Urteilskopf

123 V 12

3. Arrêt du 14 mars 1997 dans la cause G. contre Caisse de compensation du canton de Fribourg et Tribunal administratif du canton de Fribourg
Regeste (de):
Art. 52 AHVG. Die Schadenersatzforderung entsteht an dem Tag, an welchem der Schaden eingetreten ist, d.h. im konkreten Fall im Zeitpunkt der Konkurseröffnung über den Arbeitgeber.

Art. 127 Abs. 4 OG. Gesetzlich vorgesehener Meinungsaustausch zwischen dem Eidg. Versicherungsgericht und dem Schweizerischen Bundesgericht; Anwendungsfall.

Regeste (fr):
Art. 52 LAVS. La créance en réparation du dommage naît au jour où le dommage est causé, en l'occurrence lors de l'ouverture de la faillite de l'employeur.

Art. 127 al. 4 OJ. Echange de vues entre le Tribunal fédéral des assurances et le Tribunal fédéral. Cas d'application.

Regesto (it):
Art. 52 LAVS. Il credito in risarcimento dei danni sorge il giorno in cui il danno è causato, nel caso concreto nel momento dell'apertura del fallimento del datore di lavoro.

Art. 127 cpv. 4 OG. Scambio di opinioni fra Tribunale federale delle assicurazioni e Tribunale federale. Caso d'applicazione.

Sachverhalt ab Seite 12

BGE 123 V 12 S. 12

A.- La société P. SA était affiliée en tant qu'employeur à la Caisse de compensation du canton de Fribourg (la caisse). La faillite de cette société a été ouverte le 2 juillet 1990, puis suspendue le 7 septembre 1990, faute d'actifs. Par décision du 14 janvier 1991 notifiée à G., la caisse a informé le prénommé qu'elle le rendait responsable du dommage qu'elle avait subi dans la faillite de la société P. SA (perte de cotisations paritaires), et qu'elle lui en demandait réparation jusqu'à concurrence de 1'387 fr. 90.

B.- Le 28 janvier 1991, G. a fait opposition à la décision du 14 janvier 1991. Aussi la caisse a-t-elle porté le cas devant le Tribunal administratif du canton de Fribourg, par acte du 25 février suivant, en concluant à ce que le prénommé fût condamné à lui payer la somme de 1'387 fr. 90. Par jugement du 17 mars 1994, la Cour cantonale a adjugé entièrement ses conclusions à la caisse demanderesse.

C.- G. interjette recours de droit administratif contre ce jugement, dont il demande l'annulation, en concluant à sa libération. Il allègue qu'il a été au chômage du 1er janvier 1992 au 9 mars 1994, et qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune, après faillite personnelle.

La caisse intimée conclut implicitement au rejet du recours, après qu'elle eut été informée par l'Office cantonal fribourgeois des faillites (cf. une lettre du 11 juillet 1994) que la faillite personnelle de G. avait été ouverte le 31 août 1990, puis clôturée le 10 janvier 1994. Dans son préavis, l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) propose de rejeter le recours.

D.- L'instruction du recours a permis d'établir que la caisse intimée n'a pas produit sa créance litigieuse dans la faillite personnelle de G., et que par conséquent, la créance de 1'387 fr. 90 ne figure pas dans l'état de collocation de cette faillite (attestation de l'Office des faillites prénommé du 28 septembre 1994).

Erwägungen

Considérant en droit:

1. D'après l'art. 127 al. 4 OJ, le Tribunal fédéral et le Tribunal fédéral des assurances se communiquent réciproquement et sans retard leurs arrêts portant sur des questions de droit d'un intérêt commun qu'ils déterminent d'un commun accord. En l'occurrence, eu égard à deux arrêts récents (ATF 121 III 382 et 386), la première chambre du Tribunal fédéral des assurances a consulté la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral avant de rendre le présent arrêt. Cette dernière s'est ralliée à la solution qui suit.

2. (Pouvoir d'examen)

3. La procédure en réparation du dommage est soumise à des règles particulières, énoncées par l'art. 81 RAVS. D'après cette disposition, si la caisse de compensation décide de la réparation d'un dommage causé par l'employeur, elle doit notifier à celui-ci une décision contre laquelle il peut former opposition dans les trente jours, auprès de la caisse (al. 1 et 2). Si la caisse de compensation maintient sa décision, elle doit, dans les trente jours également et sous peine de déchéance de ses droits, porter le cas devant l'autorité de recours du canton dans lequel l'employeur a son domicile (al. 3) (ATF 122 V 67 consid. 4a).

