



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1460/2000

ATAS/381/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

4^{ème} chambre

du 4 mai 2005

En la cause

**CAISSE DE COMPENSATION DE LA SOCIETE SUISSE DES
ENTREPRENEURS**, rue de Malatrex 14, à Genève, comparant par
Me Eric C. STAMPFLI, avocat, en l'Etude duquel elle élit domicile

demanderesse
en mainlevée
d'opposition

contre

Monsieur G _____, comparant par Me Antoine KOHLER, avocat,
en l'Etude duquel il élit domicile

défendeur, ex-
administrateur
de la société
X _____,
faillie

Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente, Mesdames Karine STECK et Isabelle DUBOIS, juges.

EN FAIT

1. Par jugement du 26 mai 1998, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de la société X_____. L'état de collocation a été déposé et publié le 16 juin 1999 : aucun dividende n'était prévisible pour les créanciers chirographaires.
2. Le 6 septembre 1999, la Caisse de compensation de la société suisse des entrepreneurs (ci-après la caisse) a réclamé à Monsieur G_____, ancien administrateur de la société faillie, le paiement d'un montant de 23'391 fr. 75, représentant les cotisations patronales impayées de septembre 1997 à avril 1998. En outre, par décision séparée notifiée le même jour, la caisse a réclamé à l'ancien administrateur le paiement de la somme de 1'205 fr. 80 au titre des contributions d'allocations familiales demeurées impayées par la société.
3. L'intéressé a formé opposition auprès de la caisse le 5 octobre 1999, s'agissant des cotisations AVS/AI/APG/AC. Le 5 novembre 1999, la caisse a requis de la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-vieillesse et survivants (ci-après la CRAVS), alors compétente, la mainlevée de l'opposition formée par l'ancien organe de la société faillie.
4. Concernant les contributions dues au régime des allocations familiales, Monsieur G_____ a formé opposition, conformément aux voies de droit indiquées dans la décision de la caisse, auprès de la Commission cantonale de recours en matière d'allocations familiales (ci-après la Commission AF), alors compétente. Celle-ci, par jugement du 17 décembre 1999, notifié le 5 janvier 2000, après avoir constaté qu'elle n'était pas compétente à ce stade de la procédure, a transmis l'opposition à la caisse et rayé la cause du rôle.
5. Le 4 février 2000, la caisse a requis de la Commission AF la mainlevée de l'opposition formée par Monsieur G_____ ; lors de sa séance de délibération du 26 mai 2000, la Commission AF a jugé que la demande en mainlevée de l'opposition était recevable à la forme et en a informé les parties par courrier du 6 juin 2000.
6. Par jugement du 24 avril 2003, la CRAVS a jugé que la responsabilité de l'ancien administrateur était engagée et prononcé la mainlevée de l'opposition qu'il avait formée auprès de la caisse, à concurrence du montant de 23'391 fr. 75, sous imputation de versements éventuels. Ce jugement a été confirmé par arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 14 octobre 2004.
7. Le 6 décembre 2004, le Tribunal cantonal des assurances sociales, auquel la présente cause avait été transmise d'office le 1^{er} août 2003, a demandé à la caisse de lui indiquer quel était le montant du dommage encore dû au titre des contributions d'allocations familiales.

8. Par courrier du 16 mars 2005, la caisse a précisé que le montant du dommage s'élevait toujours à 1'205 fr. 80, en capital.
9. Invité à se déterminer, le défendeur a invoqué la prescription de la créance de la caisse, au motif que cette dernière n'avait pas, depuis le 4 février 2000, interrompu la prescription quinquennale.
10. Les observations du défendeur ont été communiquées à la caisse le 13 avril 2003 et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r) et 56T LOJ).

Suite à l'annulation, par le Tribunal fédéral, de l'élection des 16 juges assesseurs, le législateur genevois a adopté, le 13 février 2004, une disposition transitoire permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

Conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la LOJ, la présente cause, introduite avant l'entrée en vigueur de la loi et pendante devant la Commission cantonale de recours en matière d'allocations familiales a été transmise d'office au Tribunal de céans, statuant, instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 38 de la loi cantonale sur les allocations familiales, du 1^{er} mars 1996 – LAF (art. 56V al. 2 LOJ).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Selon l'art. 30 al. 3 LAF, l'art. 52 LAVS s'applique par analogie à l'action en réparation du dommage intentée par la caisse d'allocations familiales à l'encontre d'un employeur.

