RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1659/2002 **ATAS/831/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 4 octobre 2005

En la cause

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, route de Chêne 54, 1208 GENEVE	demanderesse en mainlevée
contre	
Madame N_____	défenderesse en mainlevée
Madame N_____	appelés en cause (en leur qualité d'anciens organes de la sté X_____ SA, faillie)
Monsieur N_____	

Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente; Doris WANGELER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. La société X_____ SA (ci-après la société) a été inscrite au Registre du Commerce de Genève le 19 juin 1947. Son but était l'exploitation d'une fabrique de bracelets métalliques, d'étampes de précision en tous genres, l'étampage en série et toute fabrication industrielle se rapportant à la petite mécanique.

   Madame N_____ en a été l'administratrice avec signature individuelle depuis le mois de février 1989. A la même date, sa mère, Madame N_____, a été nommée administratrice-présidente avec signature individuelle, et son frère, N_____, a été inscrit en qualité de directeur, également avec signature individuelle.

2. La société était affiliée pour son personnel salarié auprès de la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après la caisse) depuis son inscription en 1947.

   La société s'est acquittée très régulièrement des cotisations dues jusqu'à la fin de l'année 1990. En revanche, durant les trois premiers trimestres de l'année 1991, elle a été dans l'incapacité de payer ses cotisations. Les versements ont repris à hauteur de 5'000 fr. pas mois dès septembre 1991. Cependant, d'une dette inexistante au 31 décembre 1990, la société s'est trouvée avec une dette de l'ordre de 120'000 fr. à la fin 1991.

   La société a demandé et obtenu à plusieurs reprises des plans de paiement, qui ont toujours été tenus. Le dernier arrangement conclu l'a été le 30 octobre 1996. Il prévoyait le versement immédiat d'une somme de 30'000 fr., puis un versement mensuel de 12'000 fr. qui couvrait les cotisations mensuelles et participait au règlement de l'arriéré. Cet arrangement a été tenu jusqu'à la fin du mois de septembre 1998. Par courrier du 1er octobre 1998, la société informait la caisse qu'elle avait sollicité et obtenu de l'Office cantonal de l'emploi une demande de réduction de l'horaire de travail à partir du 1er septembre 1998, et qu'en raison d'une situation actuelle extrêmement difficile, il ne lui était plus possible d'effectuer les versements mensuels de 12'000 fr. Il était question entre les parties de prévoir un nouvel arrangement de payer, mais cela n'a pu être concrétisé.

3. Il ressort de l'attestation des salaires annuels pour l'année 1998 que la masse salariale était pour cette année de l'ordre de 440'000 fr., la société occupant alors 23 personnes. Les trois membres de la famille N_____ étaient salariés de l'entreprise, à raison de 81'900 fr. bruts pour N_____, 136'500 fr. bruts pour N_____ et 112'450 fr. bruts pour N_____.

4. En raison de la situation financière de la société sur laquelle il sera revenu ultérieurement, les défendeurs ont décidé, à la fin 1998, de cesser toute activité dès

que possible. Tous les contrats de travail ont ainsi été résiliés, en respectant les délais légaux, soit pour le 31 mars 1999.

5. Par jugement du 16 novembre 1999, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de la société. La liquidation par voie sommaire a été déclarée le 4 août 2000.

6. En date du 21 août 2000, la caisse a produit dans la faillite pour un montant de 181'234 fr. 90, correspondant au solde des cotisations pour 1997, 1998 et 1999, y compris les frais de sommation, les intérêts moratoires et les frais de poursuite.

7. L'état de collocation a été publié en date du 7 mars 2001; aucun dividende n'était prévu.

8. Par décisions du 15 février 2002, la caisse a réclamé réparation de son dommage aux trois défendeurs pour le montant susmentionné, correspondant à 95'691 fr. 45 de solde de cotisations dues pour l'année 1997, sur un montant total de 164'021 fr. 35, 74'221 fr. 05 de solde de cotisations pour 1998, sur un montant total de 147'891 fr. 40, ainsi que de 11'322 fr. 40 comme solde de cotisations pour 1999, sur un montant total de 31'322 fr. 40, frais et intérêts moratoires compris.

