REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/604/2006 **ATAS/155/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 30 janvier 2007

En la cause

Monsieur L_____, domicilié , 1214 VERNIER, en sa qualité d'ex-organe de la société X_____ SARL	recourant

contre

FER CIAM 106.1, Rue de St-Jean 98, 1211 GENEVE 11	intimé
Monsieur G_____, domicilié 1298 PEISCOLA/Espagne	Appelé en cause

Siégeant : Isabelle DUBOIS , Présidente; Juliana BALDE et Doris WANGELER, Juges

EN FAIT

1. La société X_____ SARL (ci-après la société) a été inscrite au Registre du commerce du canton de Genève en date du 30 janvier 1998, avec comme but la pose de parquet et de chapes, la fourniture, la réparation et l'entretien de parquets. Elle était affiliée pour son personnel salarié auprès de la caisse de compensation FER CIAM 106.1 (ci-après la caisse).

2. Monsieur L_____ (ci-après le recourant) a été le gérant de la société avec signature individuelle dès son inscription et jusqu'au 30 octobre 2002. Son inscription a été radiée le 2 janvier 2003. Monsieur G_____ (ci-après l'appelé en cause) a été l'associé principal de la société, tout d'abord avec une seconde personne puis seul, avec signature individuelle, depuis le mois de février 2002.

3. Selon le relevé de compte de la caisse du 13 juin 2003, le solde des cotisations sociales du mois de février 2002 n'a pas été réglé, ni les cotisations sociales pour les mois de mars 2002 à juin 2003, soit un solde en faveur de la caisse de 68'291 fr. 15.

4. La société a été déclarée en faillite par jugement du Tribunal de première instance du 29 septembre 2003, et l'état de collocation a été publié en date du 24 mars 2004. En date du 14 février 2005, la caisse a reçu deux actes de défaut de biens.

5. Par décisions du 25 avril 2005, la caisse a réclamé la réparation de son dommage à l'appelé en cause, d'une part, pour un montant de 54'483 fr. 90, et au recourant, d'autre part, pour un montant de 28'792 fr. 95, correspondant aux cotisations sociales et aux frais dus pour la période de mars à septembre 2002.

6. Seul le recourant a fait opposition à cette décision, en date du 25 mai 2002. Il explique avoir essentiellement occupé ce poste pour rendre service à l'appelé en cause, qui était l'animateur de la société. Celui-ci lui avait toujours assuré que les charges sociales étaient payées, et lorsqu'il s'est aperçu que ses promesses n'avaient pas été respectées, il a démissionné de son mandat de gérant. Selon l'appelé en cause les charges sociales étaient couvertes par les actifs de la société. Or, lorsqu'il a téléphoné à l'Office des faillites au mois d'avril 2005 pour connaître la situation, il lui a été indiqué que les actifs avaient disparu. L'entourage de l'appelé en cause a confirmé que celui-ci avait quitté la Suisse pour l'Espagne avec les machines et les outils de la société.

7. Par décision sur opposition du 18 janvier 2006, la caisse a confirmé la responsabilité du recourant, au motif qu'il a été un organe formel de la société, inscrit au registre du commerce et comme tel responsable du paiement des cotisations sociales. Tout le courrier était acheminé à son adresse privée, où la société y avait élu domicile. Il était donc au courant du non-paiement des cotisations et aurait dû prendre toutes mesures pour les régler. La société a

augmenté son personnel en l'an 2000, de sorte qu'en mars 2002 un complément a dû être facturé pour 2001 ce qui a provoqué des difficultés pour le paiement des cotisations courantes 2002. En tant que gérant, comptable de formation, il lui incombait de suivre de près la marche des affaires.

8. Dans son recours du 16 février 2006, le recourant indique maintenir son opposition. Il explique que la société occupait des bureaux dans le même immeuble que lui-même, avec sa propre boîte aux lettres. Ces effets peuvent être prouvés par témoins. Il n'avait quant à lui aucun accès au bureau ni à la boîte aux lettres. Il faisait confiance à l'appelé en cause qui lui avait promis de régler les charges sociales, et lui avait montré une liste de débiteurs qui faisait croire que les cotisations sociales pouvaient être réglées. Aujourd'hui, il pense que l'appelé en cause avait retiré l'argent encaissé par la société pour ses besoins personnels, et l'achat d'une maison en Espagne en 2003. La société possédait des machines pour environ 50'000 fr., jusqu'à sa faillite. Tout a été emporté par l'appelé en cause. Les machines se trouvaient dans le dépôt de la société, fait connu de l'Office des faillites, qui n'a pas jugé utile de mettre ces machines en sécurité.

