

GE_GERICHTE ATAS/249/2016 vom 29. März 2016

GE Cour de justice, 2016-03-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_249_2016

FR: GE_GERICHTE ATAS/249/2016 du 29 mars 2016

IT: GE_GERICHTE ATAS/249/2016 del 29 marzo 2016

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

Sur le plan matériel, le cas d'espèce est régi par le nouveau droit en vigueur dès le 1er janvier 2003, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 132 III 523 consid. 4.3 p. 527 et les références). Quant à la procédure, le nouveau droit est applicable (ATF 130 V 1).

E. 3

Interjeté dans la forme et le délai légal, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

E. 4

Le litige porte sur le bien-fondé de la demande en réparation du dommage intentée par l'intimée à l'encontre du recourant, pris conjointement et solidairement, à hauteur de CHF 10'343.20 correspondant aux cotisations paritaires AVS/AI/APG/AC et assurance maternité des périodes de novembre et décembre 2009, mai à juillet 2010 et janvier et février 2011, périodes pendant lesquelles le recourant était administrateur unique de la société. Ce montant inclut en outre des frais administratifs et des intérêts moratoires, ainsi que les frais de poursuites.

E. 5

a. À teneur de l'art. 52 LAVS en vigueur dès le 1er janvier 2003 (introduit par le ch. 7 de l'annexe à la LPGA), 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). b. Un dommage est survenu dès que la caisse de compensation voit lui échapper un montant dû de par la loi. 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, nos 8016 et 8017).

A/2828/2015 - 8/17 - c. En l'espèce, le dommage subi par la caisse consiste en la perte de la créance de cotisations, frais et intérêts compris, due par la société pour les périodes de novembre et décembre 2009, mai à juillet 2010 et janvier et février 2011, soit la somme de CHF 10'343.20 selon courrier de la caisse du 13 janvier 2014. d. L'art. 52 al. 3 LAVS prévoit que 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 et l'employeur peut renoncer à s'en prévaloir. Il s'agit de délais de prescription, et non de péremption, comme cela ressort du texte légal et des travaux préparatoires de la LPGA (cf. SVR 2005 AHV n° 15 p. 49 consid. 5.1.2; FF 1994 V 964 sv., 1999 p. 4422). Cela signifie qu'ils ne sont plus 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 p. 77 et sv. ATAS/712/2015). 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 CO). Cette notion d'acte judiciaire des parties doit être interprétée largement (ATF 106 II 35 consid. 4; Stephen V. BERTI, Commentaire zurichois, n. 18 ad art. 138 CO; Robert K. DÄPPEN, Commentaire bâlois, 3e édition, n. 2 ad art. 138 CO; Pascal PICHONNAZ, Commentaire romand, n. 4 ad art. 138 CO), 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 judiciaire d'une partie tout acte de procédure relatif au droit invoqué en justice et susceptible de faire progresser l'instance (cf. ATF 130 III 207 consid. 3.2; arrêt H 136/05 du 23 novembre 2006 consid. 5.1).

E. 6

Il convient d'examiner en premier lieu si l'intimée a rendu sa décision en réparation du dommage en temps utile. a. Par moment de la « connaissance du dommage » au sens de l'art. 52 al. 3 LAVS, 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 129 V 195 consid. 2.1, 128 V 17 consid. 2a 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 suspension de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 195 s. consid. 2.3 et les références). 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 deux ans coïncide avec le moment de la délivrance d'un acte de défaut de biens ou d'un procès-verbal de

A/2828/2015 - 9/17 - 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 (cf. ATF 113 V 256 consid. 3c; ATAS/712/2015). 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 A. du 19 février 2003, H 284/02, consid. 7.2; cf. 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 s.). b. En l'espèce, l'intimée a eu connaissance du dommage

au plus tôt le 28 juin 2012, date de réception des premiers procès-verbaux de saisie valant actes de défaut de biens au sens des articles 115 al. 1 et 149 LP. En notifiant ses demandes en réparation du dommage le 13 janvier 2014, portant sur des cotisations impayées pour les années 2009 à 2011, l'intimée a respecté les délais de deux et cinq ans de l'art. 52 al. 3 LAVS.

