

## **GE\_GERICHTE A/3795/2009 vom 8. März 2010**

GE Cour de justice, 2010-03-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3795\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3795_2009)

FR: GE\_GERICHTE A/3795/2009 du 8 mars 2010

IT: GE\_GERICHTE A/3795/2009 del 8 marzo 2010

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 08.03.2010 A/3795/2009

A/3795/2009 ATAS/253/2010 du 08.03.2010 ( AVS ) , PARTIELMNT ADMIS Recours TF déposé le 03.05.2010, rendu le 25.02.2011, IRRECEVABLE, 9C\_357/2010 En fait En droit RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/3795/2009 ATAS/253/2010 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES Chambre 6 du 8 mars 2010 En la cause Monsieur T\_\_\_\_\_, domicilié à Châtelaine recourant contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, domicilié, Direction, route de Chêne 54, case postale 6330, 1211 Genève 6 Monsieur U\_\_\_\_\_, à Meyrin intimée appelé en cause EN FAIT X\_\_\_\_\_, SA, domiciliée à Meyrin chez U\_\_\_\_\_ (ci-après : la société), a été inscrite au registre du commerce le 28 juin 2005. Elle a pour but l'exécution de travaux de construction et est affiliée à la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la caisse). Selon l'extrait du registre du commerce, M. U\_\_\_\_\_ a été administrateur président, avec signature individuelle depuis le 28 juin 2005 et M. T\_\_\_\_\_, né en 1970, de nationalité Serbie et Monténégro, titulaire d'un livret C, administrateur secrétaire, avec signature individuelle du 28 juin 2005 au 23 octobre 2006. Le 6 mars 2006, M. T\_\_\_\_\_ s'est inscrit au registre du commerce en entreprise individuelle " T\_\_\_\_\_ " dont le but est d'assumer des travaux de construction, laquelle a cessé toute activité quelques mois plus tard. Le 16 octobre 2006, la caisse a informé MM. U\_\_\_\_\_ et T\_\_\_\_\_ que la société n'avait pas respecté ses obligations en matière d'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et les a averti que des procédures pénales s'appliquaient aux personnes qui avaient agi ou auraient dû agir en son nom. Elle a sommé le même jour la société de rendre d'ici au 26 octobre 2006 l'attestation des salaires 2005. Le 19 octobre 2006, M. T\_\_\_\_\_ a informé la caisse qu'il ne faisait plus partie de la société depuis le 1<sup>er</sup> février 2006, que celle-ci n'ayant pas requis sa radiation il l'avait lui-même demandée le 19 octobre 2006. Il a joint un document intitulé "Entente" du 14 avril 2006 signé par lui-même et M. U\_\_\_\_\_ selon lequel il déclarait quitter la société pour le 1<sup>er</sup> février 2006 et avoir vendu la totalité de ses actions. Après plusieurs rappels, la société a transis le 23 octobre 2006 l'attestation des salaires pour l'année 2005, laquelle a donné lieu à une décision de cotisations de la caisse du 31 octobre 2006 au montant de 2'798 fr. 95. La caisse a notifié à la société un commandement de payer le 24 octobre 2007 et requis la continuation de la poursuite le 29 novembre 2007. Un acte de défaut de bien du 6 mai 2008 a été délivré à la caisse pour un montant de 3'202 fr. 05, correspondant aux cotisations paritaires 2005, frais de sommation, intérêts moratoires et frais de poursuite. Après sommation, la caisse a notifié à la société le 16 novembre 2006 un commandement de payer la somme de 1'024 fr. correspondant aux cotisations paritaires janvier-juin 2006 et les frais de sommation. Le 18 juillet 2007, la caisse a informé la société que le montant des parts pénales 2005 et 2006 était de 14'854 fr. 85, somme qu'elle a

