

GE_GERICHTE ATAS/660/2019 vom 16. Juli 2019

GE Cour de justice, 2019-07-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_660_2019

FR: GE_GERICHTE ATAS/660/2019 du 16 juillet 2019

IT: GE_GERICHTE ATAS/660/2019 del 16 luglio 2019

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), 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. Interjetés dans les forme et délai prévus par la loi, les recours sont recevables (art. 56ss LPGA).

E. 2

Selon l'art. 70 al. 1 de la loi sur la procédure administrative (LPA - E 5 10), l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune. Au vu de l'état de fait partiellement commun aux causes concernant respectivement M. B _____ et M. A _____, leur jonction se justifie. Elle rend en outre superfétatoire l'appel en cause mutuel des recourants, en principe nécessaire lorsque plusieurs débiteurs solidaires sont recherchés par la caisse de compensation (SVR 2007 AVS n° 2 consid. 2.2). Compte tenu du fait que les recourants sont représentés par le même conseil et qu'ils font pour l'essentiel valoir les mêmes arguments, il n'est pas nécessaire de leur impartir un délai pour se déterminer au sujet de la procédure jointe à la leur.

E. 3

L'objet du litige porte sur la responsabilité des recourants pour le dommage subi par l'intimée du fait du défaut de paiement des cotisations sociales par la société.

A/2289/2018 - 7/15 -

E. 4

L'art. 14 al. 1 LAVS, en corrélation avec les art. 34 et suivants du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS - RS 831.101), prescrit que l'employeur doit déduire, lors de chaque paie, la cotisation du salarié et verser celle-ci à la caisse de compensation en même temps que sa propre cotisation. Les employeurs doivent remettre périodiquement aux caisses 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. L'obligation de l'employeur de percevoir les cotisations et de régler les comptes est une tâche de droit public prescrite par la loi (ATF 118 V 193 consid. 2a et les références).

E. 5

En vertu de l'art. 52 al. 1 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, 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 (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). Selon la jurisprudence, les personnes qui sont légalement ou formellement 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 du Tribunal fédéral des assurances H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.1 et les références). Les conditions auxquelles un organe formel ou de fait doit réparer le dommage causé à la caisse de compensation en raison du non-paiement des cotisations sociales sont que l'organe ait violé intentionnellement ou par une négligence grave les devoirs lui incombant et qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi (ATF 132 III 523 consid. 4.6).

E. 6

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 et les références).

A/2289/2018 - 8/15 - Lorsque la caisse subit un dommage à cause de l'insolvabilité de l'employeur mais en dehors de la faillite de celui-ci, la créance en réparation du dommage prend naissance au 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 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP – RS 281.1) (en corrélation avec l'art. 149 LP), soit lorsque le procès-verbal de saisie indique que les biens saisissables sont entièrement défaut (arrêts du Tribunal fédéral des assurances H 188/04 du 28 novembre 2005 consid. 4.1 et H 77/06 du

E. 11

La responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS suppose en outre un rapport de causalité adéquate entre la violation par l'employeur des devoirs lui incombant et la survenance du dommage (arrêt du Tribunal fédéral 9C_80/2017 du 31 mai 2017 consid. 5.1). La jurisprudence admet en règle générale un lien de causalité adéquate entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations, sous réserve du cas où l'administrateur est entré en fonction alors que la société était déjà surendettée (ATF 119 V 401 consid. 4c). Il n'y a pas de lien de causalité lorsque même un comportement conforme au droit n'aurait pas empêché la survenance du dommage (Felix FREY / Hans-Jakob MOSIMANN / Susanne BOLLINGER [éd.], AHVG-IVG, 2018, n. 20 ad art. 52 LAVS ; arrêt du Tribunal fédéral

des assurances H 77/03 du 18 janvier 2005 consid. 6.5). La causalité peut être exclue, c'est-à-dire interrompue,

