

GE_GERICHTE ATAS/141/2015 vom 25. Februar 2015

GE Cour de justice, 2015-02-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_141_2015

FR: GE_GERICHTE ATAS/141/2015 du 25 février 2015

IT: GE_GERICHTE ATAS/141/2015 del 25 febbraio 2015

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

A teneur de l'art. 1 al. 1 LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent aux art. 1 à 97 LAVS, à moins que la loi n'y déroge expressément.

A/1080/2014 - 9/23 - Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3). Les dispositions de la nouvelle du 17 mars 2011 modifiant la LAVS sont entrées en vigueur le 1er janvier 2012. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En l'espèce, au vu des faits pertinents, à savoir notamment l'ouverture de la faillite de la Sàrl, le droit applicable est le droit en vigueur dès le 1er janvier 2012 (ATF 130 V 329 et 445 ainsi que les références).

E. 3

Le délai de recours est de 30 jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 4

Le litige porte sur la responsabilité du recourant dans le préjudice causé à l'intimée par le défaut de paiement des cotisations sociales (AVS-AI-APG et AC ainsi qu'AMat et AF) pour les années 2007 à 2010, plus particulièrement sur la question de savoir s'il a violé les prescriptions en la matière intentionnellement ou par négligence grave.

E. 5

Le recourant invoquant la nullité de la décision sur opposition au motif qu'elle ne mentionne pas le nom du signataire, il y a lieu d'examiner ce grief de nature formelle à titre préalable. a) Dans un arrêt U 68/02 du 14 avril 2003 consid. 1, le Tribunal fédéral des

assurances a jugé que lorsque l'assureur a omis de signer une décision sur opposition, ce seul motif n'entraîne pas la nullité de cette dernière. En effet, selon la jurisprudence, la signature n'est pas une condition de validité d'une décision notifiée par écrit pour autant que la loi n'exige pas expressément en plus de la forme écrite une signature manuscrite de la part du fonctionnaire compétent pour l'acte administratif. b) La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, coordonne le droit fédéral des assurances sociales. Elle a pour but notamment d'uniformiser la procédure en matière d'assurances sociales, en fixant les normes d'une procédure uniforme et en réglant l'organisation judiciaire dans ce domaine (art. 1 let. b LPGA). Les dispositions générales de procédure font l'objet du chapitre 4, dont les sections 1 et 2 (art. 27 à 55 LPGA) concernent la procédure non contentieuse. Aux termes de l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux articles 27 à 54 ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968

A/1080/2014 - 10/23 - (PA - RS 172.021). Ainsi, il faut déterminer si, dans la LPGA elle-même ou dans une loi spéciale, un point particulier de procédure est réglementé exhaustivement. Si tel n'est pas le cas, l'éventuelle réglementation de la PA s'applique (KIESER, Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2ème éd., n. 193 p. 243). L'art. 55 LPGA a pour conséquence que les dispositions de la PA sont applicables à titre complémentaire à la procédure de tous les assureurs des différentes branches des assurances sociales. Dès lors, depuis le 1er janvier 2003, la procédure devant les organes d'exécution est régie par les articles 34 à 55 LPGA ou à titre complémentaire par la PA et non par le droit de procédure cantonal (cf. dans ce sens ATF 133 V 441 consid. 3; ATF 131 V 153 consid 3.1 et 6.1). c) L'art. 52 LPGA qui régit la décision sur opposition ne contient aucune exigence de signature, respectivement de mention du nom du signataire, pas plus que l'art. 49 LPGA qui règle de façon générale la décision. Pour leur part, les art. 34 et 35 PA qui traitent de la décision ne mentionnent pas davantage de telles exigences formelles. d) En l'espèce, le gestionnaire en charge du dossier a signé la décision sur opposition du 14 mars 2014 qui ne mentionne pas son nom mais uniquement ses initiales. Dans la mesure où aucune disposition légale régissant la procédure du droit des assurances sociales n'exige qu'une décision écrite contienne une signature manuscrite, une telle décision avec signature manuscrite de son auteur sans que le nom de ce dernier ne soit mentionné en toutes lettres n'est a fortiori pas frappée de nullité, mais est parfaitement valable formellement.

