

VD_FINDINFO Jug / 2018 / 332 vom 2. Oktober 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-10-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2018___332

FR: VD_FINDINFO Jug / 2018 / 332 du 2 octobre 2018

IT: VD_FINDINFO Jug / 2018 / 332 del 2 ottobre 2018

Regeste

PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE, PRESTATION DE LIBRE PASSAGE | 2 al. 3
LFLP, 15 al. 2 LPP, 73 LPP, 7 OLP, 27 OPP2, 44 OPP2

Erwägungen

E. 1

a) Chaque canton doit désigner un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant les institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit (art. 73 al. 1 LPP). Dans le canton de Vaud, cette compétence est dévolue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 al. 1 let. c LPA-VD [loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36]). b) La compétence des autorités visées par l'art. 73 LPP est donnée si la contestation entre les parties porte sur une question spécifique de la prévoyance professionnelle, au sens étroit ou au sens large. Sont principalement visés les litiges qui portent sur des prestations d'assurance, des prestations de libre passage ou sur des cotisations. En l'occurrence, la demande concerne une prétention en paiement d'une prestation de libre passage, si bien que la Cour de céans est compétente ratione materiae pour connaître de la présente cause. c) L'acte introductif d'instance revêt la forme d'une action (ATF 115 V 224 et 239, 117 V 237 et 329 consid. 5d, 118 V 158 consid. 1, confirmés par ATF 129 V 450 consid. 2). Faute pour la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA ; RS 830.1) de trouver application en matière de prévoyance professionnelle, il y a lieu d'appliquer sur le plan procédural les règles des art. 106 ss LPA-VD sur l'action de droit administratif. d) En l'espèce, l'action du demandeur, formée devant le tribunal compétent à raison du siège de la partie défenderesse (art. 73 al. 3 LPP), est, compte tenu des précisions supplémentaires apportées au consid. 3, recevable à la forme. Il y a lieu d'entrer en matière.

E. 2

Le litige porte sur la question de savoir si le demandeur peut prétendre de la part de la défenderesse au versement d'une prestation de libre passage, singulièrement sur la question de savoir si le demandeur peut réclamer le versement de la somme de 34'790 fr. 45 retenue en 2005 sur sa prestation de libre passage au titre de déduction proportionnelle du découvert technique.

E. 3

La défenderesse estime que la Cour de céans ne devrait pas entrer en matière sur la demande, au motif que la problématique litigieuse a déjà fait l'objet d'un jugement entré en force rendu le 16 novembre 2010 par le Tribunal administratif fédéral. a) Un jugement a l'autorité de la chose jugée lorsqu'il est obligatoire, c'est-à-dire qu'il ne peut plus être remis en discussion ni par les parties, ni par les tribunaux (TF 5C.242/2003 du 20 février 2004

consid. 2.1). Il y a autorité de la chose jugée lorsque la prétention litigieuse est identique à celle qui a déjà fait l'objet d'un jugement passé en force (identité de l'objet du litige). Tel est le cas lorsque, dans l'un et l'autre procès, les parties ont soumis au juge la même prétention en se fondant sur la même cause juridique et sur les mêmes faits (ATF 125 III 241 consid. 1 ; 123 III 16 consid. 2a ; 121 III 474 consid. 4a ; cf. également ATF 128 III 284 consid. 3b). L'identité des prétentions s'entend au sens matériel, et non grammatical; il n'est pas nécessaire, ni même déterminant, que les conclusions soient formulées de manière identique dans les deux procès. Le Tribunal fédéral a admis que, même si elle s'en écarte par son intitulé, une nouvelle conclusion aura un objet identique à celle déjà jugée, si elle était déjà contenue dans celle-ci, si elle est simplement son contraire ou si elle ne se pose qu'à titre préjudiciel, alors que, dans le premier procès, elle se posait à titre principal (ATF 123 III 16 consid. 2a ; 121 III 474 consid. 4a). L'identité de l'objet s'étend en outre à tous les faits qui font partie du complexe de faits, y compris les faits dont le juge n'a pas pu tenir compte parce qu'ils n'ont pas été allégués, qu'ils ne l'ont pas été selon les formes et à temps ou qu'ils n'ont pas été suffisamment motivés (ATF 116 II 738 consid. 2b et 3). En principe, seul le jugement au fond ("Sachurteil") jouit de l'autorité de la chose jugée. Il faut donc que le juge ait examiné le fondement matériel de la prétention déduite en justice; pour déterminer si cette condition est réalisée, il y a lieu de se référer aux motifs du jugement, même si l'autorité de la chose jugée ne s'attache qu'au dispositif (ATF 128 III 191 consid. 4a ; 125 III 8 consid. 3b ; 123 III 16 consid. 2a ; 121 III 474 consid. 4a). b) En l'occurrence, il convient de constater qu'aucun arrêt sur le fond n'a été rendu sur la problématique litigieuse, puisque le recours interjeté par le demandeur contre la décision du Service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance de H._____ du 15 juillet 2010 approuvant les dispositions réglementaires relatives à la liquidation partielle a été retiré avant que le Tribunal administratif fédéral n'examine matériellement l'affaire (cf. décision de radiation du Tribunal administratif fédéral du 16 novembre 2010 [cause C-5987/2010]). Au demeurant, l'objet de la contestation devant le Tribunal administratif fédéral, tel qu'il était déterminé par la décision litigieuse, ne pouvait porter que sur l'approbation du règlement de liquidation partielle et sur le contenu dudit règlement, à l'exclusion de toute autre question, telle que, en particulier, le bien-fondé et les modalités de la liquidation partielle opérée dans le cas du demandeur. Partant, le grief tiré de la violation de l'autorité de la chose jugée découlant de la décision de radiation du Tribunal administratif fédéral du 16 novembre 2010 est mal fondé, si bien que la Cour de céans peut examiner à titre préjudiciel le bien-fondé et les modalités de la liquidation partielle opérée dans le cas du demandeur.

