes qui n'étaient pas comprises dans le cercle des responsables concernés par l'art. 52 LPP. Au consid. 3.2.2 de l'ATF 141 V 51, il a en revanche indiqué que la jurisprudence rendue sous l'ancien droit conservait toute sa pertinence, dès lors que le champ d'application (personnel et matériel) de l'art. 56a LPP n'avait à aucun moment été un sujet de discussion au cours des travaux parlementaires. d) Au regard des considérations suivantes, la question de la nature juridique de l'art. 56a LPP peut rester indéterminée. 6. a) Ni l'art. 56a LPP ni aucune autre disposition légale ne règle la question de savoir dans quel délai le Fonds de garantie LPP doit faire valoir ses prétentions récursoires ou les prétentions en responsabilité qu'il possède à l'encontre des personnes responsables de l'insolvabilité d'une institution de prévoyance. Il n'y a en tout cas pas lieu, contrairement à ce que prétend le défendeur n° 5, de se référer à l'art. 56a al. 2 et 3 LPP, dès lors que ces alinéas portent sur la question – non pertinente dans le cas d'espèce – de la restitution de prestations indûment versées. De fait, le Tribunal fédéral a considéré que l'on était en présence d'une lacune proprement dite. En effet, il n'y avait aucun indice qui laissait à penser que le législateur avait voulu, en ce qui concerne les prétentions au sens de l'art. 56a al. 1 LPP, déroger au principe général selon lequel les prétentions de droit public étaient prescriptibles (ATF 135 V 163 consid. 5.3). b) Le Tribunal fédéral a, sous l'ancien droit, comblé cette lacune par voie jurisprudentielle, en décidant – par analogie avec l'art.

52 al. 3 LPP – que les prétentions en responsabilité et les prétentions récursoires au sens de l’art. 56a al. 1 aLPP se prescrivaient par cinq ans à partir du versement des prestations par le Fonds de garantie LPP. Il a expliqué que la durée appropriée d’un délai de prescription ne pouvait pas être fixée indépendamment de la question du début de ce délai. Dans la mesure où le Fonds de garantie LPP pouvait être amené à verser ses prestations à un moment nettement plus éloigné que celui du comportement fondant la prétention, les débiteurs pourraient selon les circonstances être poursuivis bien après l’expiration du délai absolu de dix ans à compter du jour où les comportements dommageables avaient pris fin. Ceci justifiait d’admettre un délai plus court que le délai de dix ans, étant attendu que le Fonds de garantie LPP a connaissance de son dommage dès le moment où il a versé ses prestations et qu’il est sans autre exigible de sa part qu’il ouvre action dans un délai de cinq ans à compter de ce moment (ATF 135 V 163 consid. 5.5). c) Si l’on admet que l’art. 56a LPP constitue toujours un droit autonome général d’agir par la voie de l’action récursoire ou, à tout le moins, un droit autonome à l’égard des personnes qui ne sont pas comprises dans le cercle des responsables concernés par l’art. 52 LPP, il n’y a pas de raison de s’écarter de la jurisprudence rendue à l’ATF 135 V 163, laquelle conserve toute sa pertinence. Dans ce cas de figure, les prétentions se prescrivent par cinq ans à partir du versement de ses prestations par le Fonds de garantie LPP. d) Si l’on admet que l’art. 56a LPP constitue désormais une règle de subrogation, il convient de tenir compte des considérations suivantes. aa) La subrogation constitue un cas de cession légale de créance au sens de l’art. 166 CO intervenant de plein droit et indépendamment de toute manifestation de volonté de la part de la personne directement lésée. Elle a pour effet que, à concurrence des prestations allouées par le cessionnaire, la créance est transférée au tiers, grevée de toutes les objections et exceptions existant au moment de la subrogation (art. 169 CO), notamment l’exception de prescription (cf. ATF 135 V 163 consid. 4.4). bb) Dans le domaine des assurances sociales, l’assureur est, d’après l’art. 72 LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1), subrogé dès la survenance de l’événement dommageable jusqu’à concurrence des prestations légales aux droits de l’assuré et de ses survivants contre tout tiers responsable (al. 1). En matière de prescription, cette disposition prévoit plus particulièrement que les délais applicables aux droits de la personne lésée sont également applicables aux droits qui ont passé à l’assureur ; pour les prétentions récursoires de l’assureur, les délais ne commencent toutefois pas à courir avant que celui-ci ait eu connaissance des prestations qu’il doit allouer ainsi que du responsable (al. 3). Selon le texte légal, le point de départ du délai de prescription n’est pas identique pour la personne lésée et pour l’assureur subrogé, quand bien même les délais de prescription