

GE_GERICHTE A/752/2013 vom 18. September 2013

GE Cour de justice, 2013-09-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_752_2013

FR: GE_GERICHTE A/752/2013 du 18 septembre 2013

IT: GE_GERICHTE A/752/2013 del 18 settembre 2013

Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 18.09.2013
A/752/2013

A/752/2013 ATAS/905/2013 du 18.09.2013 (AVS), REJETE Recours TF déposé le 25.10.2013, rendu le 05.11.2013, IRRECEVABLE, 9C_771/2013 En fait En droit RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/752/2013 ATAS/905/2013 COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales Arrêt du 18 septembre 2013 4 ème Chambre En la cause Monsieur A _____ N _____, domicilié à GENEVE Monsieur B _____ N _____, domicilié à GENEVE Monsieur O _____, domicilié c/o Mme O _____, à GENEVE recourants contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, sise rue des Gares 12, GENEVE intimée EN FAIT 1. La société X _____ SA (ci-après la société) a été inscrite au Registre du commerce en date du 29 juin 2005. Elle avait pour but l'exploitation d'établissements, tels que cafés, restaurants, cafés internet ainsi qu'import-export de produits et services ou toute autre activité industrielle, commerciale, artisanale ou financière.![endif]>![if> 2. Par jugement du 15 février 2010, le Tribunal de première instance de la République et Canton de Genève a prononcé la faillite de la société X _____. La procédure a été suspendue faute d'actifs en date du 17 mai 2010 et la société radiée d'office le 17 novembre 2010.![endif]>![if> 3. Selon l'extrait du Registre du commerce, les personnes suivantes y étaient inscrites : Monsieur A _____ N _____, en qualité d'administrateur au bénéfice d'une signature individuelle, du 29 juin 2005 au 17 avril 2007, puis du 11 janvier 2008 au 10 septembre 2010; Monsieur B _____ N _____, en tant que directeur au bénéfice d'une signature individuelle du 11 janvier 2008 au 31 août 2009; Monsieur O _____, en qualité de directeur au bénéfice d'une signature individuelle du 5 mars 2007 au 17 avril 2007, puis dès cette date en qualité d'administrateur au bénéfice d'une signature individuelle, jusqu'au 11 janvier 2008.![endif]>![if> 4. La société était affiliée en qualité d'employeur auprès de la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après la caisse ou l'intimée) d'octobre 2005 à novembre 2010. Dès 2006, elle a rencontré des difficultés dans le paiement des cotisations sociales, contraignant la caisse à engager des poursuites.![endif]>![if> 5. En date du 17 décembre 2009, la caisse a reçu un acte de défaut de biens concernant les cotisations paritaires dues de janvier à décembre 2006, pour un montant total de 3'693 fr. 40, intérêts et frais compris. Le 12 janvier 2010, la caisse a reçu un acte de défaut de biens à hauteur de 7'221 fr., représentant les cotisations paritaires dues de février à décembre 2008, intérêts et frais de sommation inclus.![endif]>![if> 6. Par décision du 3 novembre 2011, la caisse a réclamé à Monsieur O _____ la réparation d'un dommage de 3'693 fr. 40, représentant les cotisations paritaires impayées au 31 décembre 2006, y compris les frais et les intérêts moratoires. Selon la caisse, il s'agit des sommes dues et exigibles lorsqu'il avait pris ses fonctions et échues au cours de son mandat,

