RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2172/04/2/LPP **ATAS/17/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 11 janvier 2005

En la cause

FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP, av. du théâtre 1 à Lausanne demanderesse

contre

Monsieur B_____ Défendeur

Siégeant : Madame Isabelle Dubois, Présidente, Mesdames Valérie MONTANI et Karine STECK, juges.

ATTENDU EN FAIT

Que Monsieur B_____, (ci-après le défendeur) architecte, a été affilié auprès d'une caisse de prévoyance LPP pour la prévoyance professionnelle obligatoire de ses employés soumis à l'assurance obligatoire jusqu'au 1er janvier 1999, date pour laquelle l'institution a résilié le contrat ;

Qu'il ne s'est pas affilié auprès d'une autre institution ;

Qu'au mois de juin 2001, la FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP (ci-après la demanderesse) a été sollicitée par une ancienne employée du défendeur pour le versement de son avoir vieillesse ;

Qu'après avoir sommé en vain le défendeur de prouvé son affiliation à une institution de prévoyance, la demanderesse a versé l'avoir dû à l'ancienne employée, et a affilié le défendeur d'office avec effet rétroactif au 1er janvier 1999, par décision du 26 juillet 2002 ;

Que cette décision est entrée en force ;

Que selon le bordereau de contributions du 25 juillet 2002 établi à l'attention du défendeur par la demanderesse un montant de 9'281 fr. était dû pour les années 1999 et 2000, dont 776 fr. d'intérêts rétroactifs, 525 fr. de décision et 500 fr. de frais extraordinaires;

Que des rappels ont été adressés en vain au défendeur, et une poursuite introduite en date du 10 octobre 2002 à son encontre, à laquelle il a fait opposition ;

Qu'en raison de la péremption de la poursuite, la demanderesse a introduit une nouvelle poursuite en juin 2004, qui donna lieu à un commandement de payer N° 04 196556 A, notifié au défendeur pour un montant de 9'281 fr. avec intérêts à 5% dès le 27 août 2002 plus les frais de poursuite et de contentieux;

Vu l'opposition au commandement de payer faite le 10 août 2004 ;

Vu que le 22 octobre 2004, la demanderesse a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande en reconnaissance de droit, qui écarte expressément l'opposition ;

Vu les conclusions à la condamnation de la défenderesse au paiement de 9'281 fr. avec intérêts à 5% dès le 27 août 2002 plus les frais de poursuite en 230 fr. 90 et de contentieux en 150 fr., et en mainlevée de l'opposition avec suite de dépens;

Vu les pièces produites ;

Vu le délai fixé par le Tribunal au défendeur pour répondre au 23 novembre 2004, par pli du 25 octobre 2004 ;

Vu la prolongation du délai, d'office vu l'absence de réponse, au 10 décembre 2004, par pli du 29 novembre 2004, les parties étant informées que la cause serait ensuite gardée à juger;

Vu l'absence de réponse du défendeur;

CONSIDERANT EN DROIT

Que conformément à l'art. 56 V al. 1 let. b LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales 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 (article 331 à 331e du code des obligations ; articles 52, 56a, alinéa 1, et article 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 ; article 142 code civil) ;

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

Que la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP) institue un régime d'assurance obligatoire des salariés (art. 2 al. 1 LPP) et que 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 ;

Que l'art. 3 al. 1 de l'ordonnance sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle (RS 831.434) prévoit que l'employeur doit verser à l'institution supplétive les cotisations dues pour l'ensemble des salariés soumis à la loi, le taux de l'intérêt moratoire correspondant à celui qu'applique habituellement l'institution supplétive en cas de retard dans le paiement des cotisations (art. 3 al. 2 de l'ordonnance) ;

Que 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 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP; P.-R. GILLIERON, Commentaire de la LP, 1999 p. 1226 ch. 45) ;

Qu'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 (op. cit. p. 1227; C. JEAGER, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1999 p. 621). Que 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 Lit. b et e de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA)) ;

Que le Tribunal cantonal 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 (ATF 109 V 51) ;

Qu'en l'espèce, le Tribunal de céans tient pour établi qu'en sa qualité d'employeur occupant des salariés, le défendeur devait obligatoirement être affilié à une caisse de prévoyance professionnelle, ce qui du reste n'a pas été contesté par ce dernier dès lors que la décision d'affiliation est entrée en force ;

Qu'il convient par ailleurs d'admettre que les décomptes de la fondation portant sur les années 1999 et 2000 sont exacts ; qu'en effet, il ressort de l'ensemble des pièces produites par la demanderesse que le défendeur est demeuré débiteur d'un montant de 9'281 fr. correspondant aux cotisations des employés dues pour les années 1999 et 2000 ; qu'en outre, la simple passivité du débiteur, celui-ci n'ayant réagi ni aux sommations de la demanderesse, ni à celles du Tribunal de céans, ne saurait empêcher la demanderesse d'engager et de continuer des procédures de recouvrement afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits (ATA J. du 5 septembre 1995) ;

Qu'en ce qui concerne les frais de poursuite, ils sont d'office supportés par le débiteur lorsque la poursuite aboutit (JdT 1974 III 32) ;

Que les intérêts et frais dus par le défendeur sont prévus par l'art. 3 al. 2 de l'ordonnance sur les droits de l'institution supplétive en matière de prévoyance professionnelle précitée, l'art. 4 des conditions d'affiliation et, s'agissant des frais de décision, par l'art. 13 de l'Ordonnance sur les frais et indemnités en procédure administrative (RS 172.041.0). ;

Que pour tous ces motifs, il y a lieu d'admettre la demande et de prononcer la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer ;

Qu’en ce qui concerne les frais et dépens de la cause, 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 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA) prévoit quant à lui que la procédure est gratuite pour les parties.

*****

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 recevable.

Au fond :

2. L'admet.

3. Condamne Monsieur B_____ à payer à la FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE les montants de 9'281 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 27 août 2002, 230 fr. 90 de frais de poursuite et 150 fr. de frais contentieux.

4. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer poursuite N° 04 196556 A à due concurrence.

5. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument.

6. 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).

Le greffier: La Présidente :

Pierre RIES Isabelle DUBOIS

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