4. Les premiers juges n'ignoraient pas que la faillite personnelle de G. avait été ouverte le 31 août 1990. Ils ont néanmoins considéré que la situation financière du recourant n'avait pas d'incidence sur la solution du litige. On ne saurait les suivre sur ce point. La faillite du recourant est en effet un élément qui doit nécessairement être pris en considération pour décider, à titre préalable, s'il avait encore qualité pour recevoir la

décision du 14 janvier 1991, voire pour former opposition à celle-ci et défendre à la demande en réparation du dommage du 25 février suivant. Il convient de rappeler que c'est à l'administration de la faillite que doivent être notifiés les actes de la poursuite exercée contre le débiteur durant la liquidation de sa faillite, en vertu de l'une des exceptions à l'art. 206 LP et concernant des biens appartenant à la masse (ATF 121 III 30 sv. consid. 3), l'administration de la faillite étant habilitée à le représenter dans une procédure en matière d'AVS (ATFA 1951 p. 190 consid. 1 et les références).
A ce propos, la caisse intimée allègue, dans sa réponse au recours de droit administratif, que la décision en

réparation du dommage du 14 janvier 1991 n'a pas été produite dans la faillite personnelle du recourant, car elle était postérieure à l'ouverture de celle-ci, survenue le 31 août 1990. Quant à l'autorité fédérale de surveillance, elle soutient dans son préavis que la créance en réparation du dommage est née au plus tôt le 7 septembre 1990, jour où la faillite de la société P. SA a été suspendue, faute d'actifs. Le recourant étant lui-même tombé en faillite le 31 août précédent, la caisse avait donc, conclut l'OFAS, un intérêt légitime à rendre sa décision en réparation du dommage à l'encontre du recourant.

5. a) Le Tribunal fédéral a rendu récemment deux arrêts dans lesquels il s'est prononcé sur la question du moment de la naissance d'une créance en réparation du dommage fondée sur l'art. 52 LAVS. Dans une affaire qui a donné lieu à un arrêt du 21 novembre 1995 (ATF 121 III 382), il a considéré que ce moment se situe après l'ouverture de la faillite (du débiteur des cotisations), car il est constant que c'est dans une telle faillite que la caisse de compensation subit les pertes dont elle entend rendre le poursuivi responsable (loc.cit., p. 386 consid. 4). Puis, dans un second arrêt rendu le jour suivant (ATF 121 III 386), la Chambre des poursuites et des faillites a précisé qu'une telle créance naît au plus tard au moment où la caisse rend sa décision en réparation du dommage selon l'art. 81 al. 1 RAVS (loc.cit., p. 389 consid. 4). En l'occurrence, si la créance en réparation du dommage existait déjà au jour de l'ouverture de la faillite de G., la caisse aurait dû la produire dans le cadre de cette faillite (LORANDI/CAMPONOVO, Die Kollokation öffentlich-rechtlicher Geldforderungen im Konkurs und beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung, PJA 1993 p. 1473, ad "Notwendigkeit der Anmeldung öffentlich-rechtlicher Forderungen"), et notifier sa décision fondée sur l'art. 81 al. 1 RAVS à l'administration de la faillite, seule compétente

pour la recevoir et pour agir (ATF 121 III 30 sv. consid. 3, ATF 116 V 289; VSI 1997 p. 77 consid. 3a), étant rappelé que la masse en faillite du recourant ne pouvait comprendre que les créances déjà existantes au jour de son ouverture (GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3e éd. 1993, let. B p. 300; AMONN, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 5e éd. 1993, no 8 p. 334). Dans l'hypothèse inverse, si la créance était née postérieurement à l'ouverture de la faillite du recourant, ce dernier aurait eu qualité pour défendre et agir personnellement selon l'art. 81, al. 1 à 3 RAVS; la poursuite aurait dû se continuer par voie de saisie et la saisie n'aurait pu porter que sur des biens non compris dans la masse (GILLIÉRON, op.cit., let. c p. 294). Il s'agit dès lors de fixer le moment de la naissance d'une créance en réparation du dommage au sens de l'art. 52 LAVS de manière précise, car cela détermine le sujet ayant qualité pour défendre à la procédure en réparation du dommage. b) D'après 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 122 V 66 consid. 4a, ATF 119 V 405 consid. 2 et les références). 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 (NUSSBAUMER, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, PJA 1996, no 7a pp. 1074 sv.; FRÉSARD, Les développements récents de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances relative à la responsabilité de l'employeur selon l'art. 52 LAVS, RSA 1991, no 2 p. 163). En matière de cotisations, qui représente le champ d'application principal de cette disposition légale, un dommage (voir ATF 112 V 157 consid. 2) se produit lorsque l'employeur ne déclare pas à l'AVS tout ou partie des salaires qu'il verse à ses employés et que les cotisations correspondantes se trouvent ultérieurement frappées de péremption selon l'art. 16 al. 1 LAVS (voir p. ex. ATF 98 V 26; ATFA 1961 p. 226, 1957 p. 215); ou lorsque des cotisations demeurent impayées en raison de l'insolvabilité de l'employeur (voir p. ex. ATF ATF 111 V 172; RCC 1985 p. 602 et 646). Dans la première éventualité, le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption (ATF 108 V 194 consid. 2c, ATF 98 V 28 consid. 4;