dont il est solidairement responsable avec Messieurs A_____ et B_____
N_____.! [endif]> [if] 7. Par décisions séparées notifiées le 3 novembre 2011, la
caisse a réclamé à Messieurs A_____ N_____ et B_____ N_____
la réparation d'un dommage de 13'379 fr. 60 représentant les cotisations paritaires impayées
au 31 décembre 2008, y compris les frais et les intérêts moratoires. Il s'agit des sommes
dues et exigibles lorsqu'ils ont pris leur fonction et échues au cours de leur mandat dont ils
sont solidairement responsables, à concurrence de 3'693 fr. 40 en ce qui concerne Monsieur
O_____.! [endif]> [if] 8. Monsieur A_____ N_____ a formé
opposition en date du 15 novembre 2011, motif pris qu'il avait mis tous ses efforts afin de
pouvoir payer les cotisations ce qui a été fait en grande partie. Par ailleurs, durant l'année
2008, il a été simplement administrateur et non actionnaire. ! [endif]> [if] 9. Monsieur
B_____ N_____ a également formé opposition en date du 15 novembre 2011,
motif pris qu'il a été uniquement gérant de la société susmentionnée, pour un certain temps.
Selon lui, le maximum a été mis en œuvre afin de régler les différents créanciers, au point
que ces paiements ont lésé son propre salaire de gérant. Malheureusement cela n'a pas été
suffisant. Il suggère à la caisse de prendre contact avec Madame P_____ qui était
l'actionnaire unique de la société X_____ SA. ! [endif]> [if] 10. Par décisions
séparées et notifiées en date du 1^{er} février 2013, la caisse a rejeté les oppositions formées
par Messieurs O_____ et N_____. S'agissant de Monsieur O_____, la
caisse relève qu'en sa qualité de directeur puis d'administrateur de la société, il était un
organe et il lui incombait de veiller au respect par la société de ses obligations en matière
AVS, soit le règlement des cotisations. Il engageait valablement la société à l'égard des
tiers. Il convient de considérer que son comportement est constitutif de négligence grave au
sens de la jurisprudence fédérale. S'il est vrai que la société s'est manifestée à plusieurs
reprises auprès d'elle pour solliciter des délais de paiement, aucun de ceux-ci n'a jamais été
respecté. S'agissant de Messieurs A_____ et B_____ N_____, la caisse
considère qu'en leur qualité d'organe, il leur incombait indubitablement de veiller au respect
par la société de ses obligations en matière AVS. Leur comportement constitue une
négligence grave au sens de la jurisprudence de sorte que leur responsabilité est engagée.
! [endif]> [if] 11. Par acte du 28 février 2013, Messieurs N_____ et O_____
(ci-après les recourants) interjettent recours contre les décisions litigieuses (causes
A/752/2013, A/754/2013 et A/755/2013). Ils rappellent que la société a manqué de
liquidités pour le solde des charges sociales qui s'élève à 13'379 fr. 60 et qu'elle a été
dissoute par suite de faillite. Or, Madame P_____, actionnaire unique de la société,
est débitrice de 40'000 fr. à l'égard de la société. Ils produisent une lettre de cette dernière
aux termes de laquelle elle accepte de payer le reste du montant dû, soit 13'379 fr. 60, ainsi
que les dommages et intérêts supplémentaires. Les recourants demandent par conséquent de
bien vouloir reconsidérer la décision de l'OCAS. ! [endif]> [if] 12. Dans sa réponse du 18
mars 2013, la caisse conclut au rejet de recours interjetés par Messieurs N_____ et
O_____, considérant que leur responsabilité est engagée. Par ailleurs le fait que
l'actionnaire unique accepte de payer 500 fr. par mois ne libère pas les recourants de leur
responsabilité dans le dommage subi. L'intimé relève qu'elle pourrait cependant envisager
de ne pas agir par le biais de poursuites à l'encontre des recourants du moment où Madame
P_____ s'acquitte de ses paiements mensuellement. ! [endif]> [if] 13. Par
ordonnance du 21 mars 2013, la Cour de céans a joint les procédures sous le numéro de
cause A/752/2013. ! [endif]> [if] 14. Une audience de comparution personnelle des parties
s'est tenue le 29 mai 2013. Monsieur A_____ N_____ a comparu en personne