Suite à l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2003, de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), l'art. 52 LAVS a subi des modifications et les art. 81 et 82 du règlement sur l'assurance vieillesse et survivants (RAVS) ont été abrogés. Le cas d'espèce reste néanmoins régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1).

L'art. 82 aRAVS règle la prescription du droit de la caisse de compensation de demander la réparation du dommage. Un tel droit se prescrit lorsque la caisse ne le fait pas valoir par une décision de réparation dans l'année après qu'elle a eu connaissance du dommage et, en tout cas, à l'expiration d'un délai de cinq ans à compter du fait dommageable (al. 1). Lorsque ce droit dérive d'un acte punissable soumis par le code pénal à un délai de prescription de plus longue durée, ce délai est applicable (al. 2). En dépit de la terminologie dont use l'art. 82 aRAVS, les délais institués par cette norme ont un caractère péremptoire (ATF 128 V 12 consid. 5a, 17 consid. 2a, 126 V 451 consid. 2a, 121 III 388 consid. 3b et les références). Par moment de la «connaissance du dommage» au sens de l'art. 82 al. 1 aRAVS, 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 128 V 17 consid. 2a, 126 V 444 consid. 3a, 452 consid. 2a, 121 III 388 consid. 3b et les références). En outre, la jurisprudence considère qu'en cas de faillite, le dommage est en règle ordinaire suffisamment connu au moment du dépôt de l'état de collocation. Ces principes s'appliquent également lorsque la société faillie est liquidée selon les règles de la procédure sommaire car le jugement ordonnant une telle liquidation ne permet pas à lui seul de prendre connaissance d'un éventuel dommage (ATF 129 V 195 consid. 2.3, 126 V 445 consid. 3b et les références).

Le défendeur soutient toutefois que la demande de la caisse serait prescrite, au motif que cette dernière n'aurait, depuis le 4 février 2000, procédé à aucun acte de procédure ni interrompu la prescription quinquennale.

Il sied de rappeler à cet égard que le délai de péremption de cinq ans débute au moment où survient le dommage. Le dommage survient dès que l'on doit admettre que les cotisations dues ne peuvent plus être recouvrées pour des motifs juridiques ou des motifs de fait (ATF 126 V 444 consid. 3a, 121 III 384 consid. 3bb, 388 consid. 3a). Ainsi en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement, le dommage subi par la caisse est réputé être survenu le jour de la faillite; le jour de la survenance du dommage marque celui de la naissance de la créance en réparation (ATF 123 V 16 consid. 5c) et la date à partir de laquelle court le délai de 5 ans de l'art. 82 al. 1 in fine RAVS (fait dommageable ; voir aussi ATF 112 V 156). Une fois l'action valablement introduite, la caisse sauvegarde ses droits pour toute la durée de la procédure en cours.

Or, la CRAVS a jugé que la décision en réparation du dommage notifiée par la caisse au défendeur en date du 6 septembre 1999 avait respecté les délais de péremption de l'art. 82 aRAVS. La question a été définitivement tranchée par le TFA dans son arrêt du 14 octobre 2004 (H 262/03). La présente cause étant en tous

points similaire, le Tribunal de céans n'y reviendra pas. L'exception de prescription est en conséquence mal fondée.

Pour le surplus, la Commission AF avait jugé que la caisse l'avait saisie dans le délai légal de 30 jours dès qu'elle a eu connaissance de l'opposition, conformément à l'art. 82 al. 3 RAVS. La requête est ainsi recevable à la forme (art. 38 al. 1 et 41 LAF).

3. Pour la fixation du statut de salarié et du revenu soumis à contributions en matière d'allocations familiales, sont déterminantes les décisions prises par les organes tant exécutifs que judiciaires, compétents en matière d'AVS (art. 30 al. 1 LAF).

En l'espèce, le défendeur ne conteste pas le montant du revenu soumis à contribution. Quant à sa responsabilité, force est de constater qu'elle a été admise par la CRAVS et confirmée par le TFA.

4. La demanderesse, qui obtient gain de cause, conclut à l'octroi de dépens. Or, dans les procédures en réparation du dommage, seul l'intimé qui obtient gain de cause peut prétendre à des dépens, et non la caisse de compensation (cf. RCC 1983 p. 81). Sa demande est mal fondée sur ce point.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare recevable la requête en mainlevée par la Caisse de compensation de la société suisse des entrepreneurs le 4 février 2000 ;

Au fond :

2. L'admet et lève l'opposition formée par Monsieur G_____, à concurrence du montant de 1'205 fr. 80 ;
3. Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Le greffier:

Walid BEN AMER

La Présidente :

Juliana BALDE

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le