ATFA 1961 p. 230 consid. 2, 1957 pp. 222 ss consid. 3); dans la seconde, au moment où les cotisations ne peuvent plus être perçues selon la procédure ordinaire, eu égard à l'insolvabilité du débiteur (ATF 113 V 256, ATF 111 V 173 consid. 3a; RCC 1990 p. 304 consid. 3b/aa; FRÉSARD, La responsabilité de l'employeur pour le non-paiement de cotisations d'assurances sociales selon l'art. 52 LAVS, RSA 1987, no 8 p. 8; MAURER, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, vol. II, p. 69). c) En l'espèce et eu égard à ce qui précède, les cotisations en souffrance ne pouvaient plus être perçues selon la procédure ordinaire à partir de l'ouverture de la faillite de la société P. SA, le 2 juillet 1990. Le dommage subi par l'intimée est réputé survenu à ce moment-là, de sorte que la créance en réparation du dommage contre les organes de la société faillie, au sens de l'art. 52 LAVS, n'a pas pu naître avant cette date, faute de dommage. Par ailleurs, il ne ressort nullement du texte de l'art. 52 LAVS, ni de ceux des dispositions réglementaires d'application (art. 81, 82 et 138 RAVS), que l'existence d'une créance en réparation du dommage dépende d'une décision de la caisse de compensation ou d'une manifestation de volonté quelconque émanant de l'administration de l'AVS. Il serait en tout cas singulier que la caisse puisse différer le moment de la naissance de sa créance jusqu'à ce que les circonstances lui soient plus favorables, telles que le retour à meilleure fortune de la personne qu'elle entend rechercher. Enfin, contrairement à ce que l'OFAS soutient, la suspension de la faillite du débiteur des cotisations, pour défaut d'actifs, n'est pas en soi de nature à fonder une telle créance. Aussi doit-on admettre, à la lecture de l'art. 52 LAVS, que le jour de la survenance du dommage marque celui de la naissance de la créance en réparation de ce dernier, même si ladite créance est contestée ultérieurement (voir VSI 1994 p. 217 consid. 4b). Il convient encore de préciser que cette solution n'est pas en contradiction avec ce qui est exposé à ce sujet dans l'arrêt ATF ATF 119 V 95 consid. 4b/bb, où il était question avant tout d'un point de procédure qui n'est pas soulevé ici. En outre, le présent litige étant survenu à la suite de la faillite du débiteur des cotisations, il n'y a pas lieu d'évoquer la situation qui aurait prévalu si l'intimée s'était vu délivrer un acte de défaut de biens définitif après saisie (art. 115 al. 1 et 149 LP; ATF 113 V 258 consid. 3c).

6. En l'espèce, la créance de l'intimée en réparation du dommage est née le 2 juillet 1990, soit avant l'ouverture de la faillite personnelle du

recourant, laquelle est survenue le 31 août 1990. Dès lors, les premiers juges auraient dû se borner à constater la nullité de la décision du 14 janvier 1991 fondée sur l'art. 81 al. 1 RAVS, puisqu'elle avait été notifiée à une personne qui n'avait pas qualité pour la recevoir, et partant, renoncer à entrer en matière sur l'action dont ils étaient saisis en vertu de l'art. 81 al. 3 RAVS. En conséquence, le jugement attaqué doit à son tour être annulé, sans qu'il y ait besoin d'examiner si les conditions d'application de l'art. 52 LAVS sont remplies.

7. (Frais de justice)

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral des assurances prononce: Le recours est admis et le jugement du Tribunal administratif du canton de Fribourg du 17 mars 1994 est annulé. La décision en réparation du dommage du

14 janvier 1991 est nulle.