réclamée le 20 juillet 2007 à la société ainsi qu'à M. U\_\_\_\_\_ le 19 octobre 2007. Le décompte de cotisations pour l'année 2006 établi par la caisse le 19 juillet 2007 fait apparaître un solde en faveur de cette dernière de 29'156 fr. 20. Un commandement de payer la somme de 29'306 fr. 20 a été notifié à la société le 27 juin 2008 pour les cotisations paritaires 2006, ainsi que les frais de sommation, de poursuite et les intérêts moratoires. Le 15 août 2008, l'Office des poursuites a délivré à la caisse un acte de défaut de bien au montant de 30'987 fr. 35, soit 29'306 fr. 20 auquel ont été ajoutés les frais de poursuite. Un commandement de payer la somme de 1'024 fr. correspondant aux cotisations paritaires janvier-juin 2007 a été notifié à la société le 24 octobre 2007 et a donné lieu à un acte de défaut de bien de 1'183 fr. 90, délivré le 6 mai 2008 (soit 1'024 fr. auxquels ont été ajoutés les frais de poursuite). Le 6 juin 2008, la caisse a déposé une plainte pénale à l'encontre de M. U\_\_\_\_\_ pour non-paiement des parts pénales sur les cotisations 2005 et 2006. Par jugement du Tribunal de première instance du 10 décembre 2008, la faillite de la société a été prononcée. Le 27 février 2009, la raison sociale de la société a été modifiée en X\_\_\_\_\_ SA en liquidation. Par jugement du 4 mars 2009, la suspension de la liquidation a été prononcée, faute d'actifs. Par décision du 21 septembre 2009, la caisse a requis de M. T\_\_\_\_\_ le paiement de 28'640 fr. 30 représentant les cotisations paritaires, y compris les frais et les intérêts moratoires, dus jusqu'au 30 septembre 2006. Le 24 septembre 2009, M. T\_\_\_\_\_ a rappelé à la caisse qu'il avait démissionné pour le 1<sup>er</sup> février 2006, qu'il travaillait uniquement comme employé, qu'il parlait très peu le français, que c'était M. U\_\_\_\_\_ qui s'occupait de la "paperasse", qu'il n'avait en outre jamais reçu son salaire et qu'il avait dû lui-même requérir sa radiation car la société ne l'avait pas fait. Par décision du 7 octobre 2009, la caisse a rejeté l'opposition de M. T\_\_\_\_\_. Les cotisations paritaires n'avaient jamais été payées par la société hormis le montant de 1'127 fr. 60 versé par l'Office des poursuites. Le total encore dû était de 34'204 fr. 90. La démission de M. T\_\_\_\_\_ ne pouvait être prise en compte antérieurement au 23 octobre 2006 et celui-ci avait commis de graves négligences dans l'exercice de ses fonctions. Le 20 octobre 2009, M. T\_\_\_\_\_ a recouru à l'encontre de cette décision auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales en faisant valoir qu'il n'avait plus rien à voir avec la société depuis le 1<sup>er</sup> février 2006, que le bureau de la société était dans l'appartement de M. U\_\_\_\_\_, qu'il avait fait confiance à celui-ci, lequel était comme lui originaire de la même commune du Kosovo, qu'il n'avait toutefois jamais été payé pour son travail alors qu'il avait une épouse et deux enfants à charge, qu'il avait revendu les actions qu'il possédait (soit un 30 %) à l'entreprise le 1<sup>er</sup> février 2006 et qu'il avait régulièrement payé ses cotisations auprès de la caisse alors qu'il était inscrit comme indépendant. Le 29 octobre 2009, la caisse a conclu au rejet du recours en relevant que la société n'avait versé aucune cotisation, ce qui l'avait contrainte à entamer des procédures de poursuite, soldées par des actes de défaut de bien justifiant la réparation du dommage par le recourant, lequel n'avait été relevé de ses pouvoirs d'administrateur que le 23 octobre 2006. Le 16 novembre 2009, le Tribunal de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle. Le recourant a indiqué qu'il ne s'était jamais occupé de quoi que ce soit du point de vue administratif, M. U\_\_\_\_\_ lui ayant dit qu'il s'occupait de tout. Il n'avait jamais reçu de salaire pour son travail comme ouvrier et avait annoncé en janvier 2006 à M. U\_\_\_\_\_ qu'il entendait quitter l'entreprise. La cession des 30 % d'actions à M. U\_\_\_\_\_ avait eu lieu courant février 2006. La caisse a indiqué que M. U\_\_\_\_\_ ne s'était pas opposé à la décision en réparation du dommage qui lui avait été notifiée et qu'il avait été condamné suite au dépôt d'une procédure pénale. Le 18 novembre

