RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/1458/2000** **ATAS/614/2004**

# ARRET

# DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

## 4ème chambre

## du 11 août 2004

En la cause

| | |
|---|---|
| **CAISSE D'ALLOCATIONS FAMILIALES BATIMENT & X_____**, comparant par Me Pierre VUILLE, en l'Etude duquel elle élit domicile | Demanderesse en mainlevée |

contre

| | |
|---|---|
| **Monsieur R_____**, comparant par Me Christian BUONOMO, en l'Etude duquel il élit domicile | Défendeur, ex-administrateur de la société R_____ SA, faillie |

**Siégeant : Madame Juliana BALDE , Présidente, Mesdames Karine STECK et Maya CRAMER, juges.**

## ATTENDU EN FAIT

Que la société R_____ SA, inscrite au Registre du commerce de la République et canton de Genève dès le mars 1979, avait pour administrateur unique Monsieur R_____, au bénéfice d'une signature individuelle ;

Que dès le 1er janvier 1998, la société était affiliée auprès de la Caisse de compensation de la société suisse des entrepreneurs (ci-après la caisse SSE) pour son personnel salarié, ainsi qu'auprès de la Caisse d'allocations familiales Bâtiment & X_____ (ci-après la caisse) ;

Que la société n'a pas reversé à la caisse SSE les cotisations prélevées sur les salaires de ses employés, ni les contributions d'allocations familiales à l'intimée ;

Qu'une plainte pénale a été déposée le 16 juin 1999 à l'encontre de l'administrateur pour le non-versement des cotisations sociales, ainsi que pour le non-paiement des contributions d'allocations familiales, pour la période de décembre 1998 à mars 1999;

Que le sursis concordataire, accordé le 30 juin 1999, a été révoqué par jugement du Tribunal de première instance de la République et canton de Genève du 14 février 2000 et la faillite de la société prononcée ;

Qu'une nouvelle plainte pénale a été déposée le 13 avril 2000 pour non-paiement des cotisations et contributions d'allocations familiales pour les mois d'avril et mai 1999 ;

Qu'en date du 24 mai 2000, la caisse SSE a produit auprès de l'Office des faillites une créance totale de 645'199 fr. 95, dont un montant de 56'424 fr. 75 dû au titre des cotisations allocations familiales ;

Que l'état de collocation a été déposé le 23 août 2000, laissant apparaître qu'aucun dividende n'était prévisible pour les créanciers chirographaires ;

Que la créance de la caisse SSE a été colloquée en 1ère classe pour 235'872 fr. 70 et en 3ème classe pour 409'247 fr. 25 ;

Que par décision du 31 octobre 2000, la caisse SSE a réclamé à Monsieur R_____, en sa qualité d'administrateur, la réparation d'un dommage de 239'488 fr. 65, représentant les cotisations paritaires impayées pour la période de juin 1998 à mai 1999, et décembre 1999 ;

Que le même jour, la caisse a réclamé au défendeur le paiement de 58'424 fr. 75, à titre de réparation du dommage subi en raison du non-paiement des contributions d'allocations familiales pour la période de juin 1998 à mai 1999 et décembre 1999 ;

Que le défendeur, par l'intermédiaire de son mandataire, a formé opposition en date du 28 novembre 2000, considérant qu'il n'était en aucune manière personnellement responsable du découvert en question ;

Que par acte du 19 décembre 2000, la caisse SSE a requis de la Commission cantonale de recours AVS-AI la mainlevée de l'opposition formée par le défendeur, considérant qu'il avait gravement failli à ses devoirs d'administrateur (cause numéro A/1447/2000);

Que par acte daté du même jour, la caisse a requis de la Commission cantonale de recours en matière d'allocations familiales, la mainlevée de l'opposition formée par l'ex-administrateur, concluant à ce qu'il soit condamné à lui payer la somme de 56'424 fr. 75 (cause numéro A/1458/2000) ;

Que dans ses réponses, le défendeur a contesté toute responsabilité, estimant qu'il n'avait agi ni intentionnellement, ni par négligence grave ;

