

BGer H_284/2002 vom 19. Februar 2003

Bundesgericht, 2003-02-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_284_2002

FR: TF H_284/2002 du 19 février 2003

IT: TF H_284/2002 del 19 febbraio 2003

Erwägungen

E. 1

Les premiers juges ne se sont prononcés que sur la question de la péremption du droit de l'intimée. Le jugement attaqué doit ainsi être considéré comme un jugement partiel sur le fond, qui est une décision finale (art. 97, 98 let . g, 98a et 128 OJ; art. 5 al. 1 PA), et non comme une décision incidente (art. 101 let. a et 129 al. 2 OJ ; art. 45 al. 1 PA). Il peut ainsi faire l'objet d'un recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances (ATF 122 V 153 consid. 1, 120 V 322 consid. 2 et les références citées).

E. 2

Chacun des recourants a été invité à verser une avance de frais en garantie des frais de justice présumés, avec l'avertissement que si les sûretés n'étaient pas fournies avant l'expiration du délai fixé, leurs conclusions seraient déclarées irrecevables. A. _____, B. _____ et E. _____ n'ont pas versé les sûretés requises. En application de l' art. 150 al. 4 OJ et conformément à l'avertissement précité, leur recours doit être déclaré irrecevable.

E. 3

Pour le reste, le recours de droit administratif n'est pas recevable dans la mesure où le litige a trait à la réparation du dommage relatif au non-paiement de cotisations au régime des allocations familiales de droit cantonal (ATF 124 V 146 consid. 1 et la jurisprudence citée).

E. 4

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. 5

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS, notamment en ce qui concerne l' art. 52 LAVS . Désormais, la responsabilité de l'employeur est réglée de manière plus détaillée qu'auparavant à l' art. 52 LAVS et les art. 81 et 82 RAVS ont été abrogés. Le cas d'espèce reste néanmoins régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1).

E. 6.1

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, 122 V 66 consid. 4a, 119 V 405 consid. 2 et les références).

Le caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale signifie que la caisse de compensation doit d'abord agir contre le débiteur des cotisations (employeur). Ce n'est que lorsque celui-ci n'est plus à même de remplir ses obligations que la caisse est fondée à agir contre les organes responsables, autrement dit en cas d'insolvabilité de l'employeur (ATF 113 V 256 consid. 3c; Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, PJA 1996, p. 1074 sv. ad 7a).

Il y a dommage au sens de l' art. 52 LAVS dès qu'un montant appartenant ou revenant à une caisse de compensation lui échappe. Il est réputé survenu dès que les cotisations normalement à la charge de l'employeur ne peuvent plus être perçues, pour des raisons juridiques ou de fait: la première éventualité vise les cotisations frappées de péremption selon l' art. 16 al. 1 LAVS (version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002); la seconde les cotisations qui n'ont pas pu être encaissées selon la procédure instituée à cet effet en raison de l'insolvabilité de l'employeur (ATF 121 III 384 consid. 3 bb, 388 consid. 3a, 113 V 257 consid. 3c, 112 V 157 consid. 2).

E. 6.2

L' art. 82 RAVS (en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) règle la prescription du droit de la caisse de compensation de demander la réparation du dommage. Un tel droit se prescrit lorsque la caisse 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 (al. 1). Lorsque ce droit dérive d'un acte punissable soumis par le code pénal à un délai de prescription de plus longue durée, ce délai est applicable (al. 2). En dépit de la terminologie dont use l' art. 82 RAVS , les délais institués par cette norme ont un caractère péremptoire (ATF 128 V 12 consid. 5a, 17 consid. 2a, 126 V 451 consid. 2a, 121 III 388 consid. 3b et les références).

Par moment de la «connaissance du dommage» au sens de l' art. 82 al. 1 RAVS , il faut entendre, en règle générale, le moment où la caisse de compensation aurait dû se rendre compte, en faisant preuve de l'attention raisonnablement exigible, que les circonstances effectives ne permettaient plus d'exiger le paiement des cotisations, mais pouvaient entraîner l'obligation de réparer le dommage (ATF 128 V 17 consid. 2a, 126 V 444 consid. 3a, 452 consid. 2a, 121 III 388 consid. 3b et les références). En cas de faillite, le moment de la connaissance du dommage ne coïncide pas avec celui où la caisse connaît la répartition finale ou reçoit un acte de défaut de biens; la jurisprudence considère, en effet, que le créancier qui entend demander la réparation d'une perte qu'il subit dans une faillite connaît suffisamment son préjudice, en règle ordinaire, lorsqu'il est informé de sa collocation dans la liquidation; il connaît ou peut connaître à ce moment-là le montant de l'inventaire, sa propre collocation dans la liquidation, ainsi que le dividende prévisible (ATF 128 V 17 consid. 2a et les références citées). Lorsque la caisse subit un dommage à cause de l'insolvabilité de l'employeur et en dehors de la faillite de ce dernier, le point de départ du délai d'une année coïncide avec le moment de la délivrance d'un acte de défaut de biens ou d'un procès-verbal de saisie selon l' art. 115 LP (ATF 113 V 256 consid. 3c, 112 V 158

consid. 3).

