

BGer H_66/2005 vom 19. Juli 2006

Bundesgericht, 2006-07-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_66_2005

FR: TF H_66/2005 du 19 juillet 2006

IT: TF H_66/2005 del 19 luglio 2006

Erwägungen

E. 1.1

Contestant la recevabilité du recours de droit administratif, l'intimé soutient que le jugement entrepris, qui en tant que décision de renvoi du dossier à la caisse devrait être qualifié de décision incidente, ne pourrait être attaqué que «lorsque la Caisse intimée aura donné suite au renvoi du Tribunal cantonal des assurances sociales».

E. 1.2

Selon le dispositif du jugement cantonal, la requête en mainlevée d'opposition est admise et la cause est renvoyée à la caisse intimée «afin qu'elle calcule le montant du dommage qui doit être réparé correspondant aux cotisations échues jusqu'à fin mars 1997», la requête en mainlevée étant rejetée pour le surplus. Il convient d'interpréter ce dispositif en ce sens que A._____ a été déclaré responsable du dommage correspondant à la perte des cotisations sociales dues par la société du mois de juin 1996 à la fin du mois de mars 1997, la cause étant renvoyée à la caisse pour qu'elle fixe le montant du dommage.

E. 1.3

Dans le cadre d'un procès en responsabilité régi par les art. 52 aLAVS et 81 aRAVS - dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, applicable en l'espèce dès lors que l'action en réparation du dommage a été intentée avant l'entrée en vigueur de la LPGA au 1er janvier 2003 (cf. ATF 130 V 1) -, il appartient à la juridiction saisie d'une action en réparation d'examiner les conditions de la responsabilité en tant que telles. Le renvoi à la caisse de compensation n'est admissible que dans la mesure où il s'agit de déterminer le montant du dommage parce qu'il ne peut pas être fixé de manière définitive (SVR 1999 AHV n° 10 p. 29; RCC 1987 p. 456). Ceci est une conséquence du fait que la décision en réparation de la caisse est annulée par l'opposition du débiteur, sans que cette dernière puisse statuer à nouveau si elle entend maintenir sa demande en réparation du dommage; l'opposition met un terme à la procédure d'exécution en cours, de manière à contraindre la caisse à introduire une action en justice pour faire valoir son droit (art. 81 al. 3 aRAVS; ATF 117 V 134 consid. 5).

En l'occurrence, le renvoi de la cause à l'intimée ordonné par la juridiction cantonale ne porte que sur la fixation du dommage; pour le reste, les premiers juges ont retenu que les conditions de la responsabilité de A._____ étaient remplies en ce qui concerne le dommage résultant des cotisations impayées pour la période allant de juin 1996 à mars 1997. Une telle décision constitue une décision finale, puisqu'elle met un terme à la procédure pendante devant la juridiction cantonale, qui est alors dessaisie de l'affaire; comme telle, elle est susceptible d'être attaquée par la voie du recours de droit administratif. Déposé dans le délai de 30 jours dès la réception du jugement cantonal, le recours de l'OFAS est ainsi recevable au regard des art. 101 let. a, 103 let. b et 106 al. 1 OJ.

E. 2.1

Sur le fond, le litige porte sur la responsabilité de A. _____ dans le préjudice causé à l'intimée au sens de l'art. 52 aLAVS et de la jurisprudence y relative (ATF 126 V 237 consid. 2a, 123 V 170 consid. 2a, 122 V 66 consid. 4a et les références), par la perte des cotisations paritaires afférentes à la période allant de juin 1996 à avril 1997 et de novembre 1997 à février 1998. 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, de sorte qu'il suffit d'y renvoyer.

