

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1952/2020

ATAS/788/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 9 septembre 2020

4^{ème} Chambre

En la cause

AXA FONDATION LPP SUISSE ROMANDE, WINTERTHUR,
sis c/o AXA VIE SA, Général Guisan-Strasse 40, WINTERTHUR

demanderesse

contre

A_____ SA, sise à CHÊNE-BOURG

défenderesse

Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO, Juges assesseures

EN FAIT

1. A _____ (ci-après la société ou la défenderesse) s'est affiliée à Axa Fondation LPP Winterthur (ci-après Axa ou la demanderesse) en concluant un contrat d'adhésion en décembre 2016, lequel est entré en vigueur le 9 novembre 2016.
2. Le 8 décembre 2017, Axa a établi un décompte de primes au 1^{er} janvier 2018 pour la société avec un solde en sa faveur de CHF 14'499.30 sous déduction de CHF 2'057.05 compensés avec l'avoir sur le compte-contrat (état au 8 décembre 2017), soit un montant total de CHF 12'442.25.
3. Selon un état des assurances au 1^{er} janvier 2018 établi par Axa pour la société, le salaire annuel de Madame B _____ (ci-après l'employée) avait été pris en compte pour établir le montant de la prime à CHF 14'407.60.
4. Selon un décompte de primes du 30 janvier 2018, Axa avait tenu compte de la modification du salaire de l'employée au 1^{er} janvier 2018, qui avait pour conséquence une prime échue de CHF 1'091.40.
5. Selon un état des assurances au 1^{er} janvier 2019, tenant compte du salaire annuel de l'employée, la contribution annuelle s'élevait à CHF 14'968.80.
6. Selon un décompte des contributions jusqu'au 31 mars 2019, la société devait à Axa CHF 8'769.45 pour la contribution de risques, contribution aux coûts, contribution d'épargne et fonds de garantie. Le solde impayé sur le compte contributions de la société s'élevait à CHF 4'965.75 et le total des contributions avec échéance au 3 mai 2019 à CHF 3'803.70. Il en résultait un crédit en faveur d'Axa de CHF 8'769.45.
7. Selon un décompte des contributions jusqu'au 30 juin 2019, le total des contributions avec échéance au 2 août 2019 dues par la société était de CHF 3'742.20 et le solde impayé sur le compte contributions était de CHF 7'669.45. Le solde en faveur d'Axa était de CHF 11'411.65.
8. Selon un décompte des contributions jusqu'au 31 juillet 2019, un remboursement total avec échéance au 13 septembre 2019 était porté au crédit de la société à hauteur de CHF 1'247.40. Le solde impayé sur le compte contributions s'élevait à CHF 13'359.05. Il y avait un solde en faveur d'Axa à hauteur de CHF 12'111.65.
9. Le 19 février 2019, Axa a mis la société en demeure de lui payer CHF 4'965.75 avant le 11 mars 2019, dernier délai. Le montant à régler se composait comme suit :
 - solde au 31 décembre 2018 : CHF 4'865.75
 - frais de rappel : CHF 100.-
 - total : CHF 4'965.75
10. Le 19 juin 2019, Axa a résilié le contrat de la société au 31 juillet 2019, conformément au ch. 3.1 du contrat d'adhésion.

11. Selon un décompte final du 15 août 2019, le solde final en faveur d'Axa était de CHF 12'309.75, soit un solde au 13 septembre 2019 de CHF 12'111.65 et les intérêts en sa faveur du 1^{er} janvier au 13 septembre 2019 à hauteur de CHF 198.10.
12. Selon un relevé de compte contributions établi par Axa pour la période du 1^{er} janvier au 13 septembre 2019, le total dû par la société s'élevait à CHF 9'593.30, plus les intérêts de retard à hauteur de CHF 198.10. Le solde au 13 septembre 2019 en faveur d'Axa s'élevait à CHF 12'309.75.
13. La société a formé opposition le 13 janvier 2020 au commandement de payer, poursuite n° 1 _____ D, qui lui a été adressé le 10 janvier 2020 en lien avec le contrat LPP résilié le 31 juillet 2019 et le décompte final du 15 août 2019 pour un montant de CHF 12'309.75 avec intérêts à 5% dès le 13 septembre 2019 et des frais de traitement à hauteur de CHF 600.- ainsi que des frais de poursuites pour l'établissement du commandement de payer à hauteur de CHF 90.-.
14. Le 14 février 2020, Axa a demandé à la société de prendre contact avec elle, faute de quoi elle serait contrainte de demander la mainlevée de l'opposition, ce qui occasionnerait des frais complémentaires. Elle était priée de payer l'intégralité de la créance à hauteur de CHF 13'308.90 dans les prochains jours.
15. Le 29 juin 2020, Axa a formé devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice une demande contre la société concluant à ce que celle-ci soit tenue de lui verser CHF 12'309.75, plus intérêts à 5% dès le 13 septembre 2019, plus les frais d'encaissement de CHF 600.- et les frais de poursuite de CHF 137.55, et à ce que l'opposition à la poursuite n°1 _____ de l'office des poursuites de Genève, notifiée le 10 janvier 2020, soit levée dans cette proportion et la mainlevée définitive accordée à la demanderesse, avec suite de frais et dépens à la charge de la défenderesse. En concluant un contrat avec Axa, la défenderesse s'était engagée à annoncer toutes les personnes à l'assurance. À cet effet, elle était tenue de fournir dans le délai imparti tous les documents et données nécessaires à la détermination des prestations de prévoyance et des cotisations, notamment la date d'entrée et le salaire annuel (ch. 3.1 du contrat d'affiliation, annexe 2). En vertu de l'art. 66 al. 2 LPP, c'était l'employeuse qui était la débitrice de la totalité des primes et cotisations. La demanderesse avait entièrement rempli ses obligations contractuelles. La défenderesse avait omis de payer les primes et cotisations dues. En faisant opposition au commandement de payer, elle avait contraint la demanderesse à intenter ce procès.
16. Un délai a été donné à la défenderesse pour répondre à la demande au 31 juillet 2020. Sans nouvelle de sa part, le délai a été reporté au 21 août 2020, sans qu'aucune suite ne lui soit donnée.
17. Sur ce la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 331 à 331e du Code des obligations [CO - RS 220]; art. 52, 56a, al. 1, et art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP - RS 831.40]; art. 142 du Code civil [CC - RS 210]).