E. 7.1

Les recourants C._____ et D._____ (ci-après: les recourants) soutiennent qu'en faisant preuve de l'attention requise, la caisse de compensation aurait pu se rendre compte, le 14 mars 2000 au plus tard, que X._____ connaissait d'importants problèmes financiers et qu'il ne pourrait s'acquitter de toutes ses dettes à son égard. En effet, dès la signature de la convention du 14 mars/5 avril 2000, la caisse devait admettre que, vu leur importance, les montants correspondant aux cotisations du deuxième semestre 1999 et du premier trimestre 2000 ne pourraient pas être payés. Compte tenu du fait que les créanciers recevraient un dividende de huit pour cent, il était exclu que toutes les cotisations soient versées, de sorte que la survenance d'un dommage était certaine. De plus, cette convention prévoyait que le dividende serait versé pour solde de la créance de la caisse envers X._____. Cela équivalait, selon les recourants, à une renonciation à toute prétention ultérieure de la part de la caisse et s'expliquait par le fait, précisément, que celle-ci savait qu'elle ne pourrait à l'avenir plus rien obtenir de X._____.

D'ailleurs, selon les recourants toujours, la caisse connaissait déjà l'insolvabilité de X._____ avant même toute discussion relative à la transaction en question. En effet, dans une lettre du 13 août 1999, la caisse a écrit à X._____ qu'après la facturation de la période échue au deuxième trimestre 1999, elle possédait une créance contre X._____ pour un montant de 423'758 fr. 30 arrêtée au 30 juin 1999, laquelle demeurait impayée. Cela démontre que, avant la mi-août 1999, la caisse connaissait l'état d'insolvabilité de X._____. Les recourants se prévalent de l' art. 77 CC , selon lequel une association est dissoute de plein droit en cas d'insolvabilité. La caisse savait donc que, dans la mesure où elle réclamerait ultérieurement de nouveaux paiements, elle subirait un dommage équivalent.

Les recourants invoquent aussi une lettre que la caisse a adressée à la société fiduciaire V._____ le 13 juin 2000, dans laquelle la caisse indiquait qu'elle facturerait désormais les cotisations mensuellement dues à X._____ SA. La caisse savait donc pertinemment que X._____ ne serait pas en mesure de lui verser quoi que ce soit et devait en déduire qu'elle subirait inmanquablement un dommage.

Sur le vu de tous ces éléments, les recourants soutiennent que les décisions du 13 novembre 2001 sont intervenues plus d'une année après que la caisse a eu connaissance du dommage.

Enfin, les recourants reprochent au tribunal administratif de ne pas avoir administré les preuves qu'ils ont proposées en procédure cantonale. En particulier, ils se plaignent que les personnes qui ont participé à la négociation de la convention du 14 mars 2000 n'ont pas été entendues. Le tribunal administratif aurait renoncé à tenir compte de la réquisition de pièces tendant à établir la notoriété de la mauvaise situation financière de X._____. Enfin, les recourants se plaignent du fait que l'intégralité du dossier concernant la procédure en réparation engagée à l'encontre de E._____, F._____, G._____ et H._____, n'a pas non plus été produite.

E. 7.2

Il résulte de ce qui a été dit au considérant six que les deux créances, celle en paiement des cotisations et celle en réparation du dommage, doivent être distinguées, non seulement quant à leur objet, mais aussi quant à leur nature (ATF 123 V 171 consid. 3a; VSI 2001, p.

199 consid. 4c). Si la première se fonde sur l'obligation légale de l'employeur de verser des cotisations, la seconde se fonde sur la responsabilité pour le dommage causé par le non-paiement de ces cotisations. Ainsi, dans le cas particulier, la prétention que la caisse a fait valoir par des poursuites concerne des arriérés de cotisations, tandis que celle qui a fait l'objet de la demande devant le tribunal administratif se fonde sur l' art. 52 LAVS . Eu égard au principe de la subsidiarité de la responsabilité des organes de la personne morale, la caisse ne peut invoquer la réparation d'un dommage que lorsque le débiteur des cotisations arriérées se trouve dans l'impossibilité, en raison de son insolvabilité, de verser les cotisations à sa charge. Dans le cas d'une poursuite par voie de saisie, cette insolvabilité ne peut être constatée qu'au moment de la remise d'un acte de défaut de biens: c'est à ce moment que prend naissance la créance en réparation du dommage et que, au plus tôt, la caisse a connaissance de celui-ci au sens de l' art. 82 RAVS (ATF 113 V 258 consid. 3; voir aussi Thomas Nussbaumer, Les caisses de compensation en tant que parties à une procédure de réparation d'un dommage selon l' art. 52 LAVS in RCC 1991, p. 405 sv.).