et a représenté son fils Monsieur B _____ N _____ ainsi que Monsieur O _____, ces derniers ayant signé une procuration en sa faveur. Il a confirmé qu'il était administrateur de la société X _____ SA, de même que son fils. Quant à Monsieur O _____, il était directeur au bénéfice d'une signature individuelle et chargé de gérer les affaires de la société, plus particulièrement des restaurants. Il ne s'occupait pas de la gestion financière de la société. C'est son fils et lui-même qui étaient chargés de ces questions. Il a précisé que les cotisations sociales n'ont pas pu être payées parce que l'actionnaire n'avait pas versé les liquidités à la société. Elle doit un montant de 40'000 fr. qui représente le solde du capital-actions, qu'elle n'a jamais versé. Les recourants avaient informé l'actionnaire qu'il manquait des liquidités et qu'ils en avaient besoin pour payer les charges sociales. Ils ont cessé leur activité à fin 2008 à cause du manque de liquidités. Le recourant a déclaré avoir même démissionné de son mandat d'administrateur. ![/endif]>![if> Le représentant de la caisse a indiqué qu'à ce jour l'actionnaire de la société n'a effectué aucun versement. Il a précisé que si l'actionnaire unique de la société effectuait des paiements, elle pourrait, le cas échéant, renoncer à poursuivre les recourants. A l'issue de l'audience, la Cour a octroyé un délai aux recourants pour produire les lettres de démission ainsi que les procès-verbaux des conseils d'administration et d'assemblées générales de la société faillie. 15. Le 24 juin 2013, les recourants ont déposé un procès-verbal de la séance de l'assemblée générale d'actionnaire du 7 décembre 2008, dont il ressort que la société était en manque de liquidités. Madame P _____, qui doit un montant de 40'000 fr., ne peut pas s'acquitter d'un tel montant à l'heure actuelle. Par conséquent, il a été décidé de cesser l'activité de la société pour fin décembre 2008. Ils ont également produit un courrier de Madame P _____ du 28 février 2013, selon lequel elle reconnaît être débitrice d'un montant de 40'000 fr. d'actifs à la société. Elle accepte l'entière responsabilité des cotisations impayées qui s'élèvent à 13'379 fr. 60, ainsi que d'autres dommages et intérêts supplémentaires et propose de payer cette dette à raison de 500 fr. par mois.![endif]>![if> 16. Invitée à se déterminer, la caisse, par courrier du 12 juillet 2013, a indiqué qu'elle n'avait pas d'observations à soumettre. ![/endif]>![if> 17. Après communication de cette écriture aux recourants, la cause a été gardée à juger.![endif]>![if> EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1 er 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).![endif]>![if> Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS, notamment en ce qui concerne l'art. 52 LAVS. Désormais, la responsabilité de l'employeur y est réglée de manière plus détaillée qu'auparavant et les art. 81 et 82 RAVS ont été abrogés.![endif]>![if> Sur le plan matériel, le cas d'espèce est régi par le nouveau droit dès lors que les périodes de cotisations pertinentes et la décision litigieuse sont postérieures au 1 er janvier 2003. Il faut toutefois préciser que le nouveau droit n'a fait que reprendre textuellement, à l'art. 52 al. 1 LAVS, le principe de la responsabilité de l'employeur figurant à l'art. 52 aLAVS, la seule différence portant sur la désignation de la caisse de compensation, désormais appelée assurance. Les principes dégagés par la jurisprudence sur les conditions de droit matériel de la responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 aLAVS (dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2002) restent