9. Seule Madame N_____ a fait opposition, en date du 25 mars 2002. Après avoir examiné le décompte, elle relève que sur un total de salaire AVS, représentant pour les années 1997 à 1999 2'442'800 fr., le conseil d'administration a versé à titre de cotisations le montant de 162'000 fr., en partie avec les propres deniers de Madame N_____, l'entreprise n'ayant plus de liquidités suffisantes. Il lui semble que le solde de cotisations dues, soit le montant réclamé, devait être couvert par l'actif social. Elle rejette toute intention ou négligence grave, et relève que le conseil d'administration s'était battu jusqu'au dernier moment, suite à la défection d'un client important, afin de payer au moins les salaires et de verser la part retenue aux employés.

10. Par acte du 30 avril 2002, la caisse a demandé la mainlevée de l'opposition. Elle relève que les cotisations n'ont pas été payées dans les délais impartis, des procédures de poursuite ont été nécessaires et régulièrement entamées depuis presque 10 ans. En sa qualité d'organe, la défenderesse répondait donc de ce dommage, vu la jurisprudence fédérale relative aux sociétés anonymes. Malgré des difficultés financières chroniques, la société a continué à exploiter et à occuper du personnel sans être en mesure d'assainir la situation au niveau des cotisations AVS, malgré les plans de paiement accordés. Certes, les cotisations déduites des salaires ont été payées, mais qu'après menace de dénonciation pénale. En outre, il était clair que la production auprès de l'Office des faillites, non privilégiée, resterait impayée.

11. Dans sa réponse du 31 mai 2002, la défenderesse a déclaré maintenir les termes de son opposition, réfutant totalement l'accusation selon laquelle elle aurait causé un préjudice intentionnellement ou par négligence grave.

12. La cause a été transmise au Tribunal de céans le 1er août 2003, vu la modification de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ).

13. Par arrêt incident du 9 décembre 2003, la 2ème chambre du Tribunal a suspendu la procédure sur la base de l'article 14 de la loi genevoise sur la procédure administrative (LPA), dans l'attente du sort des poursuites diligentées par la caisse contre les deux autres organes de la société, qui n'avaient pas fait opposition à la décision en réparation du dommage.

14. En date du 21 décembre 2004, l'Office des faillites a établi le tableau de distribution, confirmant l'absence de tout désintéressement de la caisse.

15. Par pli du 11 février 2005, la caisse informait le Tribunal de ce que la procédure en poursuite contre Monsieur N_____ s'était terminée par la délivrance d'un acte de défaut de biens. De même, par pli du 23 mars 2005, la caisse informait-elle le Tribunal de l'acte de défaut de bien reçu suite à la poursuite de Madame N_____.

16. Par ordonnance du 13 avril 2005, le Tribunal a ordonné la reprise de l'instance, ainsi que la comparution personnelle des parties.

17. Lors de l'audience du 31 mai 2005, la défenderesse a expliqué que la société avait été créée par son père. Elle y était salariée, chargée des salaires, de la comptabilité en général, de tout l'administratif. Sa mère venait également régulièrement dans la société, et suivait tous les conseils d'administration et les rendez-vous notamment avec la fiduciaire. Son frère y travaillait également, occupé à la direction technique. C'est en raison de la crise que la société a commencé à avoir des difficultés financières dans les années 1990. Courant 1998, un des gros client n'a pas respecté ses engagements oraux, soit le groupe HAYEG. Cet évènement était certes relativement prévisible, mais il a été soudain. La société a tenté d'y faire face, notamment par le biais d'hypothèques, mais début 1999, les administrateurs ont constaté qu'il n'était pas possible de rétablir la situation, et l'activité a pris fin au 31 mars 1999, la faillite ayant suivi quelques mois plus tard. Tous les salaires ont pu être honorés, et tous les salariés ont retrouvé un travail, la société ayant bonne réputation. Celle-ci avait vécu plusieurs crises économiques et jusque-là, elle avait réussi à s'en sortir, il y avait notamment eu des périodes de réduction de personnel et des périodes de chômage partiel. La représentante de la caisse a confirmé que les difficultés ont commencé en 1990, ainsi que les arrangements pris et tenus jusqu'en octobre 1998. Le plan de paiement sollicité en mai 1999 n'avait pas pu être mis en place, faute de production des documents demandés. La part pénale avait été entièrement réglée par un versement de 20'000 fr. en date du 7 avril 1999.