E. 7.3

Le fait que, en l'occurrence, l'association avait fait l'objet de poursuites infructueuses (cotisations dues au 30 juin 1999), qui ont conduit la caisse de compensation à introduire une première demande en réparation du dommage contre les organes responsables ne saurait être décisif, dans la mesure où ces poursuites et cette procédure en réparation portaient sur une période de cotisations antérieure à la période en cause dans le présent litige. Certes, cette circonstance montrait à l'évidence que X._____ rencontrait de très sérieuses difficultés de trésorerie. Pour autant, cela ne signifie pas que la caisse était en droit, s'agissant de cotisations impayées pour une période ultérieure, d'actionner directement les organes de l'association en réparation du dommage, c'est-à-dire sans poursuite préalable à l'encontre de cette dernière. Ce procédé eût été en contradiction avec le principe de la subsidiarité évoqué plus haut et avec le fondement même de la demande en réparation, qui postule que la caisse de compensation, en actionnant l'employeur en réparation du dommage selon l' art. 52 LAVS , fait valoir une créance distincte de celle du paiement des cotisations.

Toute autre solution reviendrait à exiger de la caisse de compensation qu'elle supprime le résultat d'une poursuite par voie de saisie avant de décider de l'engager ou au contraire de notifier directement aux organes responsables des décisions en réparation du dommage. Cela ne répond à aucun intérêt tiré de la stabilité des relations juridiques ni à aucun intérêt majeur et digne de protection des organes responsables. Dans des situations-limites, ceux-ci seraient d'ailleurs fondés à invoquer avec succès le principe de la subsidiarité de leur responsabilité, ce qui conduirait souvent à des procédures en réparation prématurées. On ne saurait pas davantage exiger du juge des assurances sociales qu'il estime après coup, en cas de litige, les chances de succès d'une hypothétique poursuite entamée préalablement à une demande en réparation du dommage, pour décider finalement si la caisse était ou non en droit de s'en prendre directement aux organes responsables.

E. 7.4

Par ailleurs, on ne saurait retenir que l'association avait cessé juridiquement d'exister en raison des poursuites infructueuses dont elle avait fait l'objet pour la période de cotisations antérieure au 30 juin 1999, ce qui eût ouvert la voie, pour le dommage consécutif au non-paiement de cotisations pour une période ultérieure, à une action fondée sur l' art. 52

LAVS sans poursuites préalables contre le débiteur. Il est vrai que selon l' art. 77 CC , l'association est dissoute de plein droit lorsqu'elle est insolvable. Dès la dissolution, l'association entre en liquidation et c'est l'achèvement de la liquidation qui entraîne la fin de la personnalité morale. Ce moment survient lorsqu'aucune prétention ne peut plus être formulée à l'encontre de l'association en liquidation (Jean-François Perrin, Droit civil V, Droit de l'association [art. 60-79 CC], Fribourg 1992, p. 174 sv.; Anton Heini, Das Schweizerische Vereinsrecht, Bâle, Frankfurt am Main, 1988, p. 36 sv.). Or cette condition n'était pas réalisée en 1999, pas plus d'ailleurs qu'au cours de l'année 2000. Dans ce contexte, on notera que lors de l'assemblée générale du 22 novembre 1999, il n'a nullement été question de dissolution de l'association, cette éventualité ayant été au contraire expressément écartée. C'est à cette occasion, du reste, qu'un nouveau comité directeur composé des recourants a été élu. Ces derniers sont dès lors malvenus, après coup, de soutenir que la dissolution légale de la société était survenue en 1999 déjà.

De surcroît, il y a lieu de constater que X. _____, après cette assemblée générale, a poursuivi ses activités sportives, ce qui montre qu'il disposait encore des moyens nécessaires (recettes de match, partenaires économiques etc.) pour le paiement des charges inhérentes au club, notamment, les salaires des joueurs. La preuve de la capacité financière d'une équipe professionnelle est d'ailleurs une condition d'obtention d'une licence de la part de la Ligue nationale suisse Z. _____ (voir Dorothe Scherrer-Bircher, Wirtschaftliche Rezession und Sportvereine, insbesondere Fussball- und Eishockeyvereine [Auflösung und Liquidation, Sanierung], thèse Zurich 1994, p. 103 ss).

E. 8

En conclusion, il y a lieu de constater - sans qu'il soit nécessaire de compléter l'instruction - que le délai de péremption d'une année a commencé à courir, au plus tôt, au moment de la délivrance des actes de défaut de biens du 18 décembre 2000, plus précisément au moment de leur réception par la caisse le 22 décembre suivant. Les décisions en réparation, notifiées le 13 novembre 2001, l'ont donc été dans le délai d'une année, comme l'ont constaté avec raison les premiers juges.

E. 9

La procédure n'est pas gratuite (art. 134 OJ a contrario).

Dans la mesure où A. _____, B. _____ et E. _____ n'ont pas versé l'avance de frais requise, ce qui entraîne l'irrecevabilité de leur recours (supra consid. 2), il n'y a pas lieu de mettre des frais de justice à leur charge.

Les recourants C. _____ et D. _____, qui succombent (art. 156 al. 1 OJ), supporteront les frais de la procédure.

Bien qu'elle obtienne gain de cause et qu'elle soit représentée par un avocat, l'intimée n'a pas droit à des dépens (art. 159 al. 2 in fine OJ).