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

2. L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1 LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (ATAS/929/2017 du 18 octobre 2017 consid. 2 et les références citées).

La demande respecte en outre la forme prévue à l'art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Partant, elle est recevable.

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la demande en condamnation au paiement des cotisations échues formée par la demanderesse.
4. La LPP institue un régime d'assurance obligatoire des salariés (art. 2 al. 1 LPP).
5. Selon l'art. 11 al. 1 LPP, tout employeur occupant des salariés soumis à l'assurance obligatoire doit être affilié à une institution de prévoyance inscrite dans le registre de la prévoyance professionnelle.
6. La convention dite d'affiliation (« Anschlussvertrag ») d'un employeur à une fondation collective ou à une fondation commune est un contrat sui generis fondé sur l'art. 11 LPP (ATF 120 V 299 consid. 4a et les références). L'employeur affilié à une institution de prévoyance par un tel contrat est tenu de verser à celle-ci les cotisations qu'elle fixe dans ses dispositions réglementaires (cf. art. 66 al. 1 phr. 1 LPP).
7. Conformément à l'art. 66 al. 2 LPP, l'employeur est le débiteur de la totalité des cotisations envers l'institution de prévoyance. Celle-ci peut majorer d'un intérêt moratoire les cotisations payées tardivement.

Le taux d'intérêt se détermine en premier lieu selon la convention conclue par les parties dans le contrat de prévoyance et, à défaut, selon les dispositions légales sur les intérêts moratoires des art. 102 ss CO (SVR 1994 BVG n. 2 p. 5 consid. 3b/aa; RSAS 1990 p. 161 consid. 4b).

Aux termes de l'art. 102 al. 1 CO, le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier. Lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour (art. 102 al. 2 CO). Le débiteur qui est en demeure

pour le paiement d'une somme d'argent doit un intérêt moratoire à 5%, dans la mesure où un taux d'intérêt plus élevé n'a pas été convenu par contrat (art. 104 al. 1 et 2 CO; ATF 130 V 414 consid. 5; ATF 127 V 377 consid. 5e/bb et les références). Selon l'art. 105 al. 3 CO, des intérêts ne peuvent être portés en compte pour cause de retard dans les intérêts moratoires (RSAS 2003 p. 500 consid. 6.1).

8. En matière de prévoyance professionnelle, le juge saisi d'une action doit se prononcer sur l'existence ou l'étendue d'un droit ou d'une obligation dont une partie prétend être titulaire contre l'autre partie (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.91/05 du 17 janvier 2007 consid. 2.1).
9. L'objet du litige devant la juridiction cantonale est déterminé par les conclusions de la demande introduite (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.72/04 du 31 janvier 2006 consid. 1.1). C'est ainsi la partie qui déclenche l'ouverture de la procédure qui détermine l'objet du litige (maxime de disposition). L'état de fait doit être établi d'office selon l'art. 73 al. 2 LPP seulement dans le cadre de l'objet du litige déterminé par la partie demanderesse. La maxime inquisitoire ne permet pas d'étendre l'objet du litige à des questions qui ne sont pas invoquées (ATF 129 V 450 consid. 3.2).

Le juge n'est toutefois pas lié par les conclusions des parties; il peut ainsi adjuger plus ou moins que demandé à condition de respecter leur droit d'être entendu (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B.59/03 du 30 décembre 2003 consid. 4.1).

10. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références). Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).
11. a. En l'espèce, selon le contrat d'affiliation liant les parties, la défenderesse s'est engagée à verser les contributions facturées par la demanderesse. La défenderesse a formé opposition au commandement de payer qui lui a été adressé en lien avec sa créance envers la demanderesse sans motiver sa position. La demanderesse a établi par décompte le montant de sa créance envers la défenderesse. Le montant réclamé par la demanderesse à la défenderesse est ainsi suffisamment établi.

b. La demanderesse a conclu à l'octroi d'un intérêt moratoire à 5% dès le 13 septembre 2019. Dès lors que la défenderesse n'a pas respecté pas la mise en demeure qui lui a été adressée, la demanderesse pouvait réclamer par voie légale les montants non encore payés ainsi que les intérêts et les frais d'encaissement.

c. S'agissant des frais d'encaissement de CHF 600.- requis par la demanderesse, il lui sont dus par la défenderesse, dès lors qu'ils sont prévus par le règlement des frais, annexe 4 (ch. 3.3 du contrat d'affiliation).

d. Il y a ainsi lieu d'admettre les conclusions de la demanderesse, en ce sens que la défenderesse sera condamnée à lui payer la somme de CHF 12'309.75, avec intérêts à 5% dès le 13 septembre 2019, ainsi que les frais d'encaissement de CHF 600.-.

12. a. Reste à examiner la conclusion de la demanderesse tendant à obtenir la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer dans la poursuite n°1 _____.

b. Les décisions des autorités administratives fédérales portant condamnation à payer une somme d'argent sont exécutées par la voie de la poursuite pour dettes et sont, une fois passées en force, assimilées à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 al. 2 ch. 2 LP (Pierre-Robert GILLIÉRON, Commentaire de la LP, 1999 p. 1226 ch. 45).

Il en est de même des décisions passées en force des autorités administratives cantonales de dernière instance qui statuent, dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération, en application du droit fédéral, mais qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit fédéral – autrement dit, dont les décisions sont susceptibles d'un recours administratif auprès d'une autorité fédérale ou d'un recours de droit administratif (GILLIÉRON, op. cit., p. 1227; Carl JEAGER, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1999 p. 621). Par autorités administratives fédérales, et par extension autorités administratives cantonales de dernière instance, il faut entendre les tribunaux fédéraux et les autres autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale en tant qu'elles statuent dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération (art. 1 al. 2 let. b et e de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968; LPA - RS 172.021).

La chambre des assurances sociales statuant en dernière instance cantonale et dans l'accomplissement de tâches de droit public peut, selon ce qui précède, prononcer la mainlevée définitive d'une opposition à un commandement de payer puisque, statuant au fond, la condamnation au paiement est assimilée à un jugement exécutoire. Cette solution est d'ailleurs la conséquence du fait que, dans les matières qui sont de son ressort, le juge des assurances est effectivement le juge ordinaire selon l'art. 79 LP et qu'il a qualité pour lever une opposition à la poursuite en statuant sur le fond (ATF 109 V 51).

À teneur de l'art. 88 al. 2 LP, le droit du créancier de requérir la continuation de la poursuite se périmé par un an à compter de la notification du commandement de

payer (phr. 1); si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire ou administrative et le jugement définitif (phr. 2).

c. En l'occurrence, le commandement de payer a été notifié à la défenderesse le 10 janvier 2020, date à laquelle le délai de péremption d'un an a commencé à courir (ATF 125 III 45 consid. 3b). Par conséquent, la poursuite n'était pas périmée lorsque la demanderesse a saisi la chambre de céans le 2 juillet 2020.

En outre, la défenderesse n'a soulevé aucune exception énumérée à l'art. 81 LP (extinction de la dette, obtention d'un sursis ou de la prescription).

La mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer sera ainsi prononcée à concurrence des montants requis.

13. a. La demanderesse conclut à ce que la défenderesse soit condamnée aux frais et dépens de la procédure.

b. L'art. 73 al. 2 LPP précise que les cantons doivent prévoir une procédure simple, rapide et, en principe, gratuite. L'art. 89H al. 1 LPA prévoit quant à lui que la procédure est gratuite pour les parties, sous réserve de l'al. 4 (relatif à l'assurance-invalidité). Toutefois, les débours et un émolument peuvent être mis à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou témoigne de légèreté.

Une indemnité est allouée au recourant qui obtient gain de cause (art. 89H al. 3 LPA).

c. En l'espèce, la demanderesse n'est pas assistée par un avocat indépendant. Elle agit en qualité d'organisme chargé de tâches de droit public et n'a pas droit à des dépens (arrêt du Tribunal fédéral 9C_927/2010 du 4 août 2011 consid. 6 et les références citées).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. Condamne A_____ à payer à Axa Fondation LPP Suisse romande, Winterthur CHF 12'309.75, plus intérêts à 5% dès le 13 septembre 2019 ainsi que CHF 600.- de frais d'encaissement.
3. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer (poursuite n° 1_____ D) pour ces montants.
4. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument.
5. 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); 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.

La greffière

La présidente

Isabelle CASTILLO

Catherine TAPPONNIER

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