par ailleurs valables sous l'empire des modifications introduites par la LPGA (ATF 129 V 11, consid. 3.5 et 3.6). 3. Interjetés dans les formes et délai prévus par la loi, les recours sont recevables (art. 56 à 61 LPGA).!endif]>!if> 4. Le litige porte sur la responsabilité des recourants au sens de l'art. 52 LAVS dans le préjudice causé à l'intimée, par la perte des cotisations AVS-AI-APG-AC-AMat et AF afférentes à la période courant du 1^{er} janvier au 31 décembre 2006 et de février à décembre 2008. !endif]>!if> 5. a) A teneur de l'art. 52 LAVS en vigueur dès le 1^{er} 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). La caisse de compensation compétente fait valoir sa créance en réparation du dommage par décision (al. 2). !endif]>!if> La nouvelle teneur de cette disposition, en vigueur depuis le 1^{er} 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 quant 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^{ème} 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. 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, n° 8016 et 8017). b) En l'espèce, le dommage consiste en la perte de la créance de cotisations subie par l'intimée, correspondant aux cotisations AVS/AI/APG, chômage, allocations familiales et assurance maternité dues par la société faillie pour l'année 2006 ainsi que pour les mois de février 2008 à décembre 2008. 6. A titre liminaire, il sied d'examiner la question de la prescription. !endif]>!if> a) 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 (al. 3). Il s'agit de délais de prescription, 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.). 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 195 consid. 2.2, 126 V 444 consid. 3a, 121 III 384 consid. 3bb, 388 consid. 3a). Tel sera le cas lorsque des cotisations sont frappées de péremption, ou en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement. 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 sont 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; cf. aussi 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.). S'agissant des actes interruptifs de prescription, il sied de retenir ce qui suit. 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, 3^e 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). Par ailleurs, conformément à l'ATF 135 V 74 , l'opposition à une décision interrompt le délai de prescription de deux ans et fait courir un nouveau délai de même durée. b) En l'espèce, l'intimée a reçu un acte de défaut de biens en date du 17 décembre 2009 relatif aux cotisations paritaires impayées de janvier à décembre 2006. Un deuxième acte de défaut de biens lui a été délivré en date du 12 janvier 2010 concernant les cotisations impayées de février à décembre 2008. L'intimée a ainsi eu connaissance du dommage subi au plus tôt le 17 décembre 2009 pour les cotisations afférentes à l'année 2006 et le 12 janvier 2010 concernant les cotisations paritaires de février à décembre 2008. Ce n'est en effet qu'à ces dates que l'intimée pouvait savoir qu'elle ne recouvrerait pas les cotisations en souffrance. Il s'ensuit que les décisions du 3 novembre 2011 sont intervenues en temps utile, soit pendant les délais de deux et cinq ans prescrits par l'art. 52 al. 3 LAVS. Par la suite, ledit délai a été interrompu et un nouveau délai de même durée a commencé à courir en date du 15 novembre 2011 (oppositions des administrateurs), 1^{er} février 2013 (décisions sur opposition) et 28 février 2013 (recours des administrateurs), et depuis lors, par chaque acte judiciaire des parties de sorte qu'à ce jour la prescription n'est pas acquise. 7. Il convient de déterminer si les recourants peuvent être considérés comme étant « l'employeur » tenu de verser les cotisations à l'intimée au sens de l'art. 52 LAVS. a) C'est le lieu de rappeler qu'en vertu de l'art. 52 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, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 123 V 15 consid. 5b, 122 V 66 consid. 4a, 119 V 405 consid. 2 et les références). b) 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). c) 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 8004 DP). Lorsqu'il est saisi du cas d'une société anonyme, le Tribunal fédéral s'est toujours référé à l'art. 754 al. 1^{er} CO, en corrélation avec l'art. 759 al. 1^{er} 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, 2^{ème} éd., p. 209 et ss). 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). d) En l'espèce, le recourant A _____ N _____ était inscrit au registre du commerce, en qualité d'administrateur, avec signature individuelle, du 29 juin 2005 au 17 avril 2007, puis du 11 janvier 2008 au 10 septembre 2010. Par conséquent, il était indiscutablement un organe de la société faillie, de sorte que sa responsabilité est engagée au sens de l'art. 52 LAVS. Le recourant B _____ N _____ était inscrit au registre du commerce en tant que directeur, au bénéfice d'une signature individuelle, du 11 janvier 2008 au 31 août 2009. Selon la jurisprudence citée supra, il convient de considérer qu'il avait bien la qualité d'organe de la société faillie et que sa responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS est engagée. Quant au recourant O _____, selon les inscriptions figurant au registre du commerce, il était d'abord directeur de la société, au bénéfice d'une signature individuelle, du 5 mars 2007 au 17 avril 2007, puis à compter de cette date il fût administrateur, au bénéfice d'une signature individuelle, jusqu'au 11 janvier 2008. Compte tenu de la jurisprudence, il était bien un organe de la société faillie et sa responsabilité est engagée au sens de l'art. 52