18. Par pli du 2 juin 2005, le Tribunal s'est adressé à la société Y_____SA, organe de contrôle de la société, pour obtenir les bilans, comptes de pertes et profits et rapports de l'organe de contrôle pour les années 1996 à 1998.

19. Par ailleurs, par ordonnance du 2 juin 2005, le Tribunal a ordonné l'appel en cause de Madame N_____ et de Monsieur N_____, intéressés à la procédure. Un délai leur a été accordé au 25 juin 2005 pour déposer d'éventuelles écritures.

20. Par pli du 13 juin 2005, l'organe de contrôle a déposé les pièces requises. Il en ressort en substance que le résultat de l'année 1995 s'était soldé par une perte de 602'550 fr. A fin 1996, un bénéfice était apparu à hauteur de 343'869 fr., compensé cependant par la perte précédente. L'exercice 1997 s'est soldé par un bénéfice de 61'453 fr., la perte de l'exercice précédent subsistant à hauteur de 258'680 fr. Quant à l'exercice 1998, il s'est soldé par une perte de 256'687 fr., à laquelle s'ajoutait la perte de 1997, de sorte que la moitié du capital action et des réserves légales n'était plus couverte. L'organe de contrôle a signalé la nécessité d'établir un bilan aux valeurs de liquidation pour examiner s'il y avait surendettement, les conditions de l'article 725, al. 1 CO s'appliquant immédiatement.

21. Par ordonnance du 24 juin 2005, le Tribunal a ordonné l'audition de Monsieur N_____ à titre de renseignement. Lors de l'audience du 6 septembre 2005, Monsieur N_____ a expliqué ce qui suit :

    "J'ai été directeur technique de l'entreprise familiale depuis février 1989, à temps plein. Je dirigeais les ateliers, je m'occupais également des contacts avec la clientèle.

    Dans notre société, les décisions se prenaient entre nous, nous discutions des perspectives de la société ou de ses difficultés ensemble.

    Nous travaillions pour beaucoup de marques différentes, en particulier RADO. Petit à petit, ces marques se sont trouvées regroupées, tout d'abord dans plusieurs grands groupes, puis finalement toutes en mains du groupe SWATCH, propriété de monsieur HAYEG. Dès 1998, nous n'avions plus de contacts qu'avec SWATCH et dès la fin 1998, nous avons dû constater la fin pratiquement de toute commande. Il faut savoir que l'acier se commande une à deux fois par an, à l'avance. Il s'est produit également un phénomène de mode: notre entreprise était spécialiste dans le mode de fabrication plié-roulé, pour lequel mon père avait obtenu un prix au Salon des inventions en 1966, et la mode a changé, elle était alors au massif (vers 1998). Notre entreprise ne pouvait pas financièrement se reconvertir dans le massif. Cela aurait été trop d'investissements. Vers mi-1998, nous avons bien senti, notamment de par nos contacts avec RADO, que le vent tournait. A la fin de l'année, nous en avons eu confirmation, puisque nous n'avons plus eu de commandes. Nous avons donc décidé de ne pas recommander d'acier et donc, de mettre fin à l'entreprise en respectant les délais légaux. Je confirme que nous avons pu honorer tous les salaires, replacer tous les employés, et régler certains fournisseurs.

    La fin du travail a donc eu lieu à fin mars 1999. J'ai ensuite procédé à la vente des machines, et avec l'argent récolté, nous avons pu payer les salaires, la part pénale de

cotisations et certains fournisseurs. Je précise avoir très bien vendu le matériel, certainement mieux que n'eut pu le faire l'Office des faillites. Vous me demandez pourquoi j'ai réglé les fournisseurs avant les cotisations sociales, j'explique que la dette de fournisseurs était modeste. J'ai dû récupérer entre 100 et 150'000 fr de la vente des machines, dont environ 50'000 fr qui ont été bloqués par l'UBS. Pour les employés, il s'agissait d'un solde de salaire ou de vacances, mais cela devait quand même totaliser environ un salaire par employé, soit environ 30 mois de salaires, à mon souvenir.

Au début des années 1990, lors des premières difficultés sérieuses, nous avions pris une cédule hypothécaire sur nos locaux, dont nous étions propriétaires, à hauteur de 800'000 fr. J'ai également pu vendre une partie du stock "dormant", refondu, pour environ 800'000 DM, ainsi que des bracelets en surplus. Il faut savoir qu'en moins de trois ans, la ligne de crédit bancaire a passé de plus de 2'000'000 à 300'000 fr. ».

