

## **FR\_GERICHTE 608 2016 116 vom 9. Juni 2017**

FR Kantonsgericht, 2017-06-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2016\\_116](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2016_116)

FR: FR\_GERICHTE 608 2016 116 du 9 juin 2017

IT: FR\_GERICHTE 608 2016 116 del 9 giugno 2017

### **Regeste**

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Alters- und Hinterlassenenversicherung

### **Erwägungen**

#### **E. 31**

octobre 1947 (RAVS; RS 831.101), prescrit que l'employeur doit déduire, à chaque paiement de salaire, la cotisation du salarié et verser celle-ci à la caisse de compensation avec sa propre cotisation. Les employeurs doivent envoyer aux caisses, périodiquement, les pièces comptables concernant les salaires versés à leurs employés, de manière à ce que les cotisations paritaires puissent être calculées et faire l'objet de décisions;

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 que l'obligation de payer les cotisations et de faire les décomptes est, pour l'employeur, une tâche de droit public prescrite par la loi (l'employeur exerce donc la fonction d'organe de l'assurance); s'il la néglige, il devra, en vertu de l'article 52 al. 1 LAVS, réparer le dommage qui en résulte pour l'assurance, représentée par la caisse de compensation (ATF 111 V 172 consid. 2, 108 V 183 consid. 1a, 192 consid. 2a; RCC 1985 p. 646 consid. 3a; 1983 p. 100; 1978 p. 258). Selon cette dernière disposition, en effet, l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des prescriptions et cause ainsi un dommage à l'assurance est tenu à réparation; que si l'employeur n'est plus en mesure de faire face à ses obligations envers la caisse au moment où est invoquée la responsabilité, on peut éventuellement faire appel aux organes responsables (RCC 1971 p. 478; 1983 p. 102; 1988 p. 136) ou aux organes qui ont agi en son nom (RCC 1971 p. 479; 1978 p. 259; 1983 p. 106; ATF 111 V 172 consid. 2; 114 V 78 consid. 3), soit non seulement aux personnes inscrites au registre du commerce en qualité d'administrateurs ou d'organes dirigeants ayant la signature sociale (en tant que directeurs ou fondés de pouvoir) d'une personne morale (RCC 1983 p. 472), mais aussi aux personnes qui, sans être désignées formellement en qualité d'organes, prennent en fait les décisions réservées à ces derniers ou se chargent de la gestion proprement dite, soit les organes dits de "fait"; que, dans le cas d'une Sàrl, les gérants qui ont été formellement désignés en cette qualité, ainsi que les personnes qui exercent cette fonction en fait, sont soumis à des obligations de contrôle et de surveillance étendues, dont le non-respect peut engager leur responsabilité (art. 827 CO en corrélation avec l'art. 754 CO). Ils répondent selon les mêmes principes que les organes d'une société anonyme pour le dommage causé à une caisse de compensation ensuite du non-paiement de cotisations d'assurances sociales (ATF 126 V 237; arrêt TF H 252/01 du 14 mai 2002, in VSI 2002 p. 176 s. consid. 3b et d); que selon l'ordre établi par la loi, la condition à remplir pour que la responsabilité de l'employeur ou de l'un de ses organes soit engagée (ATF 109 V 89 / RCC 1983 p. 475 consid. 7 et les références citées) est, en particulier, que le dommage ait été causé par un

comportement intentionnel (c'est-à-dire sciemment et volontairement) ou du moins par négligence grave; qu'il y a négligence grave lorsque l'employeur ne se conforme pas à ce qui peut être raisonnablement exigé de toute personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 108 V 199 / RCC 1983 p. 106 consid. 3a et les références; ATF 109 V 150 consid. 1 et les références). La mesure de ce que l'on est en droit d'exiger à cet égard doit donc être évaluée d'après ce que l'on peut ordinairement attendre, en matière de comptabilité, d'un employeur de la même catégorie que l'intéressé; qu'il n'y a toutefois obligation de réparer le dommage, dans un cas concret, que s'il n'existe pas de circonstances faisant apparaître comme justifié le comportement de l'employeur ou excluant qu'il ait commis une faute intentionnellement ou par négligence grave; qu'il est donc concevable qu'un employeur cause un dommage à une caisse de compensation en violant intentionnellement les prescriptions de l'AVS, mais ne soit néanmoins pas tenu de la réparer, si des circonstances spéciales permettent de conclure que la non-observation desdites prescriptions était permise ou ne représentait pas une faute (ATF 108 V 183 / RCC 1983 p. 100; RCC 1985 p. 647);