2009, le registre du commerce, à la demande de la caisse, a indiqué que le document "entente" du 14 avril 2006 suffisait à justifier de la démission du recourant car un représentant des actionnaire l'avait contresigné. Le 7 décembre 2009, la caisse a considéré que le recourant avait démissionné pour le 1<sup>er</sup> avril 2006 et que le montant du dommage pouvait être ramené à 9'911 fr. 90 pour l'AVS. Le 26 décembre 2009, M. U\_\_\_\_\_ a signé un document intitulé "décharge de responsabilité" dans lequel il déclare qu'il était responsable de toute l'administration de la société à l'exclusion de M. T\_\_\_\_\_, qu'il avait racheté les parts de M. T\_\_\_\_\_ en février 2006 en s'engageant à honorer les charges de la société, qu'il allait régler les dettes envers la caisse dès qu'il serait revenu à meilleure fortune. Le 4 janvier 2010, le recourant a indiqué que M. U\_\_\_\_\_ reconnaissait être l'unique débiteur des montants que lui réclamait la caisse. Le 21 janvier 2010, la caisse a maintenu ses conclusions. Le 27 janvier 2010, le recourant a relevé qu'il n'avait pas de moyens financiers pour payer sa dette, qu'il était au chômage avec deux enfants à charge, que si M. U\_\_\_\_\_, qui avait reconnu son entière responsabilité, lui versait le salaire dû, il paierait tout de suite. Par ordonnance du 11 février 2010, le Tribunal de céans a appelé en cause M. U\_\_\_\_\_. Le 15 février 2010, M. U\_\_\_\_\_ a observé qu'il était l'unique responsable de l'administration de la société, à l'exclusion de M. T\_\_\_\_\_, lequel ne devait pas être tenu pour responsable des charges sociales de la société. Il avait racheté les parts de M. T\_\_\_\_\_ en février 2006 avec la condition qu'il s'engageait à honorer les charges de la société mais il n'avait pas pu le faire, faute de liquidités. Il allait régler ses dettes aussitôt qu'il serait revenu à meilleure fortune. Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch.1 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 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. La LPGA est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS, notamment en ce qui concerne l'article 52 LAVS, relatif à la responsabilité de l'employeur pour le dommage causé à une caisse de compensation en violant des prescriptions légales. Désormais, la responsabilité de l'employeur y est réglée de manière plus détaillée qu'auparavant et les articles 81 et 82 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 (ci-après : RAVS) ont été abrogés. La LPGA s'appliquera au cas d'espèce, de même que les nouvelles dispositions en vigueur, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminant se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1). Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 60 LPGA). a) L'ancien art. 82 al. 1 RAVS, qui régissait les effets du temps sur une créance en réparation du dommage, a été abrogé à la suite de l'entrée en vigueur de la LPGA. La question est désormais réglée par l'art. 52 al. 3 LAVS. Selon cette disposition, 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. Il s'agit de délais de prescription, non de péremption, comme cela ressort du texte légal et des travaux préparatoires de la LPGA (FF 1994 V p. 964 sv., 1999 p. 4422, cité in arrêt du Tribunal fédéral du 30 novembre 2004 en la cause H 96/03). b) Selon la jurisprudence rendue à propos de