A l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. 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 let. r et 56 T LOJ).

2. Conformément à l'article 3 alinéa 3 des dispositions transitoires, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi et pendantes devant la Commission cantonale de recours ont été transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales, statuant en instance unique (cf. article 56V LOJ).

   La compétence du Tribunal de céans est ainsi établie pour juger du cas d'espèce.

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions dans le domaine des assurances sociales. Selon la jurisprudence, la législation applicable en cas de changement de règles de droit reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 166 consid. 4b), les faits sur lesquels le tribunal de céans peut être amené à se prononcer dans le cadre d'une procédure de recours étant par ailleurs ceux qui se sont produits jusqu'au moment de la décision administrative litigieuse (ATF 121 V 366 consid. 1b). Aussi le cas d'espèce reste-t-il régi par la législation en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002.

4. Aux termes de l'ancien art. 82 al. 1 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS), applicable ici, le droit de demander la réparation d'un dommage 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. Contrairement à la teneur de cette disposition, il s'agit en l'occurrence d'un délai de péremption à considérer d'office (ATF 113 V page 181). Le Tribunal fédéral des assurances (ci-après TFA) a posé le principe qu'une caisse de compensation a connaissance du dommage au sens de la disposition précitée à partir du moment où elle doit reconnaître en y prêtant l'attention qu'on est en droit d'attendre d'elle et en tenant compte de la pratique que les circonstances ne lui permettent plus de recouvrer les cotisations mais pourraient justifier une obligation de réparer le dommage (ATF 116 V page 75 ; RCC 1983 page 108). Le fait déterminant est de constater qu'il n'y a « rien dont on puisse tirer profit, rien à distribuer » (cf. FRITSCHE Schuldbetreibung und Konkurs II ,2ème édition, page 112) d'où résulte la perte de la créance de la Caisse.

   En règle générale, en cas de faillite la caisse de compensation est en mesure d'estimer suffisamment l'étendue de son dommage au moment du dépôt de l'état de collocation (RCC 1990 p. 415, VSI 1993 p. 110). Exceptionnellement, en raison de circonstances spéciales qui ne sont toutefois pas présentes ici (voir par ex. RCC 1992 p. 502), elle peut acquérir la connaissance nécessaire au dépôt de son action avant le dépôt de l'état de collocation.

   En l'espèce, vu la publication de l'état de collocation le 7 mars 2001, le délai part de cette date. En notifiant sa décision en réparation du dommage le 15 févier 2002, la caisse a agi dans le délai d'une année imparti à l'art. 82 al. 1 RAVS.

   Elle a également respecté le délai de 5 ans à compter du fait dommageable, qui part de la faillite (cf. RCC 1991 page 136). Par ailleurs, le droit de demander la réparation s'éteint également cinq ans après que les cotisations soient prescrites selon l'art. 16 LAVS (RCC 1957 p. 411, RCC 1987 p. 219). Les cotisations non payées réclamées aujourd'hui n'étaient pas prescrites en l'espèce puisqu'elles portaient sur les années 1997 à 1999.

   La défenderesse a formé opposition dans les 30 jours en application de l'art. 81 al. 2 RAVS et la caisse a saisi la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-vieillesse et survivants, alors compétente, dans le délai légal de 30 jours à compter de cette opposition, respectant ainsi les conditions de l'art. 81 al. 3 RAVS.

5. Aux termes de l'article 52 LAVS, l'employeur doit couvrir le dommage qu'il a causé en violant les prescriptions intentionnellement ou par négligence grave. Il sied de rappeler que l'article 52 LAVS est une disposition spéciale (cf. RCC 1989, page 117).

a) L'article 14, alinéa 1 LAVS en corrélation avec les articles 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 TFA a déclaré, à réitérées reprises, que la responsabilité de l'employeur au sens de l'article 52 LAVS est liée au statut de droit public (ATF 112 V 155, consid. 5; RCC 1987, page 220). L'employeur qui ne s'acquitte pas de cette tâche commet une violation des prescriptions au sens de l'article 52 LAVS, ce qui entraîne pour lui l'obligation de réparer entièrement le dommage ainsi occasionné (ATF 111 V 173, consid. 2; 180 V 186, consid. 1a, 192 consid. 2a; RCC 1985, page 646, consid. 3a).