E. 6

a) L'art. 14 al. 1er LAVS, en corrélation avec les art. 34 et suivants RAVS, prescrit l'obligation pour l'employeur de déduire sur chaque salaire la cotisation du salarié et de 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 salariés, de manière à ce que les cotisations paritaires puissent être calculées et faire l'objet de décisions. L'obligation de payer les cotisations et de fournir les décomptes est, pour l'employeur, une tâche de droit public prescrite par la loi. A cet égard, le Tribunal fédéral a déclaré, à réitérées reprises, que la responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 LAVS est liée au statut de droit public. L'employeur qui ne s'acquitte pas de cette tâche commet une violation des prescriptions au sens de l'art. 52 LAVS, ce qui entraîne pour lui l'obligation de réparer entièrement le dommage ainsi occasionné (ATF 118 V 193 consid. 2a). b) A teneur de l'art. 52 LAVS, 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 (al. 1). Si l'employeur est une personne morale, les membres de l'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à titre subsidiaire du dommage. Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles répondent solidairement de

A/1080/2014 - 11/23 - la totalité du dommage (al. 2). 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. Ces délais peuvent être interrompus. L'employeur peut renoncer à invoquer la prescription. Si le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est applicable (al. 3). La caisse de compensation fait valoir sa créance en réparation du dommage par voie de décision (al. 4). Selon le Message relatif à la modification de la loi fédérale sur l'assurance- vieillesse et survivants (LAVS) du 3 décembre 2010 relatif à l'art. 52 LAVS al. 2 à 4 (FF 2011 519, p. 536), la nouvelle teneur de l'art. 52 al. 2 LAVS, entrée en vigueur le 1er janvier 2012, codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle, si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATAS/610/2013 du 18 juin 2013 consid. 4a).

E. 7

En premier lieu, il convient d'examiner d'office si la prétention de la caisse est prescrite. a) Les délais prévus par l'art. 52 al. 3 LAVS doivent être qualifiés de délais de prescription, non de péremption, comme cela ressort du texte légal et des travaux préparatoires de la LPGA (SVR 2005 AHV n° 15 p. 49 consid. 5.1.2 ; FF 1994 V 964 ; FF 1999 p. 4422). Alors que le délai de prescription de deux ans commence à courir dès la connaissance du dommage, celui de cinq ans débute, en revanche, dès la survenance du dommage (ATF 129 V 193 consid. 2.2). Cela signifie qu'ils ne sont pas sauvegardés une fois pour toutes avec la décision relative aux dommages- intérêts; le droit à la réparation du dommage au sens de l'art. 52 al. 1 LAVS peut donc aussi se prescrire durant la procédure d'opposition ou la procédure de recours qui s'ensuit (ATF 135 V 74 consid. 4.2). b) Le montant du dommage correspond à celui pour lequel la caisse de compensation subit une perte. Appartiennent à ce montant les cotisations paritaires (cotisations patronales et d'employés ou ouvriers) dues par l'employeur, les contributions aux frais d'administration, les intérêts moratoires, les taxes de sommation et les frais de poursuite (Directives sur la perception des cotisations - DP, no 8016 et 8017). Les éventuelles amendes prononcées par la caisse de compensation ne font pas partie du dommage et doivent le cas échéant être déduites (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 142/03 du 19 août 2003 consid. 5.5). c) Le dommage survient dès que l'on doit admettre que les cotisations dues ne peuvent plus être recouvrées, pour des motifs juridiques ou de fait (ATF 129 V 193 consid. 2.2; ATF 126 V 443 consid. 3a; ATF 121 III 382 consid. 3bb; ATF 121 III 386 consid. 3a). Ainsi, en matière de cotisations, un dommage se produit au sens de l'art. 52 LAVS lorsque l'employeur ne déclare pas à l'AVS tout ou partie des salaires qu'il verse à ses employés et que, notamment, les cotisations correspondantes se trouvent ultérieurement frappées de péremption selon

A/1080/2014 - 12/23 - l'art. 16 al. 1 LAVS. Dans un tel cas, le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption (ATF 112 V 156 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 35/06 du 4 octobre 2006 consid. 6). Ce jour marque également celui de la naissance de la créance en réparation et la date à partir de laquelle court le délai de 5 ans (ATF 129 V 193 consid. 2.2; ATF 123 V 12 consid. 5c). Un dommage se produit