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 que d'après l'art. 52 al. 3 LAVS, le droit à réparation est prescrit deux ans après que la caisse de compensation compétente a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, cinq ans après la survenance du dommage; qu'en l'espèce, le litige a pour objet le préjudice causé à la Caisse par la perte des cotisations relatives à l'année 2010, à hauteur de CHF 2'163.05; que le recourant conteste d'une part le bien-fondé de la créance et invoque d'autre part le fait que l'autorité intimée ne saurait requérir de sa part le paiement desdites cotisations alors qu'elle s'est abstenue de faire valoir sa créance lors de la procédure de faillite de la société; que le premier argument doit être d'emblée écarté; qu'il ressort en effet des comptes 2010 de la société, produits dans le cadre de la faillite, qu'un salaire de CHF 12'600.- a été versé à C. \_\_\_\_\_ durant la seconde partie de l'année 2010; qu'il est également clair que ledit salaire n'a pas été annoncé par l'employeur à la Caisse, raison pour laquelle cette dernière a été entravée pour faire valoir à temps ses prétentions à cet égard; que, s'agissant du second grief, il convient de concéder que la Caisse n'a produit aucune créance dans le cadre de la procédure de faillite ouverte en juin 2014, respectivement qu'elle ne l'a fait que tardivement, à la fin octobre 2014, alors que la faillite avait déjà été clôturée; que le fait que l'autorité intimée ait omis de faire valoir sa créance lors de dite faillite ne conduit toutefois pas, comme le pense le recourant, à ce que celle-ci soit déchu du droit de le faire, ultérieurement, à l'encontre de l'organe responsable; que, compte tenu du caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale ainsi que du fait que l'action en dommages-intérêts intentée à l'encontre du recourant fait suite à la clôture de la faillite, la caisse de compensation ne pouvait plus agir qu'à l'encontre du recourant pour récupérer les cotisations impayées; qu'en outre, pour faire valoir une créance en réparation du dommage dans le cadre de la faillite de la société, encore faut-il que dite créance existe au jour de l'ouverture de la faillite; que l'omission de la Caisse à intervenir dans la faillite de B. \_\_\_\_\_ Sàrl peut s'expliquer par le fait que, au moment de l'ouverture de celle-ci, de même qu'à celui de sa clôture, elle n'était pas (encore) en mesure d'évaluer le montant probable de la créance, faute pour elle d'avoir connaissance du dommage; qu'en effet, dès lors que la société a eu l'existence de ce salaire et que sa présence n'a pu être mise à jour que par le biais d'un contrôle d'employeur engagé suite à la mise en faillite, la Caisse n'a logiquement pu déterminer la présence d'un dommage et en évaluer le montant que tardivement; que l'on ne peut donc lui faire le reproche de ne pas s'être manifestée lors de la procédure ouverte à l'encontre de la société; que l'Instance de

céans relève enfin que la prétention en dommage de la Caisse ne semble pas prescrite, ce que le recourant n'invoque au demeurant pas; que la Caisse était donc fondée à requérir le paiement du dommage subi, correspondant aux cotisations AVS/AI/APG, à hauteur de CHF 2'163.05;

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 que la décision sur opposition attaquée doit être confirmée et le recours rejeté; que, bien que la procédure soit en principe gratuite en matière d'assurance-vieillesse et survivants, il y a enfin lieu de mettre les frais de la présente procédure à la charge du recourant qui succombe, en application de l'art. 61 let. a LPGA; que celui-ci pouvait en effet reconnaître, en faisant preuve de l'attention requise, que le procès qu'il menait était voué à l'échec, si bien que son comportement peut ici être qualifié de téméraire et sanctionné comme tel; que des frais de justice de CHF 500.- sont par conséquent mis à sa charge; la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. II. Des frais de justice de CHF 500.- sont mis à la charge du recourant. III. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 9 juin 2017/mba Président  
Greffier-rapporteur

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