Le TFA 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'AVS (RCC 1978, page 259; RCC 1972, page 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 (cf. ATFA du 28 juin 1982, RCC 1983, page 101).

Lorsque l'employeur est une personne morale, ses organes répondent solidairement, à titre subsidiaire, du dommage causé par celui-ci, notamment quand la personne morale n'existe plus au moment où la responsabilité est engagée (cf. No 6003 des directives de l'OFAS sur la perception des cotisations - DP; ATF 114 V 79, consid. 3; 113 V 256, consid. 3c; RCC 1988, page 136, consid. 3c; ATF 111 V 173, RCC 1985, page 649, consid. 2.).

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 (cf. no 6004 DP). Il s’agit des organes de décision désignés expressément comme tels, comme les administrateurs inscrits au Registre du commerce, mais également des 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 », comme un directeur, inscrit ou non au Registre du commerce (ATF 107 II 353, consid. 5a; ATF 112 II 1985 et l'arrêt du 21 avril 1988 en la cause A ; RCC 1988 p. 631; Forstmoser, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2ème éd., pages 209 et ss).

b) En l'espèce, la défenderesse était inscrite au Registre du commerce en qualité d'administratrice avec signature individuelle Elle avait donc indiscutablement la qualité d'organe de la société, ce qu'elle ne conteste d'ailleurs pas.

c) Le dommage consiste en l'occurrence en la perte des cotisations subie par la Caisse, en raison de l'insolvabilité de la société, pour un montant de 181'234 fr. 90, représentant le solde de cotisations AVS/AI/APG/AC de 1997, 1998 et 1999, auxquels s'ajoutent les frais administratifs, les intérêts moratoires, les frais de poursuite et les taxes de sommation, dont le débit a été rappelé ci-dessus.

d) L'admission d'une action en responsabilité suppose, outre un dommage, que l'organe recherché ait commis à tout le moins une négligence grave et qu'aucun motif d'exculpation ne puisse être retenu.

De jurisprudence constante, le TFA 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. Une différenciation semblable s'impose également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur (cf. ATF 108 V 202 consid. 3a; RCC 1985 p. 51 consid. 2a et p. 648 consid. 3b). 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). Cela étant, un employeur peut causer intentionnellement un préjudice à la caisse sans toutefois devoir le réparer, mais uniquement s'il retarde le paiement des cotisations pour maintenir son entreprise en vie, lors d'une passe de trésorerie difficile, et pour autant 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 1992 p. 261 et jurisprudence citée).

Le fait que l'employeur demande et obtienne des arrangements de payer ne change rien au caractère illicite du non-paiement des cotisations, mais doit être pris en compte dans l'examen de la faute, en particulier lorsque l'accord avec la Caisse modifie les termes ordinaires de paiement.

On peut également tenir compte de la durée pendant laquelle les cotisations sont restées impayées, car si la période concernée est courte voire très courte, l'organe peut être disculpé (cf. VSI 1996 p. 228). Cela est en lien avec le fait que la responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 LAVS suppose un rapport de causalité adéquate entre la violation intentionnelle ou par négligence grave des prescriptions et la survenance du dommage (MAURER, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, vol. II, p. 70 ad let. f; KNUS, Die Schadenersatzpflicht

des Arbeitgebers in der AHV, thèse Zurich 1989, p. 58/59; FRÉSARD, La responsabilité de l'employeur pour le non-paiement de cotisations d'assurances sociales selon l'art. 52 LAVS, in Revue Suisse d'Assurances, 1987 p. 11). Selon la jurisprudence, la causalité est adéquate si, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le fait considéré était propre à entraîner un effet du genre de celui qui s'est produit, la survenance de ce résultat paraissant de façon générale favorisée par une telle circonstance (ATF 118 V 290 consid. 1c et les références ; voir aussi ATF 119 V p. 407).

6. En l'espèce, la situation se présente comme suit: la société, bien que revêtant la forme d'une société anonyme, était une entreprise familiale au sens strict du terme. Créée par le père, poursuivie par ses enfants et par son épouse, l'entreprise était gérée en commun par les différents membres de la famille, qui étaient proches de leur collaborateurs et collaboratrices. Active durant plus de 50 ans, elle a, de ce fait, traversé plusieurs crises économiques. Celle de 1990 l'a cependant frappée très durement et a eu des conséquences immédiates sur le paiement des cotisations, qui s'est trouvé totalement stoppé durant près d'un an. Compte tenu de la masse salariale de l'époque, la dette de cotisations s'est donc trouvée, comme exposé ci-dessus, rapidement élevée, et n'a jamais pu être épongée.