A/2289/2018 - 11/15 - lorsqu'une autre cause concomitante – la force majeure, la faute ou le fait d'un tiers, la faute ou le fait de la victime – constitue une circonstance tout à fait exceptionnelle ou apparaît si extraordinaire que l'on ne pouvait pas s'y attendre. L'imprévisibilité de l'acte concurrent ne suffit pas en soi à interrompre le rapport de causalité adéquate. Il faut encore que cet acte ait une importance telle qu'il s'impose comme la cause la plus probable et la plus immédiate de l'événement considéré, reléguant à l'arrière-plan tous les autres facteurs qui ont contribué à l'amener, en particulier le comportement de l'auteur (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 95/05 du 10 janvier 2007 consid. 4). S'agissant de l'interruption du lien de causalité en raison de la faute d'un tiers, la doctrine relève qu'elle sera rarement admise, dès lors que la responsabilité de l'organe suppose une négligence grave ou une faute. Or, l'organe auquel un tel comportement est reproché ne peut tirer argument de la faute d'un tiers, notamment d'un autre organe. Une telle interruption est cependant envisageable lorsque l'organe recherché a été trompé par les agissements pénaux d'un tiers, par exemple le gérant de la société, qui vont au-delà des délits visés à l'art. 87 LAVS (Marco REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008, nn. 792 et 794). Le Tribunal fédéral a également admis une rupture du lien de causalité entre le comportement d'organes ayant certes failli à leur devoir de surveillance et le dommage de la caisse, dès lors que le vice-président de l'association leur avait délibérément dissimulé l'organisation et la situation financière de cette dernière (arrêt du Tribunal fédéral 9C_214/2014 du 30 septembre 2014 consid. 3.3.3.). Le lien de causalité peut être interrompu lorsqu'un membre du conseil d'administration, par ses agissements pénaux, a trompé l'organe recherché quant aux arriérés dus à la caisse de compensation et l'a ainsi empêché de remplir ses obligations (arrêts du Tribunal fédéral 9C_328/2012 du 11 décembre 2012 consid. 2.3 et 9C_135/2011 du 11 avril 2011 consid. 4.3.2). La jurisprudence a souligné à plusieurs reprises que de manière générale, une interruption du lien de causalité du fait de la faute d'un tiers doit être admise de manière exceptionnelle (arrêts du Tribunal fédéral 9C_599/2017 du 26 juin 2018 consid. 4.3.1.1 et 9C_27/2017 du 8 août 2017 consid. 4.6 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 207/06 du 19 juillet 2007 consid. 4.2.2). Les arrêts précités se réfèrent exclusivement aux agissements pénaux d'autres organes de l'employeur, et non de tiers qui n'en font pas partie. Par ailleurs, si l'organe est encore en fonction après la découverte des agissements pénaux, il doit veiller au règlement des cotisations en souffrance (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 152/05 du 7 février 2006 consid. 4.2 et 4.3).

E. 12

En l'espèce, la qualité d'organe formel des recourants est indéniable, eu égard au fait qu'ils ont successivement exercé la fonction d'administrateur unique de la société. À ce titre, il leur appartenait de veiller au respect des prescriptions légales en matière de versement des cotisations sociales. Les recourants ne nient pas

A/2289/2018 - 12/15 - expressément avoir failli à leurs obligations en la matière, mais se prévalent des difficultés économiques que la société a subies du fait de l'insolvabilité d'un de ses clients et des agissements de M. E_____. Ils affirment que dès lors que c'est pour ce motif que les cotisations n'ont pas été réglées, ils n'ont commis ni faute, ni négligence grave au sens de l'art. 52 LAVS. Les pièces produites par les recourants ont certes permis d'établir que la société a essuyé des pertes de l'ordre de quelque CHF 380'000.- en raison de

l'insolvabilité de MM. E_____ et F_____, et il est vraisemblable que ce montant aurait permis à la société de régler les cotisations paritaires. Cependant, le fait qu'une grande partie des problèmes de trésorerie de la société trouve son origine dans des agissements à caractère pénal ne suffit pas à exclure la responsabilité des recourants. En premier lieu, comme on l'a vu, le défaut de liquidités – et ce même s'il est consécutif à un événement sur lequel l'organe n'avait aucune maîtrise – ne constitue pas en soi une circonstance permettant à cet organe de se défaire de ses responsabilités. En effet, admettre le contraire reviendrait à faire supporter le risque économique de l'entreprise aux caisses de compensation, ce que la jurisprudence exclut. Du reste, dès lors que la survenance d'un dommage au sens de l'art. 52 LAVS suppose par définition l'insolvabilité de l'employeur, admettre le manque de capitaux de ce dernier à titre de facteur de réduction ou d'exclusion de la faute rendrait l'art. 52 LAVS lettre morte. Par ailleurs, ce ne sont ni les agissements de M. E_____ ni les problèmes rencontrés par la société pour se faire payer qui fondent la responsabilité des recourants, contrairement à ce qu'ils semblent affirmer. Le comportement qui leur est reproché est en effet de ne pas avoir procédé en priorité au paiement des cotisations paritaires et de ne pas avoir pris les mesures qui s'imposaient pour régulariser la situation auprès de l'intimée et diminuer le dommage – alors même que la société a connu des difficultés de paiement des cotisations dès 2014 et que le dommage subi du fait de M. E_____ était connu en tout cas dès le début de l'année 2015, comme le révèlent les démarches judiciaires entreprises. Or, la société a poursuivi son activité jusqu'à fin 2015. Elle a certes diminué sa masse salariale, mais pas dans une mesure permettant à la société de s'acquitter des cotisations. En outre, les recourants n'allèguent ni ne démontrent qu'ils auraient sursis au paiement des cotisations dans le cadre de mesures d'assainissement laissant entrevoir une perspective sérieuse et objective de retour à meilleure fortune de la société. Ils n'ont ainsi pas exercé leurs obligations légales avec la rigueur que dictaient les circonstances, ce qui relève d'un comportement fautif au sens de l'art. 52 LAVS. Ainsi, on ne se trouve pas dans la constellation dans laquelle la jurisprudence a admis l'interruption d'un lien de causalité du fait de la faute d'un tiers, soit de délits ou crimes commis par un autre organe de la société et susceptibles d'entraîner un dommage même en cas de comportement conforme au droit de l'organe recherché. Les objections personnelles des recourants ne permettent pas de parvenir à une autre conclusion.