Qu'il allégué qu'en tant qu'employeur, il ne disposait pas des moyens nécessaires au paiement des charges sociales et qu'il a versé les salaires en priorité :

Que les causes ont été transmises d'office au Tribunal de céans dès le 1er août 2003 ;

Que par arrêt du 14 avril 2004 en la cause no. A/1447/2000, entré en force, le Tribunal de céans a prononcé la mainlevée de l'opposition formée par le défendeur à l'action en réparation du dommage, à concurrence de 239'488 fr. 65, au motif que le défendeur avait gravement violé gravement les obligations que lui imposait sa fonction d'administrateur unique de la société faillie ;

## CONSIDERANT EN DROIT

Que la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er 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 lettre r) et 56 T LOJ) ;

Que le Tribunal fédéral, par arrêt du 27 janvier 2004, a annulé l'élection des 16 juges assesseurs ;

Que le Grand-Conseil genevois a adopté, le 13 février 2004, une disposition transitoire permettant au TCAS de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs ;

Que dans un arrêt du 30 mars 2004, le Tribunal administratif (ci-après TA) a constaté d'office la nullité de l'art. 1 let. r LOJ, considérant que le TCAS avait été créé en violation de l'art. 131 de la Constitution genevoise ;

Que statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a rendu un arrêt le 1er juillet 2004, déclarant que la création du Tribunal cantonal des assurances sociales, fondée sur l'article 57 LPGA, ne saurait être remise en cause, même en l'absence de base constitutionnelle cantonale expresse, ce en vertu de la force dérogatoire du droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004) ;

Qu'il a également jugé que la disposition transitoire urgente adoptée par le Grand Conseil genevois, consistant à rendre des arrêts par trois juges régulièrement élus, était la solution la plus rationnelle et conforme de surcroît au droit fédéral ;

Que conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires de la loi 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 cantonal des assurances sociales, statuant en instance unique, sur les contestations prévues à l'article 38 de loi cantonale sur les allocations familiales, du 1er mars 1996 (cf. art. 56V alinéa 2 lettre e) LOJ) ;

Que sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie ;

Qu'aux termes de l'article 30 alinéa 3 de la loi cantonale sur les allocations familiales (LAF), l'article 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 ;

Que cette disposition a subi des modifications du fait de l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2003, de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) ;

Que le cas d'espèce reste néanmoins régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1) ;

Que la requête a été présentée en temps utile (articles 81 alinéas 2 et 3 RAVS ; articles 38 alinéa 1 et 41 LAF) ;

Que pour la fixation du statut du 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 (article 30 alinéa 1 LAF) ;

Qu'en matière d'AVS, le Tribunal de céans, dans son arrêt en la cause numéro A/1447/2000 actuellement entré en force, a jugé que la demande en réparation du dommage avait été notifiée en temps utile et que la responsabilité du défendeur était engagée au sens de l'article 52 LAVS, dès lors qu'il avait violé gravement ses devoirs d'administrateur ;

Qu'il a en conséquence prononcé la mainlevée de l'opposition formée par le défendeur ;

Qu'il convient de procéder de même s'agissant des contributions d'allocations familiales ;

Que la responsabilité du défendeur est admise et que la mainlevée sera prononcée, à concurrence du montant produit par la demanderesse dans la faillite, soit 56'424 fr. 75 ;

Que pour le surplus, les conclusions de la demanderesse quant à l'octroi de dépens seront rejetées (VSI 1994 p. 188 ; ATF 118 V 169 consid. 7 ; 117 V 349 consid. 8) ;

**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 déposée par la Caisse d'allocations familiales bâtiment, X_____ le 19 décembre 2000 ;

**Au fond :**

2. Lève l'opposition formée par Monsieur R_____ à la demande en réparation du dommage du 31 octobre 2000, à concurrence du montant de 56'424 fr. 75 ;

3. Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions ;

4. Dit qu'il ne sera perçu aucun émolument, ni alloué d'indemnité.

| Le greffier : | La Présidente : |
|---|---|
| Pierre RIES | Juliana BALDE |

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