E. 2.2

Comme le litige n'a 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. 3.1

La juridiction cantonale a retenu qu'en sa qualité d'organe de la société faillie, A. _____ s'était rendu coupable d'une faute ou d'une négligence grave en ne surveillant pas avec la diligence nécessaire la gestion du paiement des cotisations sociales qu'il avait déléguée à C. _____, pour la période de juin 1996 au 23 avril 1997, date de l'octroi du sursis concordataire. En revanche, elle a considéré que la responsabilité de l'intimé n'était plus engagée à partir de cette date, parce qu'il n'était plus intervenu dans la gestion de la société, croyant que le commissaire au sursis s'en occupait à sa place, sans que celui-ci ne l'eût détrompé sur ce point. Par ailleurs, l'intimé s'était employé à rechercher activement un repreneur, ainsi que de nouveaux mandats, si bien qu'on ne pouvait lui reprocher de s'être désintéressé du sort de la société.

E. 3.2

L'autorité de surveillance recourante fait valoir que l'intimé a continué à occuper la fonction d'administrateur de la société après la nomination du commissaire au sursis et que ses pouvoirs n'avaient pas été restreints par le Tribunal de première instance compétent. Aussi, lui incombait-il de verser les cotisations paritaires pendant toute la durée du sursis concordataire, l'appréciation subjective de son rôle pendant cette période n'étant pas déterminante. A. _____ devait dès lors être tenu responsable du dommage causé par le non-paiement des cotisations sociales au-delà du 23 avril 1997.

E. 4.1

Selon l' art. 298 al. 1 LP , le débiteur peut poursuivre son activité sous la surveillance du commissaire. Le juge du concordat peut cependant prescrire que certains actes ne pourront être valablement accomplis qu'avec le concours du commissaire, ou autoriser le commissaire à poursuivre l'activité de l'entreprise à la place du débiteur. L' art. 298 al. 2 LP prévoit que sauf autorisation du juge du concordat, il est interdit, sous peine de nullité, d'aliéner ou de grever l'actif immobilisé, de constituer un gage, de se porter caution et de disposer à titre gratuit pendant la durée du sursis.

A moins que le juge du concordat n'en dispose autrement, il découle ainsi de l' art. 298 LP que le débiteur conserve la libre disposition de ses biens. Celui-ci peut poursuivre

l'exploitation de son entreprise et accomplir tous les actes juridiques qui entrent dans le cadre de la gestion quotidienne de celle-ci, à l'exception toutefois de ceux qui sont mentionnés à l'art. 298 al. 2 LP (Staehelin/Bauer/Staehelin (édit.), *Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Art. 221-352*, Bâle 1998, n. 3 ad art. 298; Pierre-Robert Gilliéron, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, Lausanne 2003, n. 8 ss ad art. 298). Le versement des cotisations dues sur les salaires payés n'entre pas dans la catégorie des actes juridiques qui tombent sous le coup des actes prohibés par l'art. 298 al. 2 LP. Par ailleurs, selon la jurisprudence, les montants dus à des institutions de prévoyance sociale à partir de la date du sursis sont des dettes de la masse qui ne sont pas touchées par le concordat et qui peuvent, de ce fait, être immédiatement payées (ATF 100 III 30; RDAT 1999 I n° 71 p. 278, arrêt M. du 17 janvier 2002, H 38/01, et arrêt non publié H. du 17 mars 1998, H 277/97).

E. 4.2

Des faits constatés par la juridiction cantonale, et qui lient la Cour de céans, il ressort que A. _____ est resté administrateur de la société après l'octroi du sursis concordataire et qu'aucune restriction des pouvoirs des organes de X. _____ SA en faveur du commissaire au sursis n'a été ordonnée par le juge du concordat. Par ailleurs, B. _____ se chargeait de la surveillance des affaires comptables de la société et de la mise en place d'un concordat, alors que la gestion des affaires courantes était assurée par la direction de la société. A cet égard, les premiers juges ont constaté que le commissaire au sursis avait surtout des contacts avec C. _____ en ce qui concerne la gestion courante et, en particulier, le paiement des cotisations sociales, mais que A. _____ était pourtant présent lors des discussions sur la répartition des paiements.