LAVS. 8. Reste à examiner si les recourants ont commis une faute qualifiée ou une négligence grave au sens de l'art. 52 al. 1 LAVS. a) Selon une jurisprudence constante, tout manquement aux obligations de droit public qui incombent à l'employeur en sa qualité d'organe d'exécution de la loi ne doit en effet pas être considéré sans autre comme une faute qualifiée de ses organes au sens de l'art. 52 LAVS. Pour admettre que l'inobservation de prescriptions est due à une faute intentionnelle ou une négligence grave, il faut bien plutôt un manquement d'une certaine gravité. Pour savoir si tel est le cas, il convient de tenir compte de toutes les circonstances du cas concret (ATF 121 V 244). b) Le Tribunal fédéral a expressément affirmé 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). La négligence grave est également donnée lorsque l'administrateur n'assume pas son mandat dans les faits. Ce faisant, il n'exerce pas la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion, attribution inadmissible et inaliénable du conseil d'administration conformément à l'art. 716a CO. Une personne qui se déclare prête à assumer ou à conserver un mandat d'administrateur tout en sachant qu'elle ne pourra pas le remplir consciencieusement viole son obligation de diligence (ATF 122 III 195 , consid. 3b). Sa négligence peut être qualifiée de grave sous l'angle de l'art. 52 LAVS (ATF 112 V 1 , consid. 5b). Notre Haute Cour a ainsi l'occasion de rappeler à plusieurs reprises qu'un administrateur, dont la situation est à cet égard proche de celle de l'homme de paille, ne peut s'exonérer de ses responsabilités légales en invoquant son rôle passif au sein de la société (ATF du 19 mai 2010, 9C_289/2009 , consid. 6.2; ATF du 22 juin 2005, H 87/04, consid. 5.2.2; ATF du 27 avril 2001, H 234/00, consid. 5d; ATF du 13 février 2001, H 225/00, consid. 3c). Par ailleurs, la responsabilité d'un administrateur dure en règle générale jusqu'au moment où il quitte effectivement le conseil d'administration et non pas jusqu'à la date où son nom est radié du registre du commerce. Cette règle vaut pour tous les cas où les démissionnaires n'exercent plus d'influence sur la marche des affaires et ne reçoivent plus de rémunération pour leur mandat d'administrateur (ATF 126 V 61). En d'autres termes un administrateur ne peut être tenu pour responsable que du dommage résultant du non-paiement de cotisations qui sont venues à échéance et auraient dû être versées entre le jour de son entrée effective au conseil d'administration et celui où il a quitté effectivement ces fonctions, soit pendant la durée où il a exercé une influence sur la marche