également en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement. Le dommage subi par la caisse est réputé être survenu le jour de la faillite (ATF 129 V 193 consid. 2.2). d) Par moment de la « connaissance du dommage », 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. En cas de faillite, le moment de la connaissance du dommage correspond en règle générale à celui du dépôt de l'état de collocation, ou celui de la publication de la suspension de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 193 consid. 2.3). Ces principes s'appliquent aussi en cas de faillite liquidée par la procédure sommaire car le jugement ordonnant la liquidation sommaire ne permet pas à lui seul de connaître le dommage (ATF 126 V 445 consid. 3b; ATF 116 V 77 in fine; VSI 1995 p. 199 consid. 3c). Si la faillite n'est liquidée ni selon la procédure ordinaire ni selon la procédure sommaire, il faut admettre que la connaissance du dommage - né au moment de l'ouverture de la faillite - intervient en règle générale au moment de la suspension de la faillite faute d'actifs, la date de la publication de cette mesure dans la FOSC étant déterminante (ATF 123 V 12 consid. 5c; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 266/02 du 4 avril 2003). En revanche, lorsque la caisse subit un dommage à cause de l'insolvabilité de l'employeur mais en dehors de la faillite de celui-ci, le moment de la connaissance du dommage et, partant, le point de départ du délai de prescription coïncident avec le moment de la délivrance d'un acte de défaut de biens ou d'un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens définitif au sens de l'art. 115 al. 1 LP (en corrélation avec l'art. 149 LP), soit lorsque le procès-verbal de saisie indique que les biens saisissables font entièrement défaut (ATF 113 V 256 consid. 3c). 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 aRAVS (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 188/04 du 28 novembre 2005 consid. 4.1). e) Tandis que le juge ne peut interrompre la prescription que par une ordonnance ou une décision, «chaque acte judiciaire des parties» suffit à produire cet effet (art. 138 al. 1 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse - CO, Code des obligations; RS 220). Cette notion d'acte judiciaire des parties doit être interprétée largement tout en ayant égard à la ratio legis de la disposition citée, qui est de sanctionner l'inaction du créancier. Il faut donc considérer comme acte

A/1080/2014 - 13/23 - judiciaire d'une partie tout acte de procédure relatif au droit invoqué en justice et susceptible de faire progresser l'instance (ATF 130 III 202 consid. 3.2). Par ailleurs, tant la décision que l'opposition interrompent le délai de prescription de deux ans et font courir un nouveau délai de même durée (ATF 135 V 74 consid. 4.2.2).

E. 8

En l'espèce, à la suite d'un contrôle auprès de l'employeur effectué les 28 octobre 2010 et 19 janvier 2011, l'intimée a procédé à une reprise de cotisations pour les années 2007 à 2009 par décisions du 27 janvier 2011. Les poursuites introduites pour obtenir le paiement desdits arriérés de cotisations s'étant révélées infructueuses, elle a obtenu des actes de défauts de biens en date des 16 décembre 2011 et 5 janvier 2012, modifiés le 18 mars 2012. Par la suite, elle a appris par la FOSC du 15 mars 2012 que la Sàrl avait été déclarée en faillite le 9 février 2012, puis par la FAO du 17 juillet 2012 que celle-ci avait été suspendue le 5 juillet 2012. La chambre de céans ne disposant pas des pièces nécessaires pour

déterminer si la caisse a subi un dommage déjà avant la faillite, en raison de l'insolvabilité de l'employeur, il convient de retenir que l'intimée a eu connaissance du dommage au plus tôt, le 16 décembre 2011, lors de la délivrance des actes de défaut de biens et au plus tard, le 17 juillet 2012, lors de la publication dans la FOSC de la suspension de la faillite de la société fautive d'actifs. S'agissant des cotisations dues pour l'année 2010, l'intimée les a réclamées par décision du 25 mai 2011, puis a obtenu par jugement du 27 janvier 2012 la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer notifié à leur sujet. Par conséquent, le dommage est survenu le 9 février 2012, date du prononcé de la faillite, et l'intimée en a eu connaissance le 17 juillet 2012, au moment de la publication de la suspension de la faillite. Au vu de ce qui précède, force est de constater qu'en demandant la réparation de son dommage par décision du 10 avril 2013, l'intimée a respecté tant le délai de prescription de deux ans que celui de cinq ans. Puis, en rendant une décision sur opposition le 14 mars 2014, l'intimée a interrompu une nouvelle fois les délais de prescription.