E. 4

L'organe paritaire désigné ou l'organe compétent fixe, dans le cadre des dispositions légales et du règlement : a. le moment exact de la liquidation ; b. les fonds libres et la part à répartir lors de la liquidation ; c. le montant du découvert et la répartition de celui-ci ; d. le plan de répartition.

E. 5

L'institution de prévoyance informe les assurés et les bénéficiaires de rentes sur la liquidation partielle ou totale de manière complète et en temps utile. Elle leur permet notamment de consulter le plan de répartition.

E. 6

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. Un recours contre la décision de l'autorité de surveillance n'a d'effet suspensif que si le président de la commission de recours [aujourd'hui : de la cour compétente du Tribunal administratif fédéral] le décide, d'office ou sur requête du recourant. En l'absence d'effet suspensif, la décision de la commission de recours [aujourd'hui : du Tribunal administratif fédéral] n'a d'effet qu'à l'avantage ou au détriment du recourant. L'art. 74 est applicable pour le surplus. b) Les dispositions de la LPP sont complétées par les art. 27 g et 44 OPP 2 (entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2005, modifiés dans l'intervalle le 1^{er} juin 2009 et le 1^{er} janvier 2012) dont la teneur est la suivante : Art. 27 g Droit à des fonds libres en cas de liquidation partielle ou totale 1 Lors d'une liquidation partielle ou totale, il existe un droit individuel à une part des fonds libres en cas de sortie individuelle ; en cas de sortie collective, ce droit peut être individuel ou collectif. 1bis Pour le calcul des fonds libres, l'institution de prévoyance doit se baser sur un bilan commercial et technique assorti de commentaires décrivant clairement la situation financière effective. 2 En cas de modifications importantes des actifs ou des passifs entre le jour déterminant pour la liquidation partielle ou totale et celui du transfert des fonds, les fonds libres à transférer peuvent être adaptés en conséquence. 3 Les découverts de techniques d'assurance sont calculés conformément à l'art. 44 OPP 2. Une éventuelle réduction s'opère à titre individuel sur la prestation de sortie. Si cette dernière a déjà été transférée sans diminution, l'assuré est tenu de restituer le montant de la déduction. Art. 44 Découvert 1 Un découvert existe lorsqu'à la date de référence du bilan le capital actuariel de prévoyance nécessaire calculé par l'expert en prévoyance professionnelle selon des principes reconnus n'est pas couvert par la fortune de prévoyance disponible. Les détails concernant le calcul du découvert figurent dans l'annexe. 2 L'institution de prévoyance doit informer de manière appropriée l'autorité de surveillance, l'employeur, les assurés et les bénéficiaires de rentes : a. de l'existence d'un découvert, notamment de son importance et de ses causes. L'annonce à l'autorité de surveillance doit être faite au plus tard lorsque le découvert au sens de l'annexe est établi sur la base des comptes annuels ; b. des mesures prises afin de résorber le découvert et du délai dans lequel elle prévoit que le découvert pourra être résorbé ; c. de la mise en œuvre du concept de mesures et de l'efficacité des mesures appliquées. Cette information doit être fournie périodiquement. 3 Lorsque la rémunération est inférieure au taux minimal en application de l'art. 65d, al. 4, LPP, l'institution de prévoyance doit indiquer par ailleurs que les mesures prévues par l'art. 65d, al. 3, let. a et b, LPP sont insuffisantes pour résorber le découvert. c) Sous le titre « Dispositions réglementaires concernant les liquidations totales et partielles », la let. d des dispositions finales de la modification du 18 août 2004 de l'OPP 2, entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2005, octroyait aux institutions de prévoyance un délai de trois ans au plus après l'entrée en vigueur de la modification pour adapter leurs règlements et leurs contrats. Par la suite, l'OFAS (Office fédéral des assurances sociales) a précisé, dans l'hypothèse où une institution de prévoyance était amenée à procéder à une liquidation partielle avant la fin de la période transitoire sans posséder encore de règlement de liquidation partielle, qu'elle devait se doter d'un tel règlement à ce moment précis. Après approbation par l'autorité de surveillance, elle pouvait en appliquer les principes aussi bien pour une liquidation partielle dont le jour déterminant était antérieur au moment de l'approbation du règlement de liquidation partielle par l'autorité de surveillance que pour toutes les liquidations partielles futures (Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 100 du 19 juillet 2007, n° 591). d)