l'ancien art. 82 al. 1 RAVS, et valable sous l'empire de l'art. 52 al. 3 LAVS (ATF non publié, H 18/06, du 8 mai 2006, consid. 4.2), il faut entendre par moment de la «connaissance du dommage», 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 ). En cas de faillite, ce moment 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 p. 195 sv.). 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 (cf. 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 A. du 19 février 2003, H 284/02, consid. 7.2 et du 28 novembre 2005 H 188/04). c) La procédure ordinaire de perception des cotisations relève des règles applicables dans le cadre des articles 14 et suivants LAVS. Selon l'art. 15, al. 1 LAVS, les cotisations non versées après sommation sont perçues sans délai par voie de poursuite, à moins qu'elles ne puissent être compensées avec des rentes échues. Les cotisations seront, en règle générale, recouvrées par voie de saisie également contre un débiteur soumis à la poursuite par voie de faillite (cf. article 15, alinéa 2 LAVS; art. 43 LP). Dans la poursuite par voie de saisie, le créancier qui n'a pas été payé intégralement sur le produit de la réalisation reçoit un acte de défaut de biens définitif après saisie - lequel est fondé sur le résultat de la réalisation - à la différence de l'acte de défaut de biens provisoire après saisie, qui est fondé sur l'estimation de l'office - pour le montant impayé, c'est-à-dire pour le montant de son découvert (cf. article 149, alinéa 1 LP; GILLIERON, Poursuites pour dettes, faillite et concordat, in Collection juridique romande, Lausanne 1985, p. 224). Il peut arriver qu'un acte de défaut de biens définitif après saisie soit délivré sans réalisation préalable. Ainsi, le procès-verbal de saisie vaut acte de défaut de biens définitif, lorsqu'il indique que les biens saisissables font entièrement défaut (article 115, alinéa 1 en relation avec l'article 149 LP; ATF 113 V 258 , consid. 3 c), RCC 1988, p. 137; GILLIERON, op. cit. pages 179, 224). d) En l'espèce, l'intimée a reçu des actes de défaut de bien à la suite des procédures de poursuites les 6 mai et 15 août 2008, puis la faillite de la société a été prononcée le 10 décembre 2008 et la liquidation suspendue faute d'actifs le 4 mars 2009. La décision en réparation du dommage, notifiée le 21 septembre 2009, est par conséquent intervenue dans le délai péremptoire de deux ans prescrit par l'art. 52 al. 3 LAVS. Aux termes 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 l'assurance, est tenu à réparation. La nouvelle teneur de cette disposition, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003 reprend l'ancien art. 52 LAVS quasiment sans modification. Les termes « caisse de compensation » sont remplacés par « assurances », sans que cela n'entraîne un changement quand aux conditions de la responsabilité de l'employeur (ATF 129 V 13 s. consid. 3.5). Le TF a ainsi déjà affirmé que l'on ne pouvait inférer ni du message du Conseil fédéral concernant la 11<sup>ème</sup> révision de l'AVS ni des travaux préparatoires de la LPGA des raisons de s'écarter de la jurisprudence constante relative à l'art. 52 LAVS. En l'espèce, le