A/2289/2018 - 13/15 - M. B_____ objecte qu'il n'aurait que prêté son nom à la société, pour laquelle il n'aurait jamais œuvré. Outre le fait que cette allégation paraît contredite par la déclaration des salaires de 2014, selon laquelle il a été rémunéré par la société, elle ne suffit en toute hypothèse pas à nier sa responsabilité. En effet, cette argumentation revient à soutenir qu'il aurait été un « homme de paille ». Or, dans un tel cas, sa faute n'en serait pas moins réelle, car celui qui se déclare prêt à assumer un mandat d'administrateur tout en sachant qu'il ne peut pas le remplir consciencieusement viole son obligation de diligence (ATF 122 III 195 consid. 3b). Quant à M. A_____, il fait valoir qu'une partie du dommage qui lui est réclamé correspond aux cotisations dues pour une période durant laquelle il n'était pas encore administrateur de la société. Or, comme cela ressort de la doctrine et de la jurisprudence précitées, l'administrateur ne répond pas uniquement des cotisations qui deviennent exigibles durant son mandat, mais également de celles déjà échues lorsqu'il entre en fonction, puisqu'il est alors en mesure de prendre les dispositions nécessaires pour qu'elles soient acquittées – à l'exception du cas non réalisé ici où la société est déjà insolvable au début de son mandat. Compte tenu des éléments qui précèdent, les conditions de la réparation du dommage sont réalisées dans le cas d'espèce.

E. 13

Les recourants ne contestent pas la quotité du dommage. Force est cependant de constater que les décomptes de l'intimée à l'appui de ses décisions du 16 avril 2018 sont erronés. En effet, ces décomptes se réfèrent notamment aux actes de défaut de biens 4_____ et 3_____, et mentionnent des montants correspondants de CHF 19'592.10 et CHF 96.80. Or, les actes de défaut de biens cités portent en réalité sur CHF 19'375.75 (acte 4_____ A) et CHF 43.60 (3_____ N). Le montant du dommage doit ainsi être corrigé comme suit. Pour M. B_____, le dommage encouru par la caisse se compose des cotisations de 2014 (acte de défaut de biens 4_____ A par CHF 19'375.75), mars 2015 (acte de défaut de biens 3_____ N par CHF 43.60) et mai 2015 (acte de défaut de biens 1_____ H par CHF 217.65), soit au total CHF 19'637.-. Pour M. A_____, le dommage encouru par la caisse se compose des cotisations de 2014 (acte de défaut de biens 4_____ A par CHF 19'375.75), mars 2015 (acte de défaut de biens 3_____ N par CHF 43.60), mai 2015 (acte de défaut de biens 1_____ H par CHF 217.65), novembre 2015 (acte de défaut de biens 2_____ E par CHF 197.55) et 2015 (acte de défaut de biens 5_____ N par CHF 17'205.20), soit au total CHF 37'039.75.

E. 14

Eu égard à ce qui précède, les recours sont très partiellement admis. Les recourants ont ainsi droit à des dépens, qu'il convient de fixer à CHF 200.- pour chacun (art. 61 let. g LPGA).

A/2289/2018 - 14/15 - Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). * * *

A/2289/2018 - 15/15 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant Préalablement : 1. Joint les procédures A/2289/2018 et A/2291/2018 sous le numéro de cause A/2289/2018. À la forme : 2. Déclare les recours recevables. Au fond : 3. Les admet partiellement. 4. Réforme les décisions de l'intimée du 16 avril et du 4 juin 2018 au sens des considérants. 5. Condamne l'intimée à verser à chacun des recourants une indemnité de CHF 200.- à titre de dépens. 6. Dit que la procédure est gratuite. 7. 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

Marie NIERMARÉCHAL

Le président

Raphaël MARTIN 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.