des affaires (arrêt du TFA du 6 février 2003, H 263/02). Demeurent réservés les cas où le dommage résulte d'actes qui ne déploient leurs effets qu'après le départ du conseil d'administration. c) 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). d) 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). 9. Les recourants invoquent le fait que la société était en manque de liquidités, ce qui l'a empêchée de s'acquitter du solde des cotisations sociales. Ils font valoir que l'actionnaire unique reste débitrice de la société à hauteur de 40'000 fr., montant correspondant au solde du capital-actions qu'elle n'a jamais versé, et qu'elle accepte de payer le montant du dommage. [endif]>[if> La Cour de céans constate que les recourants n'invoquent aucun motif objectif à l'appui de leur contestation. Ils n'expliquent notamment pas quelles mesures concrètes ils auraient prises durant l'exercice de leur mandat afin que les cotisations sociales, en souffrance depuis 2006 déjà, soient payées. Ils se bornent en effet à soutenir qu'ils seraient intervenus auprès de l'actionnaire unique pour qu'elle verse le solde du capital-actions. Cette démarche apparaît cependant très tardive, la seule solution demeurant alors la cessation d'activité pour fin décembre 2008 (cf. procès-verbal de l'assemblée générale du 7 décembre 2008). Par ailleurs, le fait que l'actionnaire unique soit encore débitrice de la société faillie et qu'elle accepterait de payer le dommage subi par l'intimé ne saurait libérer les recourants de leur responsabilité. Il apparaît plutôt qu'ils ont laissé la situation perdurer et s'aggraver, sans prendre véritablement les choses en mains. Les recourants n'allèguent pas et ne justifient pas avoir pris des mesures d'assainissement concrètes depuis 2006, alors que la société n'était plus en mesure de s'acquitter des charges sociales courantes. Ils n'ont en particulier pas démontré avoir tout entrepris afin que les cotisations sociales soient payées. Enfin, ils auraient payé des créanciers, au détriment de l'AVS. Le recourant O _____, s'il n'était pas chargé des questions financières de la société, avait cependant le devoir de s'assurer que les personnes en charge de la gestion financière, s'acquittent du paiement des charges sociales. En effet, en sa qualité d'organe formel de la société depuis mars 2007, titulaire de surcroît du droit de signature individuelle, il incombait au recourant, quel que soit le mode de répartition interne des tâches convenu au sein de la société, de s'assurer personnellement que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés soient effectivement payées à la caisse de compensation, et ce conformément aux prescriptions légales. Qu'il n'ait pas été en mesure d'exercer ses fonctions, parce que la personne morale était en fait dirigée par l'actionnaire unique ou par les autres administrateurs n'est pas un motif de suppression ou d'atténuation de la faute commise (voir arrêts non publiés 9C_289/2009 , 9C_292/2009 , 9C_295/2009 , 9C_297/2009 et 9C_299/2009 du 19 mai 2010 et EGLI, Aperçu de la jurisprudence récente du Tribunal fédéral relative à la responsabilité des administrateurs de société anonyme, in Publication CEDIDAC 8, 1987, p. 32). Au vu de ce qui précède, il convient de considérer que le comportement des recourants relève, à tout le moins, d'une négligence grave au sens

de l'art. 52 LAVS, de sorte qu'ils répondent, conjointement et solidairement, du dommage subi par l'intimée. 10. S'agissant enfin du montant du dommage - au demeurant non contesté par les recourants -, la Cour de céans relève préalablement que les recourants n'ont produit aucun document justifiant de leur démission au cours de leur mandat respectif, de sorte qu'il convient de se fonder sur les dates inscrites au registre du commerce et de considérer qu'ils répondent du dommage durant toute la période y relative. **!**[endif]>!**!**[if> Ainsi, c'est à juste titre que l'intimée réclame au recourant O_____, conjointement et solidairement avec les recourants N_____, le montant de 3'693 fr. 40, correspondant aux cotisations sociales relatives à l'année 2006 (frais et intérêts moratoires inclus), dues et exigibles lorsqu'il a pris ses fonctions et jusqu'à l'échéance de son mandat le 11 janvier 2008. Quant aux recourants N_____, conformément à la jurisprudence, ils répondent - conjointement et solidairement - de la totalité du dommage subi par l'intimée, soit du montant de 13'379 fr. 60. 11. Les recours, mal fondés, sont rejetés.**!**[endif]>!**!**[if> Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). **PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : 1. Déclare les recours recevables.**!**[endif]>!**!**[if> Au fond : 2. Les rejette dans le sens des considérants.**!**[endif]>!**!**[if> 3. Dit que la procédure est gratuite.**!**[endif]>!**!**[if> 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 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.**!**[endif]>!**!**[if> La greffière Isabelle CASTILLO La présidente Juliana BALDE 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.