E. 9

L'action en réparation du dommage n'étant pas prescrite, il convient à présent d'examiner si les autres conditions de la responsabilité de l'art. 52 LAVS sont réalisées, à savoir si le recourant peut être considéré comme étant « l'employeur » tenu de verser les cotisations à l'intimée, s'il a commis une faute ou une négligence grave et enfin s'il existe un lien de causalité entre son comportement et le dommage causé à l'intimée. A teneur de l'art. 52 al. 2 LAVS, si l'employeur est une personne morale, les membres de l'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à titre subsidiaire du dommage. Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles répondent solidairement de la totalité du dommage.

A/1080/2014 - 14/23 - a) S'agissant de la notion d'« employeur », la jurisprudence considère que, si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom, notamment quand la personne morale n'existe plus au moment où la responsabilité est engagée (ATF 123 V 12 consid. 5b; ATF 122 V 65 consid. 4a; ATF 119 V 401 consid. 2). Le caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale signifie que la caisse de compensation ne peut agir contre ces derniers que si le débiteur des cotisations (la personne morale) est devenu insolvable (ATF 123 V 12 consid. 5b). L'art. 52 LAVS ne permet ainsi pas de déclarer l'organe d'une personne morale directement débiteur de cotisations d'assurances sociales. En revanche, il le rend responsable du dommage qu'il a causé aux différentes assurances sociales fédérales, intentionnellement ou par négligence grave, en ne veillant pas au paiement des cotisations sociales contrairement à ses obligations (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 96/05 du 5 décembre 2005 consid. 4.1). 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 en première ligne les organes statutaires ou légaux de celle-ci, soit les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs (ATF 128 III 29 consid. 3a; ATF 117 II 432 consid. 2b; ATF 117 II 570 consid. 3; ATF 107 II 349 consid. 5a; 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. 403). 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 consid. 4; ATF 117 II 570 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 128/04 du

E. 14

Selon les parties, l'apport d'affaires peut être considéré comme une activité salariée dépendante (représentant commercial ou voyageur) comme le soutient l'intimée ou indépendante sous forme de contrat de commissionnement (art. 418u CO) de courtage (art. 412 CO) ou de mandat (art. 397 CO) comme l'allègue le recourant. Chez une personne qui exerce une activité lucrative, l'obligation de payer des cotisations dépend, notamment, de la qualification du revenu touché dans un certain laps de temps; il faut se demander si cette rétribution est due pour une activité indépendante ou pour une activité salariée (art. 5 et 9 LAVS, art. 6 ss RAVS). Selon l'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé ou indéterminé; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend «tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante» (art. 9 al. 1 LAVS). En vertu de la jurisprudence, le point de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranché d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais ne sont pas déterminants. Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque économique encouru par l'entrepreneur. Ces principes ne conduisent cependant pas à eux seuls à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 123 V 161 consid. 1; ATF 122 V 169 consid. 3a et 281 consid. 2a; ATF 119 V 161 consid. 2 et les arrêts cités). La notion de dépendance englobe les rapports créés par un contrat de travail, mais elle les déborde largement. Ce n'est pas la nature juridique, en droit des obligations, du lien établi entre les parties, mais l'ensemble des circonstances économiques de chaque cas qui est décisif (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 6/05, op. cit. consid. 2.3). Les principaux éléments qui permettent de déterminer le lien de dépendance quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise sont le droit de l'employeur de donner des instructions, le rapport de subordination du travailleur à l'égard de celui-ci, l'obligation de ce dernier d'exécuter personnellement la tâche qui lui est confiée (RCC 1989 p. 111 consid. 5a; RCC 1986 p. 651 consid. 4c; RCC 1982 p. 178 consid. 2b). Un autre

A/1080/2014 - 20/23 - élément permettant de qualifier la rétribution compte tenu du lien de dépendance de celui qui la perçoit est le fait qu'il s'agit d'une collaboration régulière, autrement dit que l'employé est régulièrement tenu de fournir ses prestations au même employeur (ATF 110 V 72 consid. 4b). En outre, la possibilité pour le travailleur d'organiser son horaire de travail ne signifie pas nécessairement qu'il s'agit d'une activité indépendante (ATF 122 V 169 consid. 3a).

