

BGer H 236/04 vom 9. November 2005

Bundesgericht, 2005-11-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_236_04

FR: TF H 236/04 du 9 novembre 2005

IT: TF H 236/04 del 9 novembre 2005

Regeste

Assurance vieillesse et survivants | 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 jugement entrepris expose correctement les règles légales et les principes jurisprudentiels applicables en matière de responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 aLAVS (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) et de la jurisprudence y relative. Il précise également à juste titre que le présent litige reste soumis aux dispositions de la LAVS en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, soit sans les modifications entraînées par l'entrée en vigueur, au 1er janvier 2003, de la LPGA (cf. ATF 129 V 4 consid. 1.2). On peut donc y renvoyer sur ces points.

E. 3.1

Dans un moyen qu'il convient d'examiner en premier lieu, le recourant fait valoir que l'intimée n'a pas agi suffisamment tôt dès la connaissance du dommage, de sorte que ses prétentions étaient prescrites ou périmées au moment où elle a rendu sa décision en réparation, le 1er septembre 1999. Selon lui, le point de départ du délai de «prescription» doit être fixé à la date de la faillite de Q. _____ SA, puisque l'intimée était au courant «depuis l'origine» des difficultés financières que subissait la société au vu des importants arriérés de cotisations sociales. La caisse devait donc savoir le 26 juin 1996 déjà qu'aucun dividende ne lui serait versé.

E. 3.2

Selon l'ancien art. 82 al. 1 RAVS, le droit de demander la réparation du dommage se prescrit lorsque la caisse de compensation ne le fait pas valoir par une décision de réparation dans l'année après qu'elle a eu connaissance du dommage, et, en tout cas, à l'expiration d'un délai de cinq ans à compter du fait dommageable. Comme l'a à juste titre rappelé la juridiction cantonale, les délais prévus par l'ancien art. 82 al. 1 RAVS sont des délais de péremption, en ce sens que la caisse de compensation est déchu du droit d'exiger la réparation du dommage si elle n'a pas agi dans les délais requis (cf. ATF 128 V 12

consid. 5a, 17 consid. 2a, 121 III 388; SVR 2005 AHV n° 15 p. 48 consid. 5.1.1 et les références). En ce qui concerne le moment de la connaissance du dommage en cas de faillite, la jurisprudence retient généralement celui du dépôt de l'état de collocation, ou celui de la publication de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 195 sv. consid. 2.3). Contrairement à ce que soutient le recourant, les difficultés financières de la société ne constituent pas des circonstances spéciales qui auraient permis à la caisse lésée d'acquiescer exceptionnellement la connaissance nécessaire du dommage avant le dépôt de l'état de collocation, dont l'intimée a été informée le 9 septembre 1998. A supposer que la caisse eût dû inférer du non-paiement des cotisations sociales sur plusieurs mois que l'employeur se trouvait dans une situation financière précaire, cela ne lui permettait pas de tirer de conclusion ni quant à l'importance d'un éventuel endettement, ni quant au recouvrement ultérieur de ses créances au moment du prononcé de la faillite, et de croire qu'il n'y avait manifestement plus rien à espérer de la procédure de réalisation. En l'occurrence, le départ du délai de péremption d'une année est intervenu au moment où l'intimée a été informée par l'office des poursuites et faillite compétent du dépôt de l'état de collocation en ses bureaux et du fait qu'aucun dividende n'était prévu pour les créanciers chirographaires. La décision en réparation datée du 1er septembre 1999 n'était donc pas tardive. Partant, le moyen tiré de la péremption est mal fondé.

E. 4

Le recourant fait encore valoir une constatation arbitraire des faits quant à sa position au sein de la société avant la fin du mois de novembre 1995, date à laquelle il a été nommé administrateur de Q. _____ SA. Il reproche à la juridiction cantonale d'avoir admis sa qualité d'organe de fait de la société depuis 1994 et prétend être entré en contact avec O. _____ - alors actionnaire majoritaire de la société - au mois de juin 1994, afin de négocier «une reprise de l'actionnariat de la société» pour le compte de tiers investisseurs. Il en veut pour preuve le document intitulé «protocole d'intention d'achat d'un ensemble d'actifs», produit en instance cantonale, qui porte sur l'acquisition de la société anonyme Q. _____ SA par «MM. H. _____ et partenaires» que le recourant et O. _____ ont signé le 14 juin 1994. H. _____ affirme également avoir contresigné par la suite les courriers de l'administrateur C. _____ en tant que «repreneur futur de la société» et non de directeur, en précisant qu'il n'avait jamais disposé d'un droit de signature engageant la société avant sa nomination en tant qu'administrateur.

E. 4.1

Dans le cas d'une société anonyme, la notion d'organe responsable selon l'art. 52 aLAVS est en principe identique à celle qui ressort de l' art. 754 al. 1 CO . En matière de responsabilité des organes d'une société anonyme, l'art. 52 aLAVS vise donc aussi, en première ligne, les organes statutaires ou légaux de celle-ci soit les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs. Mais les critères d'ordre formel ne sont, à eux seuls, pas décisifs et la qualité d'organe s'étend à toutes les personnes qui prennent en fait les décisions normalement réservées aux organes ou qui pourvoient à la gestion, concourant ainsi à la formation de la volonté sociale d'une manière déterminante (ATF 128 III 30 consid. 3a, 117 II 441 consid. 2b, 571 consid. 3, 107 II 353 consid. 5a). Il faut cependant que la personne en question ait eu la possibilité de causer un dommage ou de l'empêcher, c'est-à-dire d'exercer effectivement une influence sur la marche des affaires de la société (ATF 128 III 30 consid. 3a, 117 II 442 consid. 2b, 111 II 84 consid. 2a).

