RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/292/2005 **ATAS/542/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

4ème chambre

du 1er juin 2005

En la cause

LA SUISSE ASSURANCES, pour **ASPIDA**, Fondation collective pour la réalisation des mesures de prévoyance conformes à la LPP, avenue de Rumine 13, 1001 Lausanne	demanderesse

contre

Y_____ Sàrl,	défenderesse

Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente, Mesdames Doris WANGELER et Maya CRAMER, juges.

EN FAIT

1. La société Y_____ Sàrl (ci-après l'employeur), qui occupe plusieurs personnes salariées, a adhéré à la Fondation collective pour la réalisation des mesures de prévoyance conformes à la LPP - auprès de LA SUISSE ASSURANCES pour ASPIDA (ci-après la Fondation) le 19 septembre 1998. L'employeur a reçu le règlement de la caisse de prévoyance valable pour la catégorie hommes et celui valable pour la catégorie femmes.

2. La Fondation a assuré les salariés de l'employeur soumis à l'assurance obligatoire.

3. Le 5 janvier 2002, la Fondation a adressé à l'employeur un relevé de compte au 31 décembre 2001, accompagné des factures, faisant apparaître un solde dû de 15'052 fr. 10 de cotisations. Le 18 mars 2002, la Fondation a sommé l'employeur de s'acquitter de la somme de 14'052 fr. 10 dans le délai légal de 14 jours.

4. Le 11 janvier 2003, la Fondation a adressé à l'employeur un relevé de compte au 31 décembre 2002 ; un montant de 28'558 fr. 95 de cotisations restait dû. Un nouveau relevé de compte établi au 31 décembre 2003 fait état d'un solde de cotisations dû de 40'923 fr. 05.

5. Le 18 août 2003, sur réquisition de la Fondation du 23 juillet 2003, l'Office des poursuites et des faillites (ci-après l'Office) a notifié un commandement de payer N° 03 202680 A à l'employeur pour un montant de 28'588 fr. 95, plus les frais. Ce montant correspondait au solde de cotisations dû au 31 décembre 2002. Le débiteur a fait opposition au commandement de payer le 8 juillet 2004.

6. Le 27 mai 2004, la Fondation a résilié la convention d'adhésion au 30 juin 2004.

7. Un nouveau relevé de compte a été adressé par la Fondation à l'employeur le 17 janvier 2005, mentionnant un solde de cotisations dû au 31 décembre 2004 de 56'117 fr. 35.

8. Le 4 février 2005, la Fondation a saisi le Tribunal de céans d'une demande en reconnaissance de droit, qui écarte expressément l'opposition de Y_____ Sàrl. La demanderesse a conclu à la condamnation de l'intéressée au paiement de 17'737 fr. 50, plus 100 fr. de frais de contentieux, sous suite de dépens. De plus, elle sollicitait une décision écartant expressément l'opposition.

9. Entre autres documents, elle a produit le contrat d'adhésion, les demandes d'affiliation comportant le montant des salaires annoncés aux caisses de compensation, les relevés de compte accompagnés des factures relatives aux cotisations 2001 à 2004 et le commandement de payer notifié. La Fondation a établi une tabelle explicative relative au solde dû de 17'737 fr, 50.

10. Invitée à se déterminer d'ici au 8 mars 2005, puis au 6 mai 2005, la défenderesse n'a pas répondu .

11. Sur quoi, 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).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. 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).

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

3. 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).

   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.

   En l'espèce, la défenderesse a adhéré, par contrat du 19 septembre 1998, à la Fondation, avec effet au 1er septembre 1998, pour ses salariés soumis à la prévoyance obligatoire. Elle ne s'est toutefois par acquittée des cotisations dues dans leur intégralité, laissant un solde impayé, malgré la sommation et la poursuite, de 17'737 fr. 50.

4. Le litige comporte une demande en condamnation au paiement des cotisations échues ainsi qu'une demande en mainlevée de l'opposition faite au commandement de payer.

5. Les décisions des autorités administratives fédérales portant condamnation à payer une somme d'argent sont exécutés 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).

   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. JAEGER, 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 Lit. b et e de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 [PA]).

   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. 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).

6. En l'espèce, le Tribunal de céans tient pour établi qu'en sa qualité d'employeur occupant des salariés, la défenderesse ne s’est pas acquittée intégralement du paiement des cotisations relatives aux salariés affiliés à la Fondation auprès de laquelle elle avait adhéré. Elle n’a pas contesté non plus les décomptes de primes que lui avait adressés la demanderesse.