Afin que les institutions de prévoyance ne procèdent pas à des liquidations partielles de façon arbitraire mais selon des principes uniformes et légaux, la jurisprudence a précisé que les conditions et la procédure de liquidation partielle devaient être fixées au préalable dans le règlement de l'institution, lequel devait être soumis à l'autorité de surveillance pour approbation constitutive (ATF 136 V 322 consid. 8.2). 5. Le règlement complémentaire – valable du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005 – concernant la liquidation partielle de la défenderesse, adopté par le Conseil de fondation le 30 juin 2010 et approuvé par le Service de surveillance le 15 juillet 2010, prévoyait notamment ce qui suit : Art. 1 – Conditions et date de la liquidation partielle Les conditions pour une liquidation partielle sont remplies :

- a. en cas de réduction importante des effectifs, soit de 10 % des assurés actifs et que cela concerne au moins 20 assurés en l'espace de 12 mois. La réduction de l'effectif est calculée par comparaison entre l'effectif présent au début de la période comptable déterminante et celui présent à la fin de celle-ci.
- b. en cas de restructuration d'une entreprise adhérente entraînant la disparition d'une unité représentant au moins 10 assurés et que les assurés actifs de cette unité quittent l'institution de prévoyance.
- c. en cas de résiliation d'un contrat d'affiliation. La date de référence pour la détermination des destinataires d'une liquidation partielle correspond à la date, respectivement à la période, à laquelle l'une des conditions pour une liquidation partielle est réalisée. Lorsque les conditions a ou b ci-dessus sont remplies, la date de la liquidation partielle correspond à la date de la clôture annuelle des comptes coïncidant avec la fin de la période déterminante ou y faisant suite. La date de la liquidation partielle, pour la condition c, est la date d'effet de la résiliation du contrat d'affiliation.

Art. 2 – Détermination des fonds libres et du découvert 1. Le montant des fonds libres ou du découvert est déterminé à partir du bilan commercial établi conformément aux recommandations comptables Swiss GAAP RPC 26 et du bilan technique. Ce sont les comptes annuels, révisés par l'organe de contrôle, et le bilan technique de l'exercice comptable à la date de liquidation partielle qui sont déterminants. En cas de modifications importantes des actifs ou des passifs entre les comptes annuels à la date de liquidation partielle et le transfert des fonds, le droit aux fonds libres peut être adapté en conséquence. 2. Le Conseil de Fondation détermine, après avoir consulté l'expert, la part des fonds libres qui peuvent être transférés ou le découvert qui doit être pris en compte en vertu de la liquidation partielle. [...] Art. 5 – Prise en compte d'un découvert 1. En cas de découvert, les prestations de sortie individuelle (et en cas de sortie de rentiers les réserves mathématiques individuelles des rentiers) peuvent être réduites proportionnellement au découvert technique, calculé selon l'art. 44 OPP 2, sur décision du Conseil de Fondation. Les contributions de rachat, les prestations d'entrée, les versements et remboursements anticipés pour le logement, ainsi que les apports et retraits suite à un divorce versés 12 mois avant la date de la liquidation partielle ne sont pas pris en compte. 2. Ce calcul ne contribue pas à réduire l'avoir de vieillesse LPP (art. 18 LPP). 3. Lors de l'existence probable ou manifeste d'un découvert, le Conseil de Fondation est habilité à appliquer une réduction provisoire des prestations individuelles de libre passage par anticipation lorsqu'il apparaît vraisemblable que sera incessamment réalisée l'une des conditions fixées à l'article 1 pour une liquidation partielle. La réduction provisoire ne s'applique qu'aux assurés susceptibles d'être concernés par la liquidation partielle. Après clôture de la procédure de liquidation partielle, la Fondation établit un décompte définitif et verse une éventuelle différence, intérêts moratoires en sus. 4. Si la prestation de sortie a déjà été transférée sans diminution, l'assuré est tenu de restituer le montant perçu en trop. 5. La prestation de sortie ne doit pas, de plus, être inférieure au résultat du calcul suivant : +