E. 4.2

Les premiers juges constatent que le recourant occupait la position d'organe de fait «depuis 1994 déjà», comme le démontre la circonstance qu'il a négocié, pratiquement seul, des plans de paiement et des délais avec la caisse au cours de cette année. Il gérait par ailleurs toutes les affaires courantes et signait les courriers en tant que directeur de la société.

E. 4.3

Contrairement à ce que prétend le recourant, il ressort du dossier que son rôle au sein de la société à partir de l'été 1994 ne s'est pas limité à celui de «négociateur-repreneur», mais doit être assimilé à celui d'un organe de fait au sens de la jurisprudence précitée. D'une part, il a confirmé au cours d'une audience d'instruction à laquelle il était appelé à témoigner qu'il est devenu actionnaire de Q. _____ SA le 14 juin 1994 (voir aussi la liste des présences à l'assemblée générale extraordinaire de Q. _____ SA du 9 novembre 1994). A cette occasion, il a par ailleurs indiqué s'être occupé de négociations avec la Caisse cantonale genevoise de chômage (en relation avec la réduction du temps de travail de certains employés de la société) et être devenu à cette époque le principal interlocuteur de la caisse intimée parce que «M. O. _____ avait perdu sa crédibilité auprès de la Caisse» (cf. le procès-verbal d'audience du 10 novembre 1997 devant un juge d'instruction du canton de Genève). Cette affirmation est corroborée par l'échange de correspondances entre la société en cause et la caisse intimée dont il apparaît que le recourant a, dès le mois d'août 1994, négocié seul en tant que «directeur», ou avec C. _____ en sa qualité d'administrateur inscrit au registre du commerce, un plan de remboursement, puis de paiement des arriérés de cotisations sociales avec l'intimée (cf. courriers des 16 août 1994, 7 octobre 1994 et 10 mai 1995; note téléphonique de l'intimée du 11 janvier 1995). De même s'est-il chargé de l'engagement du personnel de Q. _____ SA, puisqu'il a conclu, au nom de la direction de celle-ci, un contrat de travail avec P. _____, le 28 décembre 1994, après avoir engagé C. _____ comme administrateur le 29 juillet 1994. En outre, certaines des attestations de salaire adressées à l'intimée pour les salaires à partir du mois de juin 1994 portent la signature du recourant, de sorte qu'il se chargeait également des décomptes de cotisations paritaires. Dans ces circonstances, qui laissent apparaître que le recourant traitait avec les tiers sur le même pied qu'un membre du conseil d'administration de Q. _____ SA et agissait seul sans être subordonné aux ordres de l'un ou l'autres des administrateurs, on doit admettre que H. _____ a effectivement déployé une activité relevant de la participation à la gestion et à la formation de la volonté de la société; il a donc la qualité d'organe de fait à partir du mois de juin 1994. Le fait que l'administrateur C. _____ est ponctuellement intervenu à ses côtés jusqu'au moment où il a été démis de ses fonctions (en novembre 1994) ne suffit pas à limiter le rôle du recourant; l'intervention de l'administrateur était en effet requise d'un point de vue formel, dès lors que le recourant ne disposait pas d'un droit de signature. Cet aspect n'est en soi pas décisif au demeurant, puisque l'inscription au registre du commerce n'est pas, à elle seule, déterminante (voir ATF 117 II 572 sv.).

E. 5

Enfin, l'argumentation du recourant liée à un éventuel surendettement de la société au moment de son entrée en fonction en tant qu'administrateur n'est pas pertinente. La demande en réparation du dommage porte en effet sur des cotisations paritaires dues pour une période pendant laquelle il avait la qualité d'organe de fait, puis d'organe formel - et non pas sur des cotisations antérieures.

E. 6

Pour le surplus, les premiers juges ont constaté de manière à lier la Cour de céans que le recourant avait retenu le paiement de cotisations paritaires pour désintéresser en priorité d'autres créanciers que l'intimée, alors que l'avenir de la société était plus que préoccupant. Un tel comportement constitue un cas de négligence grave sanctionné par l'art. 52 aLAVS. Par ailleurs, le montant du dommage fixé par l'intimée n'apparaît pas critiquable. Les simples doutes qu'émet le recourant à cet égard en affirmant que la société n'avait pas versé de salaire en 1996 ne suffisent pas à en contester le bien-fondé, ce d'autant plus que le dommage invoqué porte sur des cotisations dues jusqu'au mois de novembre 1995.

E. 7

De ce qui précède, il résulte que le recours est infondé.

E. 8

La procédure n'est pas gratuite, s'agissant d'un litige qui ne porte pas sur l'octroi ou le refus de prestations (art. 134 OJ a contrario). Les frais de justice seront supportés par le recourant qui succombe (art. 156 al. 1 OJ en corrélation avec l' art. 135 OJ).

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