des prétentions subrogatoires sont ceux applicables aux prétentions de la personne lésée. Autrement dit, l’art. 72 al. 3 LPGA consacre une exception à la règle générale selon laquelle le délai de prescription commence à courir à compter du jour où la personne lésée a eu connaissance du dommage et, partant, une exception au principe selon lequel la subrogation entraîne le transfert des droits accessoires liés à la créance (Ghislaine Frésard-Fellay , Le recours subrogatoire de l’assurance-accidents sociale contre le tiers responsable ou son assureur, Zurich 2007, n. 1825). La justification de cette exception au régime général est double. D’une part, l’étendue de la créance subrogatoire dépend avant tout de l’étendue des prestations servies : il est par conséquent naturel que la prescription commence à courir lorsque l’assureur est en mesure de faire valoir sa prétention. D’autre part, l’intervention de certaines assurances sociales ne suit pas immédiatement l’événement dommageable ; si la prescription commence à courir avec la connaissance du dommage, elle pourrait être

acquise avant que l'assureur concerné ne connaisse l'étendue de la créance surobligatoire (Frésard-Fellay, op. cit., n. 1830). Dans ce contexte, le délai de prescription commence en règle générale à courir à compter du moment où l'assureur prend la décision qui fixe le montant des prestations allouées (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 3 e éd., Zurich 2015, n. 30 ad art. 72 LPGA ; Frésard-Fellay, op. cit., n. 1834). cc) Quand bien même la LPGA ne trouve pas application dans le domaine de la prévoyance professionnelle, il y a lieu d'admettre que la règle prévue à l'art. 72 al. 3 LPGA constitue l'expression d'un principe de portée générale en droit des assurances sociales. Ainsi ne se justifie-t-il pas d'appliquer les règles en matière de prescription prévues à l'art. 52 al. 2 LPP. A la différence de ce que prévoit l'art. 72 al. 3 LPGA, il n'y a toutefois pas lieu de se fonder sur la décision de principe par laquelle le Fonds de garantie LPP s'engage à fournir sa garantie, mais bien plutôt sur le versement effectif des prestations de garantie, dès lors que c'est ledit versement qui permet de déterminer concrètement l'étendue de la garantie et, partant, du dommage subi par le Fonds de garantie LPP. e) Quelle que soit l'hypothèse examinée, il convient d'admettre que les prétentions du Fonds de garantie LPP se prescrivent par cinq ans à partir du versement des prestations. Cette règle uniforme présente au surplus l'avantage de garantir une application équitable du droit qui serait compromise s'il convenait de tenir compte de plusieurs délais de prescription. 7. En l'espèce, il y a lieu de constater que le Fonds de garantie LPP a rendu sa décision visant le paiement de la garantie pour cause d'insolvabilité en date du 7 mars 2008, procédé aux principaux versements de garantie entre le 19 novembre 2008 et le 23 avril 2009, un dernier versement ayant encore été effectué le 21 octobre 2010, et conclu le « contrat de reprise » portant sur un montant de 2'236'400 fr. les 31 janvier et 2 février 2012. L'action en réparation du dommage n'était donc pas prescrite, lorsque celle-ci a été déposée le 24 décembre 2012. 8. Afin d'être parfaitement exhaustif, il convient de préciser que dans l'hypothèse – non réalisée en l'espèce (cf. supra consid. 6d) – où les règles de la subrogation imposeraient d'appliquer les délais prévus à l'art. 52 al. 2 LPP – introduits par la nouvelle du 3 octobre 2003 entrée en vigueur le 1er janvier 2005 –, il conviendrait alors de tenir compte de l'arrêt du Tribunal fédéral 9C_698/2009 du 7 juillet 2010. Le Tribunal fédéral a en effet précisé que le délai de prescription de cinq ans prévu par cette disposition n'avait pu commencer à courir qu'à partir de son entrée en vigueur, soit le 1er janvier 2005. Il a notamment précisé que l'art. 49 al. 1 Tit. fin. CC n'était pas applicable, si bien que le temps écoulé sous l'ancien droit ne pouvait pas être pris en compte dans le calcul du délai de prescription. Dès lors que les différents défendeurs à la procédure avaient signé à la fin des années 2009, 2010 et 2011 des renoncements à invoquer la prescription valables jusqu'au 31 décembre 2012, l'action en réparation du dommage du Fonds de garantie LPP n'était pas prescrite, lorsque celle-ci a été déposée le 24 décembre 2012. 9. Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la demande déposée le 24 décembre 2012 par le Fonds de garantie LPP contre la L._____, S._____, B._____, T._____, A._____, W._____, X._____, P._____, F._____ et Q._____ n'est pas prescrite. 10. Les frais et dépens de la présente procédure incidente suivent le sort de la cause au fond.