E. 15

Le recourant réclame des actes d'instruction complémentaires afin d'établir que les décisions de reprise de l'intimée sont partiellement fausses dans la mesure où la Sàrl n'avait pas à payer des cotisations sociales sur les commissions versées à l'apporteur d'affaires. Pour sa part, l'intimée en fait de même pour démontrer que les commissions versées à l'apporteur d'affaires sont soumises à cotisations. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; ATF 122 II 464 consid. 4a; ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 - Cst; SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b). En l'espèce, les actes d'instructions requis par les parties ne sont d'aucune utilité pour résoudre la question litigieuse seule déterminante dans la présente procédure de la négligence grave du recourant. Par conséquent, l'état de fait est suffisamment instruit et il permet à la chambre de céans de statuer en toute connaissance de cause, de sorte qu'il n'y a pas lieu de donner suite aux requêtes des parties.

E. 16

En l'espèce, selon les pièces du dossier, la Sàrl a transféré € 28'957.71 à G_____ SAS, le 2 juillet 2007. En outre, l'apporteur d'affaires a émis à son nom une facture n° 200804 datée du 4 janvier 2008 à l'adresse de la Sàrl en indiquant comme lieu de facturation Grenoble. L'intitulé de la facture est « apport de fournisseurs d'alliages à trier » et mentionne une quantité de 100 tonnes ainsi qu'un montant de € 400'000.- à régler au fur et mesure des livraisons de ces fournisseurs. Puis, le

E. 19

mai 2008, la Sàrl a transféré à l'apporteur d'affaires € 31'592.59. Selon le rapport du contrôleur du 25 janvier 2011, la reprise de cotisations pour l'année 2007 concerne notamment une commission de CHF 43'436.- versée à l'apporteur d'affaires. D'après les indications données par le directeur, ce dernier serait associé dans une société domiciliée à Grenoble. Quant à la reprise de cotisations pour l'année 2008, elle se réfère notamment à une commission de CHF 633'351.- ayant trait à la facture n°200804. Au regard de la jurisprudence susmentionnée, il y a généralement lieu de considérer que l'apporteur d'affaires exerce une activité indépendante. Dans le présent cas, en contrepartie de son activité exercée en faveur de la Sàrl, l'apporteur d'affaires a été

A/1080/2014 - 21/23 - payé sous forme de commissions versées au fur et à mesure des livraisons d'alliages par les fournisseurs. Par conséquent, au vu du caractère nettement aléatoire de son activité, l'apporteur d'affaires encourrait un risque d'entrepreneur qui est un critère important pour retenir l'exercice d'une activité indépendante. En outre, eu égard à la facture émise, aux fournisseurs que l'apporteur d'affaires mettait en rapport avec la Sàrl et au montant des contrats conclus entre ladite clientèle et la Sàrl, rien ne justifie de s'écarter du principe que l'apporteur d'affaires a exercé une activité indépendante en faveur de la Sàrl. Dès lors, on ne saurait considérer que les organes de la société ont commis d'emblée une négligence grave en retenant que le revenu de l'apporteur d'affaires n'était pas soumis à cotisations sociales, au vu de sa nationalité française et de son statut de PDG de SAS sises en France pour lesquelles il a affirmé au recourant être affilié aux assurances