dommage consiste en la perte de la créance de cotisations subie par la caisse, pour la somme de 9'911 fr. 90, correspondant aux cotisations dues par la société jusqu'au 31 mars 2006, y compris les frais, taxes, amendes et intérêts moratoires, l'intimé ayant reconnu que la démission du recourant de ses fonctions d'administrateur était effective au 14 avril 2006. a) L'art. 14 al. 1 er 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 (ATF 112 V 155 , consid. 5; RCC 1987, p. 220). 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 111 V 173 , consid. 2; 108 V 186, consid. 1a, 192 consid. 2a; RCC 1985, p. 646, consid. 3a). b) Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 123 V 12 consid. 5b p. 15, 122 V 65 consid. 4a p. 67, 114 V 219 consid. 3b p. 220 s., confirmés in ATF 129 V 11 consid. 3; cf. ATF 132 III 523 consid. 4.5 p. 528). Par "organe", il faut entendre toute personne physique qui représente la personne morale à l'extérieur ou qui peut exercer une influence décisive sur le comportement de celle-ci (no 6004 DP). Lorsqu'il est saisi du cas d'une société anonyme, le Tribunal fédéral s'est toujours référé à l'art. 754 al. 1er CO, en corrélation avec l'art. 759 al 1er CO. Conformément à ces articles, toutes les personnes chargées de l'administration, de la gestion ou du contrôle, répondent, à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'elles leur causent en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs et les personnes qui répondent d'un même dommage en sont tenues solidairement. Sont réputés chargés de l'administration ou de la gestion au sens de l'art. 756 CO "non seulement les organes de décision désignés expressément comme tels, mais également les personnes qui prennent effectivement des décisions relevant des organes, ou qui assument la gestion proprement dite et ont ainsi une part prépondérante à la formation de la volonté au sein de la société" (ATF 107 II 353 , consid. 5a; ATF 112 II 1985 et l'arrêt non publié du Tribunal fédéral du 21 avril 1988 en la cause A. ; FORSTMOSER, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2ème éd., p. 209 et ss). Le moment de la fin effective du mandat est déterminant pour fixer la durée de la responsabilité de l'administrateur d'une société anonyme. Le moment est déterminant, même lorsque la radiation de l'inscription au registre du commerce a été omise (ATF 126 V 61 ). La responsabilité de l'administrateur ne dure en principe que jusqu'au moment de sa sortie effective du conseil d'administration, que ce soit par suite de démission ou de révocation mais non jusqu'au moment de la radiation de ses pouvoirs au registre du commerce (ATF du 27 février 2002 - H 282/01). C'est la démission effective qui fixe en principe les limitations temporelles de la responsabilité (ATF 123 V 172 ). En l'espèce, il résulte de l'extrait du Registre du commerce que le recourant était inscrit en qualité d'administrateur secrétaire de la société, avec signature individuelle. A ce titre il est un organe de la société. Reste à examiner si le recourant peut être tenu pour responsable du dommage subi par l'intimée. Le Tribunal fédéral a affirmé expressément que l'obligation légale de réparer le dommage ne

doit être reconnue que dans les cas où le dommage est dû à une violation intentionnelle ou par négligence grave, par l'employeur, des prescriptions régissant l'assurance-vieillesse et survivants (RCC 1978, p. 259; RCC 1972, p. 687). La caisse de compensation qui constate qu'elle a subi un dommage par suite de la non-observation de prescriptions peut admettre que l'employeur a violé celles-ci intentionnellement ou du moins par négligence grave, dans la mesure où il n'existe pas d'indice faisant croire à la légitimité de son comportement ou à l'absence d'une faute (arrêt du TF du 28 juin 1982, in : RCC 1983 p. 101). De jurisprudence constante, notre Haute Cour a reconnu 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 (cf. RCC 1972, p. 690). 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 et de gestion, d'un employeur de la même catégorie que l'intéressé. Lorsqu'il s'agit d'une société anonyme, on peut, par principe, poser des exigences sévères en ce qui concerne l'attention qu'elle doit accorder au respect des prescriptions (cf. RCC 1972, p. 690 ; RCC 1978, p. 261). Une différenciation semblable s'impose également, lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur (ATF 108 V 202 consid. 3a; RCC 1985, p. 51, consid. 2a et p. 648, consid. 3b). L'art. 716a al. 1 CO énumère les attributions intransmissibles et inaliénables des membres du 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 règlements et les instructions données (ch. 5). Dans l'exercice de cette haute surveillance, l'administrateur répond de la cura in custodiendo (Kammerer, Die unübertragbaren und unentziehbaren Kompetenzen des Verwaltungsrates, thèse Zurich 1997, p. 226). 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 (Kammerer, op. cit., p. 186). 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 (Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3ème éd., Zurich/Bâle/Genève 2004, p. 1535, 1555, n° 313, 377; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Berne 1996, § 30 n° 49). Celui qui revêt la qualité d'administrateur sans en assumer la fonction dans les faits, méconnaît tout simplement l'une des attributions intransmissibles et inaliénables que lui confère l'art 716 al. 1 CO, soit l'exercice de la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion, pour s'assurer notamment que celles-ci observent la loi, les règlements et les instructions données. En particulier la délégation des compétences de gestion à la direction, à des tiers ou à un administrateur délégué n'exempte pas les autres administrateurs de veiller personnellement au paiement régulier des cotisations paritaires (ATF du 27 novembre 2009 9C 248/2009). Celui qui se déclare prêt à assumer un mandat d'administrateur tout en sachant qu'il ne pourra pas le remplir consciencieusement, viole son obligation de diligence (ATF 122 III 2000 ). Le fait qu'un tiers intervienne dans la gestion au point d'empêcher l'administrateur de remplir ses obligations ne saurait excuser celui-ci (ATF du 8 septembre 2005, H 126/04). Ainsi un administrateur ne peut se libérer de sa responsabilité en se bornant à soutenir qu'il n'a jamais participé à la gestion de l'entreprise, qu'il n'a participé à la fondation de cette dernière qu'à titre fiduciaire et qu'il n'a jamais perçu de rémunération, prétendant ainsi n'avoir joué qu'un rôle subalterne, car cela constitue déjà en soi un cas de négligence grave. La jurisprudence s'est d'ailleurs toujours montrée sévère, lorsqu'il s'est agi d'apprécier la responsabilité d'administrateurs qui alléguaient avoir été exclus de la gestion d'une société