   Cependant, l'ensemble du dossier, les déclarations des parties ainsi que les comptes de pertes et profits montrent que la société a eu raison de persévérer dans les années 1990, puisqu'elle a pu redresser la barre, et qu'elle a tenu tous les arrangements de payer pris avec la caisse. En effet, à part cette période difficile durant les trois premiers trimestres de 1991, la société s'est acquittée très régulièrement de l'ensemble des cotisations, tant avant qu'après cette période.

   Le regroupement des différentes marques en mains du groupe SWATCH, tel que rapporté par N_____ lors de son audition, a cependant sonné le glas de l'activité de l'entreprise. Dès la fin 1998, la société n'avait pratiquement plus de commandes. Elle a immédiatement stoppé la commande d'acier, à laquelle elle aurait dû en principe pourvoir à la fin de l'année pour assurer le premier semestre 1999. Elle a également, très rapidement, pris la seule décision qui s'imposait, d'un commun accord entre les administrateurs, de mettre fin à l'activité de la société. Cette cessation d'activité a eu lieu trois mois plus tard, seul le respect des délais légaux de résiliation des contrats de travail étant à l'origine de la poursuite de l'activité de la société durant le premier trimestre 1999.

   Dans le cas d'espèce, il sied de se montrer rigoureux dans l'appréciation de la responsabilité de la défenderesse, puisqu'il s'agissait d'une société anonyme, certes dirigée comme une entreprise familiale, mais pour la gestion de laquelle on pouvait attendre de la défenderesse, chargée de tout l'aspect administratif et comptable de la société, qu'elle respecte scrupuleusement les prescriptions légales. A ce propos, on peut relever que la société a été très bien gérée, en particulier par la défenderesse, à

qui l'on ne peut, à titre personnel, rien reprocher. Un bémol doit être apporté dans le fait que la société a garanti à la mère de la défenderesse, pour son activité au sein de la société, un salaire plus que confortable, puisqu'il dépassait 100'000 fr. par an, y compris en 1998 lorsque la situation est devenue critique, et malgré le fait qu'elle était à l'époque d'ores et déjà âgée de 74 ans. On peut se demander s'il n'était pas exigible de la société qu'elle mette un terme à cette activité ou que, à tout le moins, le salaire de Madame N_____ soit revu à la baisse. La même question peut se poser s'agissant du salaire de Monsieur N_____, puisqu'il ressort des documents au dossier qu'il a perçu son salaire jusqu'à la fin de l'activité de la société à hauteur de 136'000 fr. par an.

En règle générale, il est exigible du conseil d'administration qu'il revoit à la baisse certains salaires, en particulier les plus élevés, dans des périodes difficiles, car cela constitue une des mesures qui peuvent être prises de façon à maintenir suffisamment de liquidités pour s'acquitter des cotisations sociales. Dans le cas d'espèce cependant, il faut garder à l'esprit que les salaires concernés étaient précisément ceux des deux co-administrateurs de la défenderesse, de sorte qu'il ne lui était pas possible d'imposer une telle mesure. En outre, il faut rappeler que Madame N_____ a elle-même procédé à des versements de salaires de ses propres deniers, à réitérées reprises, de sorte que ceci compense cela.

Comme cela ressort du dossier, les évènements de 1998 n'étaient certes pas imprévisibles, mais ils ont été soudains. Or, il sied d'observer quelle a été l'attitude de la société à ce moment-là: on ne peut que constater que la société a réagi dans de courts délais, sans tergiverser. Compte tenu de ces circonstances, on ne voit guère quelle autre mesure ou comportement la société, par le biais de ses organes et plus particulièrement de la défenderesse, eut pu adopter.

7. En conclusion, aucune négligence grave ne pouvant être imputée à la défenderesse, la demande de mainlevée de l'opposition sera rejetée.

***

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 la demande de mainlevée recevable.

Au fond :

2. La rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La présidente
Sylvie CHAMOUX	Isabelle DUBOIS

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le