

BGer H 193/00 vom 2. Mai 2001

Bundesgericht, 2001-05-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_193_00

FR: TF H 193/00 du 2 mai 2001

IT: TF H 193/00 del 2 maggio 2001

Regeste

Assurance-vieillesse et survivants

Erwägungen

E. 1

La décision litigieuse n'ayant pas pour objet l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le Tribunal fédéral des assurances doit se borner à examiner si les premiers juges ont violé le droit fédéral, y compris par l'excès ou par l'abus de leur pouvoir d'appréciation, ou si les faits pertinents ont été constatés d'une manière manifestement inexacte ou incomplète, ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 132 en corrélation avec les art. 104 let. a et b et 105 al. 2 OJ).

E. 2

Le recourant conteste sa responsabilité et sa qualité d'organe de fait. Il reproche au tribunal administratif d'avoir considéré qu'il avait eu, au sein de la société X. _____ Sàrl, une influence déterminante sur la marche des affaires. a) En vertu de l' art. 52 LAVS , l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des prescriptions et cause ainsi un dommage à la caisse de compensation est tenu à réparation. Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 123 V 15 consid. 5b et les références). b) La notion d'organe selon l' art. 52 LAVS est en principe identique à celle qui se dégage de l' art. 754 al. 1 CO . En matière de responsabilité des organes d'une société anonyme, l' art. 52 LAVS vise donc aussi, en première ligne, les organes statutaires ou légaux de celle-ci, soit les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs (Nussbaumer, Les caisses de compensation en tant que parties à une procédure de réparation d'un dommage selon l' art. 52 LAVS , RCC 1991 p. 403 sv.; Knus, Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, thèse Zurich 1989, p. 14 ss). Mais les critères d'ordre formel ne sont, à eux seuls, pas décisifs et la qualité d'organe s'étend aux personnes qui ont pris des décisions réservées aux organes ou se sont chargées de la gestion proprement dite, participant ainsi de manière déterminante à la formation de la volonté de la société (ATF 119 II 255 , 117 II 571 consid. 3, 441 consid. 2b, 114 V 214 ss consid. 4, 79 sv.; Forstmoser, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2e éd., p. 209 ss; Böckli, Schweizer Aktienrecht, 2e éd., p. 1072, note 1969; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, § 37, note 4; Peter Viktor Kunz, Rechtsnatur und Einreordnung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage, thèse Berne 1993, p. 182 ss). La qualité d'organe est donc réservée aux personnes exécutant leurs obligations au sein de la société ou à l'égard des tiers en vertu de leur propre pouvoir de décision. Le fait qu'une personne est inscrite au registre du commerce avec droit de signature n'est, à lui seul, pas déterminant (Forstmoser, op. cit. , p. 209, note 656). La préparation de décisions par une collaboration technique, commerciale

ou juridique ne suffit pas à conférer la qualité d'organe au sens matériel. En d'autres termes, la responsabilité liée à la qualité d'organe présuppose que l'intéressé ait eu des compétences allant nettement au-delà d'un travail préparatoire et de la création des bases de décisions, pour se concentrer sur la participation, comme telle, à la formation de la volonté de la société. La responsabilité pour la gestion ne vise ainsi que la direction supérieure de la société, au plus haut niveau de sa hiérarchie (sur ces divers points, voir ATF 117 II 572 sv). S'agissant plus particulièrement de fondés de procuration, la qualité d'organe responsable ne doit être admise qu'avec beaucoup de retenue; en règle ordinaire, elle doit plutôt être niée, car, en principe, un fondé de procuration n'assume pas, au plus haut niveau, la gestion et la direction de la société (ATF 117 II 570 , 114 V 213, 111 V 172; Kunz, op. cit. , p. 185 sv.; Bökli, ibidem).

E. 3

Les premiers juges ont constaté que le recourant exerçait, aux côtés de D._____, la direction de la société X._____ Sàrl et assumait ainsi les fonctions d'un organe de fait. En bref, il avait participé à la création de la société (dont le but était d'éponger les dettes de la société Y._____ Ltd, une société gérée et dirigée par D._____ et sa fille, qui connaissait des difficultés financières et dans laquelle le recourant a assumé une fonction de comptable). Il avait pris, aux côtés de D._____, les décisions d'investissement et celles qui avaient trait à l'achat des machines. On s'adressait à lui pour les questions financières et salariales. C'était le recourant qui effectuait des démarches pour trouver des financements et décidait de tout ce qui devait être payé. En outre bien que le siège de la société fût à E._____, chez C._____, le courrier était dévié chez lui. Enfin, la correspondance avec la Caisse cantonale neuchâteloise de compensation était adressée à la fiduciaire A._____.

E. 4

a) Les constatations de la cour cantonale, dont il ressort qu'il prenait une part décisive aux décisions sociales importantes (investissement, achat de machines, recherche de financement), procèdent d'une appréciation insoutenable des preuves. Il ressort en effet du témoignage de D._____ que c'est C._____ qui gérait en principe la société, (tout en demandant conseil au recourant) et qu'il "menait la barque sur le plan technique", alors que A._____ n'avait aucun pouvoir de décision et se limitait à exécuter les prestations qu'on lui demandait. L'achat des nouvelles machines était proposé par C._____ qui a confirmé ce fait, en précisant qu'il établissait les nécessités en matière d'achat (d'outillage, de machines et de matériaux) et en discutait avec A._____, qui "définissait ce qu'il était possible d'acheter vu la situation financière". Il résulte également de ce témoignage que lors des réunions entre les différents intéressés concernant les affaires sociales, les décisions étaient finalement prises par D._____. Ces faits sont en outre corroborés par les déclarations du mécanicien F._____ qui avait des contacts avec le recourant pour des questions financières, soit "pour obtenir des montants qui ne dépassaient pas 500 francs". Quant à B._____, il a déclaré qu'il participait au versement des salaires, ainsi que, sur les directives de C._____, aux démarches pour trouver un financement, démarches effectuées en collaboration avec A._____. b) Dans ces circonstances, et en l'absence d'autres éléments que ces témoignages, c'est à tort que la cour cantonale a retenu que le recourant prenait une part décisive aux investissements (en général). En effet, le but principal de la société X._____ Sàrl était l'exploitation d'un atelier de mécanique. Les seules décisions de nature financière d'une certaine importance prises par cette société