Il apparaît au vu de ces circonstances que la gestion de la société en cause est restée en mains de son ancienne direction, sans que le commissaire au sursis eût été autorisé à poursuivre les activités de X. _____ SA à la place de ses organes. Le juge du concordat n'a pas non plus limité les pouvoirs des organes de la société en leur enjoignant de ne pas s'occuper de tout ou partie des affaires de X. _____ SA ou prescrit que certains actes devaient être accomplis avec le concours de B. _____. Conformément à la jurisprudence rappelée ci-avant, il appartenait donc à l'administrateur de la société de verser les cotisations paritaires dans le cadre de la gestion des affaires courantes, et non au commissaire au sursis. Le fait que celui-ci était chargé de la surveillance de l'activité de la société au sens de l'art. 298 al. 1 LP et donnait des instructions à la direction de la société concernant la priorité des paiements à effectuer ne libérait pas l'intimé, en sa qualité d'organe de la société, de ses devoirs de surveillance et de contrôle en matière de paiement des cotisations sociales (voir arrêt K. du 5 février 2003, H 183/01, consid. 3.3 et les arrêts cités). Si l'administrateur de la société était certes tenu de suivre les instructions et injonctions du commissaire au sursis, c'est à lui qu'incombait toutefois de poursuivre les activités de la société et de s'occuper du paiement des charges courantes. A cet égard, il ne ressort pas des faits constatés par l'autorité cantonale - ni du reste des pièces au dossier - que le commissaire au sursis se serait personnellement occupé de tâches administratives liées au paiement des charges sociales courantes ou en aurait déchargé l'administrateur de la société.

Par ailleurs, même si l'intimé ne s'est plus occupé de la gestion des affaires de la société après le 23 avril 1997, comme l'a constaté la juridiction cantonale, mais s'est consacré à la recherche de repreneurs et de nouveaux mandats, cette répartition des tâches ne le libérait pas de son devoir de surveiller les activités de C. _____ auquel la gestion de la société

avait été déléguée. On rappellera à cet égard que l'administrateur a le devoir d'exercer la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion pour s'assurer notamment qu'elles observent la loi, les statuts, les règlements et les instructions données (art. 716a al. 1 ch. 5 CO). La nomination d'un commissaire au sursis n'a en rien modifié les devoirs qui incombent à A. _____ en sa qualité d'administrateur unique de la société, à défaut de restriction de ses pouvoirs. Aussi, ne pouvait-il se désintéresser totalement du domaine des cotisations sociales et ne pas contrôler la gestion et la marche des affaires, comme il était déjà tenu de le faire avant le 23 avril 1997. Contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, l'appréciation subjective de l'intimé quant à son rôle effectif après la nomination du commissaire au sursis - il croyait être désinvesti de tout pouvoir de décision - n'y change rien, dès lors qu'il était formellement resté administrateur de la société au cours de la procédure concordataire et que ses pouvoirs n'avaient pas été limités.

En conséquence, on doit retenir, contrairement à l'avis des premiers juges, que l'intimé répond du dommage causé à la caisse de compensation également pour la période postérieure à l'octroi du sursis concordataire.

E. 5

En ce qui concerne le dommage découlant du non-paiement des cotisations d'assurances sociales de droit fédéral pour les périodes de juin 1996 à avril 1997 et de novembre 1997 à février 1998 (294'070 fr. 60), il n'a pas été contesté par l'intimé et n'apparaît du reste pas discutable au vu des pièces du dossier.

E. 6

Compte tenu de ce qui précède, le jugement entrepris n'est pas conforme au droit fédéral et le recours s'avère bien fondé.

E. 7

La procédure n'est pas gratuite (art. 134 OJ a contrario). L'intimé, qui succombe, supportera les frais de justice (art. 156 al. 1 en relation avec l' art. 135 OJ).

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