   Il convient par ailleurs d'admettre que les décomptes de la Fondation portant sur les années 2001 et 2002 sont exacts. En effet, il ressort de l'ensemble des pièces produites par la demanderesse que la défenderesse est demeurée débitrice d'un montant de 17’737 fr. 50 correspondant aux cotisations des employés dues au 31 décembre 2002 pour les années en cause, après déductions des différentes

ristournes et extournes. En outre, la simple passivité du débiteur, celui-ci n'ayant réagi ni aux sommations de la Fondation, ni à celles du Tribunal de céans, ne saurait empêcher la Fondation d'engager et de continuer des procédures de recouvrement afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits (ATA J. du 5 septembre 1995).

En ce qui concerne les frais de poursuite, ils sont d'office supportés par le débiteur lorsque la poursuite aboutit (JdT 1974 III 32). Les frais dus par la défenderesse sont par ailleurs prévus par les conditions générales d'affiliation remises à l'employeur.

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.

7. En ce qui concerne les 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. Toutefois, les débours et un émolument peuvent être mis à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou témoigne de légèreté. En effet, ainsi que le Tribunal fédéral des assurances l'a admis, la possibilité de limiter la gratuité en cas de recours téméraire ou interjeté à la légère prévu à l'art. 61 let. a de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est un principe général de procédure prévu pour toutes les branches des assurances sociales (ATF 126 V 151 4b).

   Selon l'art. 89 H al. 3 PA, une indemnité est allouée au recourant qui obtient gain de cause. Les assureurs sociaux qui obtiennent gain de cause en procédure cantonale et sont représentés par un avocat ou, d'une autre manière, par une personne qualifiée, peuvent prétendre à des dépens lorsque l'adverse partie procède à la légère ou de manière téméraire. En l'absence d'une telle représentation, les autres conditions pour l'octroi de dépens à une partie non représentée doivent être données, en sus de celles liées à la témérité ou la légèreté (ATF 128 V 323). La jurisprudence a précisé qu'un recours voué à l'échec ne saurait être assimilé à un recours présentant un caractère de légèreté ou de témérité. Le fait qu'un recours soit dépourvu de chances de succès ne suffit pas a priori à lui seul à lui conférer un tel caractère. Encore faut-il qu'un élément – critiquable – s'ajoute subjectivement parlant : la partie concernée doit avoir entamé la procédure quand bien même elle pouvait sans autre se rendre compte, en usant de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle, que son recours était dépourvu de chances de succès (Pratique VSI 1998 p. 194). Dans le cadre de litiges portant sur des cotisations de la prévoyance professionnelle, le point de savoir si un procès est téméraire doit être tranché en examinant non seulement le comportement du débiteur des cotisations dans la procédure judiciaire, mais également son comportement avant le procès (ATF 124 V 285).

En l'espèce, la question de savoir si la défenderesse a agi à la légère peut rester ouverte. En effet, selon l'ATF 110 V 134 consid. 4, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens pour les frais de travail personnel et pour les vacations, sauf circonstances particulières. Une telle situation d'exception doit être admise lorsque les conditions suivantes sont cumulativement réunies : il faut qu'il s'agisse d'une affaire compliquée avec une valeur litigieuse élevée. Il faut en outre que la sauvegarde des intérêts de la partie en question nécessitent une grande quantité de travail qui dépasse le cadre de ce que l'on peut normalement et raisonnablement exiger de quelqu'un pour s'occuper de ses affaires personnelles ; il faut donc une masse de travail qui gêne de manière importante l'occupation normale (par exemple professionnelle). Enfin, il faut qu'il y ait un rapport raisonnable entre le travail fourni et le résultat de la sauvegarde des intérêts de la personne concernée (ATF 110 V 82 consid. 7 et 135 consid. 4b ; Pratique VSI 2002 p. 60). On se base sur la situation concrète de la partie qui réclame des dépens pour juger si ces diverses conditions sont remplies cumulativement (RCC 1989 p. 274 consid. 5c).

Or, le Tribunal constate que la Fondation a agi sans mandataire pour faire valoir sa créance, qu'il ne s'agit pas d'une affaire complexe et que le travail requis n'a pas dépassé le cadre de ce qui est normalement nécessaire dans un cas de ce genre. En conséquence, les conclusions de la demanderesse quant à l'octroi de dépens sont rejetées.

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. Condamne Y_____ Sàrl à payer à l'institution de prévoyance ASPIDA auprès de LA SUISSE ASSURANCES la somme de 17'737 fr. 50 , plus 100 fr. de frais de contentieux ainsi que les frais de poursuite.

3. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer poursuite N° 03 202680 A à due concurrence.

4. Dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité à titre de dépens.

5. 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 :
Walid BEN AMER	Juliana BALDE

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