sociales françaises. En effet, au regard des incertitudes juridiques quant au statut de cotisant des personnes apportant des affaires à une entreprise, une faute grave de la part du recourant ne saurait être présumée. De plus, selon les circonstances concrètes du cas d'espèce, notamment eu égard à la clarté, sous l'angle de la réglementation en matière d'AVS, de la situation du courtier qui s'apparente à celle de l'apporteur d'affaires, la Sàrl pouvait partir du principe que l'apporteur d'affaires avait un statut d'indépendant, de sorte qu'elle n'avait pas à payer de cotisations sociales sur les commissions versées. Par conséquent, on ne peut pas reprocher au recourant une négligence grave pour ce qui a trait auxdites cotisations sociales. En revanche, le recourant a commis une négligence grave pour ce qui concerne les cotisations sociales dues sur les commissions versées tant au directeur, à savoir CHF 233'476.- en 2007, CHF 14'843.- en 2008 (sous déduction d'une franchise de CHF 4'200.-) et CHF 125'400.- en 2009 (sous déduction d'une franchise de CHF 16'800.-), qu'à son fils, soit CHF 7'400.- en 2007. En effet, il savait pertinemment que ces indemnités étaient soumises à cotisations sociales et même si la Sàrl avait été désorganisée en 2006 à la suite du détournement de fonds opéré par son ancienne secrétaire, la chambre de céans ne discerne pas en quoi ces faits expliquent l'absence de paiements de cotisations sociales sur les commissions versées au directeur et à son fils de 2007 à 2009. En effet, les reprises de cotisations reposent sur les pièces comptables qui étaient en possession de la Sàrl puisqu'elles ont été mises à disposition du contrôleur par le comptable et le directeur en octobre 2010 et en janvier 2011. Même si la situation comptable était confuse à la suite du détournement de fonds, il incombait au recourant, en tant que gérant de la Sàrl avec signature individuelle, de veiller personnellement à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires et commissions versés fussent effectivement payées à l'AVS (SVR 2003 AHV n° 5 p. 14 consid. 5.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C_672/2012 du 3 juin 2013 consid. 5.2). Il en va de même s'agissant des cotisations dues pour l'année 2010, de sorte que le recourant a commis une négligence grave en ne payant pas les cotisations sociales relatives aux salaires versés aux deux employés

A/1080/2014 - 22/23 - durant l'année 2010. Par conséquent, les actes délictueux de l'ancienne secrétaire n'ont pas produit, au degré de la vraisemblance prépondérante, une rupture du lien de causalité entre la violation par négligence grave des prescriptions en matière de cotisations sociales par le recourant et le dommage subi par l'intimée (cf. dans le même sens, arrêt du Tribunal fédéral 9C_672/2012, op. cit., consid. 5.2). En définitive, il y a lieu de renvoyer le dossier à l'intimée pour qu'elle procède à un nouveau calcul du dommage, en déduisant les cotisations réclamées sur les commissions versées à l'apporteur d'affaires en 2007 et 2008, puis qu'elle rende une nouvelle décision. 17. Au vu de ce qui précède, le recours est partiellement admis au sens des considérants et le dossier renvoyé à l'intimée pour nouvelle décision. Le recourant, qui obtient partiellement gain de cause, a droit en principe à une indemnité de dépens (art. 61 let. g LPGA). Lorsque cette partie est un avocat, elle a droit exceptionnellement à une indemnité, même si elle agit dans sa propre cause sans l'assistance d'un collègue (ATF 125 II 518 consid. 5b; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 47/06 du 11 décembre 2006 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 5P.414/2002 du 22 avril 2003 consid. 3). Par ailleurs, la jurisprudence pose des conditions cumulatives à l'octroi d'une telle indemnité, à savoir la complexité de l'affaire, le montant litigieux et le temps consacré à la défense de ses propres intérêts (cf. ATF 113 Ib 353 consid. 6b; ATF 110 V 72 consid. 7 et 132 consid. 4d et 7). En l'espèce, l'affaire n'est pas d'une complexité et d'une valeur litigieuse telles qu'elle justifie d'accorder exceptionnellement au recourant une indemnité de dépens. En outre, dans ses écritures

successives, il a repris ce qu'il avait déjà mentionné précédemment en ajoutant seulement certains points, de sorte qu'il n'a pas consacré un temps extraordinairement important à la défense de ses propres intérêts. Aucune des conditions cumulatives n'étant réalisée, il n'y a pas lieu de lui accorder une participation à ses frais et dépens. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/1080/2014 - 23/23 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable. Au fond : 2. L'admet partiellement et annule la décision sur opposition du 14 mars 2014 au sens des considérants. 3. Renvoie le dossier à l'intimée pour nouvelle décision au sens des considérants. 4. Dit que le recourant n'a pas droit à une indemnité pour ses frais et dépens. 5. Dit que la procédure est gratuite. 6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon l'art. 85 LTF, s'agissant de contestations pécuniaires, le recours est irrecevable si la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 francs (al. 1 let. a). Même lorsque la valeur litigieuse n'atteint pas le montant déterminant, le recours est recevable si la contestation soulève une question juridique de principe (al. 2). Le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Isabelle CASTILLO

La présidente

Juliana BALDÉ Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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