avaient trait aux achats de machines. Or, précisément, il résulte de trois témoignages, dont celui de C. _____ qui n'avait aucun intérêt à disculper A. _____, que l'achat des machines était proposé par C. _____, qui en discutait avec le recourant (en sa qualité de comptable), pour savoir si la situation financière de la société permettait l'acquisition envisagée, les décisions finales étant prises par D. _____ (selon le même témoignage de C. _____). Le dossier ne contient, en outre, pas d'éléments qui infirmeraient la valeur de ces témoignages. c) Par ailleurs, pour ce concerne la recherche de financements, le témoignage de B. _____ met en évidence que ce dernier effectuait ces démarches, sous les directives de C. _____, en collaboration avec le recourant. A cet égard, il ressort d'une énumération chronologique établie par le recourant, à la demande de la cour cantonale - concernant les activités de C. _____ en 1996 - qu'une fois X. _____ Sàrl fondée, A. _____ a rencontré à deux reprises des représentants bancaires pour un probable financement. Le dossier ne contient pas de mention d'autres circonstances dans lesquelles le recourant aurait pris part à la recherche de financements durant la vie de la société. On ne saurait, ici non plus, affirmer que le recourant a joué un rôle décisif dans la recherche de financements, dès lors qu'il agissait sous les directives de C. _____, d'une part, et que son intervention (toujours conjointe avec celle de C. _____ et consorts ou B. _____), s'est limitée à deux rencontres. En revanche, il résulte de deux lettres de la société Z. _____ SA des 11 septembre 1996 et 17 mars 1997 que c'est C. _____ qui s'occupait du financement d'un certain nombre de machines par la voie du leasing, pour un loyer mensuel de l'ordre de 5000 fr. En outre, selon les témoignage de G. _____, c'est également C. _____ qui a négocié, seul, un arrangement avec Z. _____ SA dont il ressort que X. _____ Sàrl a accepté de verser 30 000 fr. pour mettre un terme au litige opposant les deux sociétés. d) De surcroît, les contacts avec les clients (anciens et nouveaux) étaient établis, la plupart du temps, avec C. _____. Il découle des considérants précédents, que l'on ne saurait en déduire que le recourant a pris une part déterminante dans les décisions sociales importantes, telles que les achats de machines, le financement de X. _____ Sàrl et les relations contractuelles avec les clients.

E. 5

a) Les autres éléments retenus par la cour cantonale ne suffisent pas pour en déduire que le recourant, qui n'était pas associé de la société et n'était pas inscrit au registre du commerce, a agi comme un organe de fait de la société X. _____ Sàrl. Qu'il ait assisté aux réunions relatives à l'achat de machines et ait été consulté pour des questions financières découlait nécessairement des tâches en relation avec le contrat de travail conclu avec la société le 1er juillet 1996 (tenue de la comptabilité, établissement de l'état permanent des débiteurs et créanciers, règlement du contentieux, paiements des créanciers, paiement des salaires, établissement des décomptes AVS-AC etc). Il percevait d'ailleurs pour cette activité un salaire de 3000 fr. par mois. En outre, on ne peut rien déduire du fait que la Caisse de compensation corresponde directement avec A. _____ à l'adresse de sa fiduciaire, dès lors qu'il était responsable des déclarations d'AVS et du paiement des salaires. De surcroît, ni les circonstances de la création de la société X. _____ Sàrl ni la réexpédition du courrier ne sont des éléments déterminants pour retenir que A. _____ était un organe de fait. Il résulte en effet sans ambiguïté de l'ensemble du dossier que A. _____ n'avait en aucun cas la maîtrise financière de la société. Il est inconcevable d'ailleurs que les personnes intéressées financièrement, soit B. _____ (qui possédait 19 parts sociales sur 20) et D. _____ (qui avait mis à la disposition de X. _____ Sàrl un titre hypothécaire d'une valeur de 150 000 fr. en garantie d'un prêt bancaire de 120 000 fr. octroyé à la

société), aient associé de manière déterminante A. _____ - simple employé à mi-temps - aux destinées de la société. b) Il est vrai que, à partir du moment où la situation de la société s'est dégradée, quelques mois après sa fondation en juin 1996, les associés - dont l'un des deux, le responsable technique, a quitté abruptement X. _____ Sàrl le 6 février 1997, laissant en plan créanciers, fournisseurs et clients - ont manifesté un désintérêt croissant pour la société. Mais rien ne permet de dire que le recourant se soit substitué aux organes de la société en agissant en lieu et place de ceux-ci. En particulier, le fait que A. _____ a déployé avec B. _____, après le prononcé de la faillite, des efforts pour tenter de redresser la situation de la société ne constitue pas un indice dans ce sens, contrairement à ce qu'a retenu la cour cantonale.

E. 6

Sur le vu de ce qui précède, on ne saurait tenir pour établi que A. _____ ait eu qualité d'organe de fait. Partant, une responsabilité découlant de l' art. 52 LAVS doit être niée en ce qui le concerne.

E. 7

Compte tenu de l'issue du recours, les frais de la procédure, qui n'est pas gratuite en l'occurrence (art. 134 OJ a contrario), seront supportés par la caisse de compensation.

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