et qui s'étaient accommodés de ce fait sans autre forme de procès (cf. notamment RCC 1992 p. 268-269 consid. 7b, 1989 p. 115-116 consid. 4; ATFA du 21 mai 2003, H 13/03). Dans certaines circonstances, un employeur peut causer intentionnellement un préjudice sans être dans l'obligation de le réparer, lorsqu'il retarde le paiement des cotisations pour maintenir son entreprise en vie, lors d'une passe de trésorerie difficile. Mais il faut alors qu'il ait eu des raisons sérieuses et objectives de penser qu'il pourrait s'acquitter de sa dette dans un délai raisonnable (cf. RCC p. 261 et la jurisprudence citée; ATF 108 V 188 ). La jurisprudence estime encore qu'il existe 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 p. 407 s.), de sorte que celui-ci répond solidairement de tout le dommage subi par l'assurance en cas de faillite de la société (arrêt du 30 novembre 2004, in SJ 2005 I p. 272, consid. 7.3.1; ATF 132 III 523 ). En sa qualité d'organe formel de la société, possédant de surcroît le droit de signature individuelle, il incombait au recourant, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein de la société, de s'assurer personnellement que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés fussent effectivement payées à la caisse de compensation, conformément aux prescriptions légales (art. 14 al. 1 LAVS en corrélation avec les art. 34 ss RAVS). Le recourant ne saurait se libérer de cette responsabilité en soutenant que M. U\_\_\_\_\_ lui avait assuré qu'il s'occupait de toutes les questions administratives, la jurisprudence du Tribunal fédéral étant, à cet égard et comme mentionné ci-dessus, très sévère. En l'occurrence, il convient d'admettre que l'attitude passive du recourant, laquelle est sans conteste en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par l'intimée, constitue une négligence grave entraînant l'obligation de réparer le dommage au sens de l'art. 52 LAVS. S'il avait correctement exécuté son mandat le recourant aurait en effet pu constater que les cotisations sociales étaient impayées et prendre les mesures qui s'imposaient ou démissionner de ses fonctions. Le recourant invoque encore le fait qu'il aurait démissionné en janvier 2006 de ses fonctions d'administrateur pour le 1 er février 2006, la vente effective de ses actions ayant eu lieu courant février 2006 et le document intitulé "entente" n'ayant été signé que le 14 avril 2006 en raison du fait qu'il avait dû recourir à l'entremise de membres de la famille de M. U\_\_\_\_\_ pour qu'une réunion soit agendée avec celui-ci (procès-verbal de comparution personnelle p. 2). S'agissant de la démission des fonctions d'administrateur, le Tribunal fédéral a jugé qu'elle était effective au moment où l'intéressé avait envoyé un courrier en ce sens à l'administrateur-délégué de la société, lequel l'avait, le même jour, déchargé de son mandat (ATF du 7 mai 2007 - H 101/06). En l'espèce, M. U\_\_\_\_\_ a confirmé le 15 février 2010 qu'il avait racheté les parts de M. T\_\_\_\_\_ en février 2006. Compte tenu des déclarations de M. T\_\_\_\_\_, de celles de M. U\_\_\_\_\_ ainsi que du document intitulé "entente" du 14 avril 2006 lequel, contresigné par M. U\_\_\_\_\_, fait référence à la vente des actions et à la démission de M. T\_\_\_\_\_ de la société pour le 1 er février 2006, il convient d'admettre que le recourant a bien démissionné de ses fonctions d'administrateur pour le 1 er février 2006. Suivant l'art. 34 al. 3 RAVS, dans sa teneur en vigueur depuis le 1 er janvier 2001, les cotisations doivent être payées dans les 10 jours qui suivent le terme de la période de paiement laquelle est de chaque mois ou de chaque trimestre si la masse salariale annuelle n'excède pas 200'000 fr. par an. En l'espèce, les cotisations du mois de janvier 2006 ou plus précisément l'acompte de cotisations 2006 (art. 35 RAVS) devaient être payées au plus tôt le 10 février 2006 (art. 34 al. 3 RAVS, voire même le 10 avril 2006 si l'acompte était trimestriel comme cela semble être le cas au vu de la décision du 21 juillet