E. 7

Il convient de déterminer si l'intéressé peut être assimilé à un « employeur » tenu de verser les cotisations à la caisse au sens de l'art. 52 LAVS. a. L'art. 52 al. 2 LAVS précise que 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. Selon la jurisprudence, les personnes qui sont formellement ou légalement organes d'une personne morale entrent en principe toujours en considération en tant que responsables subsidiaires aux conditions de l'art. 52 LAVS. Le Tribunal fédéral a ainsi reconnu la responsabilité non seulement des membres du conseil d'administration, mais également celle de l'organe de révision d'une société anonyme, du directeur d'une société anonyme disposant du droit de signature individuelle, du gérant d'une société à responsabilité limitée ainsi que du président, du directeur financier ou du gérant d'une association sportive (arrêt H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.1 et les références, in SVR 2005 AHV n° 7 p. 23). b. Se rend coupable d'une négligence grave l'employeur qui manque de l'attention qu'un homme raisonnable aurait observée dans la même situation et dans les mêmes circonstances. La mesure de la diligence requise s'apprécie d'après le devoir de diligence que l'on peut et doit en général attendre, en matière de gestion, d'un employeur de la même catégorie que celle de l'intéressé. En présence d'une société anonyme, il y a en principe lieu de poser des exigences sévères en ce qui concerne l'attention qu'elle doit accorder au respect des prescriptions. Une différenciation semblable s'impose également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur. Les faits reprochés à une entreprise ne sont pas nécessairement imputables à chacun des organes de celle-ci. Il convient bien plutôt d'examiner si et dans quelle mesure ces faits peuvent être attribués à un organe déterminé, compte tenu de la situation juridique et de fait de ce dernier au

A/2828/2015 - 10/17 - sein de l'entreprise. Savoir si un organe a commis une faute dépend des responsabilités et des compétences qui lui ont été confiées par l'entreprise (ATF 108 V 199 consid. 3a p. 202). c. L'art. 716a al. 1 CO énumère les attributions intransmissibles et inaliénables des membres d'un conseil d'administration. En font partie l'exercice de 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 (ch. 5). Dans le cadre de l'exercice de cette haute surveillance, l'administrateur répond de la cura in custodiendo. C'est ainsi qu'il a non seulement le devoir d'assister aux séances du conseil d'administration, mais également l'obligation de se faire renseigner périodiquement sur la marche des affaires. Il est tenu de prendre les mesures appropriées lorsqu'il a connaissance ou aurait dû avoir connaissance d'irrégularités commises dans la gestion de la société. Ce devoir de surveillance incombe à tous les membres du conseil d'administration, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein du conseil d'administration (ATF 114 V 219 consid. 4a p. 223 et les références; voir également arrêts 9C_152/2009 du 18 novembre 2009 consid. 6.1, in SVR 2010 AHV n° 4 p. 11; 4C_358/2005 du

E. 12

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 469 consid. 4a ; 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b ; 122 V 162 consid. 1d). Le recourant a sollicité l'audition de M. C_____. Son audition ne servirait à rien. Elle n'atténuerait pas la lourde responsabilité du recourant. M. C_____ est de toute manière coresponsable solidaire du recourant, et il n'a pas formé opposition à la décision identique en réparation du dommage qui lui a été notifiée. Même à supposer que M. C_____ soit venu déclarer que l'administrateur n'y serait pour rien que cela ne changerait rien à la responsabilité du recourant vis-à-vis des tiers et de l'intimée en particulier. Il sera donc renoncé à l'audition demandée.

E. 13

Eu égard à la jurisprudence claire du Tribunal fédéral, la chambre de céans considère, au vu de ce qui précède, que l'intéressé a violé son devoir de diligence et qu'il y a un lien de causalité entre son comportement et le dommage subi par la caisse. Il y a dès lors lieu d'admettre que son inaction constitue une négligence grave au sens de l'art. 52 LAVS, de sorte que le recours, mal fondé, est rejeté.

E. 14

La procédure est gratuite (cf. art. 61 let. a LPGA ; art. 89H de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10)

A/2828/2015 - 17/17 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme : 1. Déclare le recours recevable. Au fond : 2. Le rejette. 3. Dit que la procédure est gratuite. 4. 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

E. 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

Florence SCHMUTZ

Le président

Mario-Dominique TORELLO 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.