prestations d'entrée apportées sans intérêt + rachat sans intérêt + cotisations d'épargne payées par l'employeur et l'employé sans intérêt - versements anticipés effectués dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement ou du divorce sans intérêt + remboursements des versements anticipés et transferts suite à un divorce. Si l'application de cet alinéa entraîne une diminution du degré de couverture, calculé selon l'article 44 OPP 2, de plus de 2 % par rapport à l'application des alinéas 1 et 2 uniquement, le Conseil de Fondation réduit les prestations de sortie sans tenir compte de l'alinéa 5. [...] Art.

E. 8

a) Selon un principe généralement admis, la prestation de sortie porte intérêt dès son exigibilité (art. 2 al. 3 LFLP) selon le taux réglementaire ou selon le taux d'intérêt minimal de la LPP jusqu'au moment du transfert (art. 12 OPP 2 en corrélation avec l'art. 15 al. 2 LPP ; cf. ATF 137 V 463 consid. 7.1). b) Si l'institution de prévoyance ne transfère pas la prestation échue dans les trente jours après avoir reçu toutes les informations nécessaires (notamment concernant l'affectation de la prestation de sortie), elle est tenue de verser un intérêt moratoire. Le calcul de l'intérêt moratoire se fait sur le montant de la prestation de sortie au moment où débute l'obligation de verser un intérêt moratoire pour l'institution de prévoyance en demeure de transférer celle-ci, et tient compte des intérêts compensatoires réglementaires ou légaux dus à ce moment-là. Ceux-ci ne doivent pas être cumulés avec les intérêts moratoires, dès lors qu'ils poursuivent le même but, soit le maintien de la prévoyance (ATF 137 V 463 consid. 7.2 et les références). Le taux de l'intérêt moratoire correspond, selon l'art. 7 OLP [ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité ; RS 831.425), au taux d'intérêt minimal fixé dans la LPP, augmenté de 1 % (art. 7 OLP en corrélation avec les art. 1 al. 2, 2 al. 4 et 26 al. 2 LFLP, 12 OPP 2 et 15 al. 2 LPP). c) Compte tenu de ce qui précède, la défenderesse devra verser sur la prestation de sortie due au 27 octobre 2005 un intérêt moratoire à compter du 28 octobre 2005, jour suivant le versement de la prestation de sortie due au demandeur, selon le taux d'intérêt minimal de la LPP, augmenté de 1 %, soit 3,5 % du 28 octobre 2005 au 31 décembre 2007, 3,75 % du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2008, 3 % du 1^{er} janvier 2009 au 31 décembre 2011, 2,5 % du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2013, 2,75 % du 1^{er} janvier 2014 au 31 décembre 2015, 2,25 % du 1^{er} janvier 2016 au 31 décembre 2016 et 2 % à compter du 1^{er} janvier 2017.

E. 9

a) Sur le vu de ce qui précède, la demande formée le 2 février 2017 par le demandeur à l'encontre de la défenderesse doit être admise. Le demandeur a droit au versement de la somme de 34'970 fr. 45, avec intérêt à 3,5 % du 28 octobre 2005 au 31 décembre 2007, 3,75 % du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2008, 3 % du 1^{er} janvier 2009 au 31 décembre 2011, 2,5 % du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2013, 2,75 % du 1^{er} janvier 2014 au 31 décembre 2015, 2,25 % du 1^{er} janvier 2016 au 31 décembre 2016 et 2 % dès le 1^{er} janvier 2017. b) On précisera pour la bonne forme que le montant retenu illicitement par la défenderesse ne doit pas être versé à une institution de prévoyance ou sur un compte de libre passage, dès lors que le demandeur avait obtenu à l'époque le droit, en raison de son départ de la Suisse, de percevoir en espèces le montant de sa prestation de libre passage.

E. 10

a) La procédure étant gratuite (art. 73 al. 2 LPP), il ne sera pas perçu de frais de justice. b) Le demandeur, qui obtient gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, a

droit à des dépens, fixés à 3'500 fr. et mis à la charge de la défenderesse (art. 55 LPA-VD, applicable par analogie en vertu de l'art. 109 al. 1 LPA-VD).

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