2006 de la caisse réclamant à la société les cotisations janvier-mars 2006) soit après la sortie effective du recourant du conseil d'administration, de sorte que ce dernier ne saurait être tenu pour responsable du paiement des cotisations de janvier 2006 (cf. à cet égard ATF du 27 février 2002 H 282/01). Le recourant ayant assumé la fonction d'administrateur jusqu'au 31 janvier 2006, il est en revanche responsable du paiement des cotisations paritaires dues sur les salaires 2005, soit un volume total de 20'235 fr. et des cotisations paritaires totales de 2'497 fr, soit 2'043 fr. 75 (AVS/AI/APG), 404 fr. 70 (AC) et 48 fr. 55 (frais administratifs). Le recourant ne saurait en particulier être tenu pour responsable des frais de sommation, de poursuite et des intérêts moratoires intervenus postérieurement à sa démission. En conséquence, le recourant répond du dommage de la caisse à hauteur de 2'497 fr. Pour le surplus, le Tribunal de céans relève que d'après la jurisprudence constante relative aux art. 52 LAVS et 81 RAVS, s'il existe une pluralité de responsables, la caisse jouit d'un concours d'actions et le rapport interne entre les coresponsables ne la concerne pas; si elle ne peut prétendre qu'une seule fois la réparation, chacun des débiteurs répond solidairement envers elle de l'intégralité du dommage et il lui est loisible de rechercher tous les débiteurs, quelques-uns ou un seul d'entre eux, à son choix (ATF 108 V 195 -196). A cet égard, il convient de relever que M. U \_\_\_\_\_ a reconnu son entière responsabilité (document du 29 décembre 2009) et s'est engagé à payer l'entier de la dette auprès de l'intimée. La libération du recourant de sa propre dette envers l'intimée ne pourra cependant être effective que lorsque M. U \_\_\_\_\_ se sera acquitté du montant dû. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse réformée en ce sens que le montant du dommage est ramené à 2'497 fr. **PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet partiellement. Annule partiellement la décision du 7 octobre 2009 dans le sens où le montant du dommage est ramené à 2'497 fr. Dit que la procédure est gratuite. 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); 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 Nancy BISIN La présidente Valérie MONTANI 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.