9. Dans sa réponse du 21 mars 2006, la caisse indique maintenir sa demande, au motif que même un homme de paille est responsable du dommage, selon la jurisprudence du TRIBUNAL FÉDÉRAL DES ASSURANCES (ci-après TFA).

10. Le Tribunal de céans a ordonné la comparution personnelle des parties, qui s'est tenue le 20 juin 2006. À cette occasion, le recourant a déclaré ce qui suit :

« J'ai pris le mandat de gérant vu ma formation de comptable surtout pour M. D_____. Celui-ci était associé avec M. G_____, il a quitté l'entreprise en janvier 2002 lorsqu'il s'est aperçu que M. G_____ ne gérait pas bien les chantiers. C'est M. G_____ qui s'occupait seul des chantiers, pour ma part j'établissais la comptabilité. Je regrette finalement de ne pas avoir démissionné en même temps que M. D_____. Je n'avais pas accès au courrier de l'entreprise qui parvenait directement à M. G_____. La confusion de la caisse s'est produite du fait que moi-même, M. D_____ et l'entreprise étions logés dans le même immeuble mais naturellement dans des locaux séparés. Ce qui a dû causer les difficultés de l'entreprise et la perte de cotisations c'est que M. G_____ dès le printemps 2002 a préparé, me semble-t-il, sa fuite en Espagne. Il a construit une maison là-bas et je pense qu'il a détourné les fonds de la société à cette fin. Je ne m'explique pas autrement le fait de la faillite de la société, alors qu'au 3 mai 2002 elle avait encore pour 204'000 fr. de débiteurs comme certaines grandes maisons de la place, et qu'à l'ouverture de la faillite, ce montant n'était plus que de 60'000 fr., tandis que les créanciers se montaient à plus de 300'000 fr. Je produis ce jour un certain nombre de documents à l'appui de mes dires.

J'aurais dû bloquer les comptes bancaires de la société, j'en avais le pouvoir mais je ne me suis pas rendu compte du détournement à temps. Il est vrai aussi que je faisais confiance à M. G_____ qui m'avait fait d'ailleurs un certain nombre de promesses. Je ne m'explique pas non plus que l'Office des faillites n'ait pas cherché à récupérer les machines volées par M. G_____, ni les créances de la société.

J'ai interpellé M. G_____ sur la question des cotisations sociales, des courriers figurent d'ailleurs au dossier suite à mon intervention.

J'indique également que les assemblées générales qui doivent être tenues de par la loi tous les 6 mois l'ont été régulièrement durant mon mandat. Je produirai les procès-verbaux. M. G_____ avait monté en parallèle une raison individuelle avec un compte à son nom puis au nom de M. G_____ pour qu'on ne le repère pas trop.

Je précise que mon rôle se limitait à l'établissement de la comptabilité, il ne m'appartenait donc pas d'effectuer les paiements, je ne pouvais par conséquent pas fixer de priorité à ceux-ci ».

À l'issue de l'audience, la production des procès-verbaux d'assemblées générales a été ordonnée, et la caisse invitée à faire part de sa détermination ici au 30 août 2006.

11. Par courrier du 24 août 2006, la caisse a indiqué maintenir sa décision sur opposition. Persuadée que l'appelé en cause est le principal acteur du non-paiement des cotisations sociales, et ne doutant pas de la bonne foi du recourant, la caisse considère cependant que sa responsabilité est engagée. Elle lui reproche un manque de surveillance en ce qui concerne le versement des cotisations sociales, d'autant plus que l'ancien associé avait quitté la société du fait que l'appelé en cause gérait mal les chantiers.

12. Par pli du 4 septembre 2006, le recourant a transmis les documents sollicités. Figure, notamment, dans le procès-verbal de l'assemblée extraordinaire tenue le 30 octobre 2002, la démission du recourant.

13. Une suite de comparution personnelle des parties s'est tenue le 3 octobre 2006. À cette occasion, le recourant a déclaré ce qui suit :

« s'agissant de la liste des débiteurs que j'ai produite, j'explique que le contentieux était géré par une secrétaire, elle s'occupait régulièrement des rappels, l'échéancier était à jour. J'ignore quels sont les commandements de payer qui ont été notifiés. Si je n'ai pas déposé de plainte pénale contre M. G_____ avant la faillite, c'est que je n'avais pas de preuve de ses détournements. Dès le printemps 2002, je me suis douté de ses malversations mais je n'avais rien de concret. La faillite est selon moi survenue pour deux raisons, d'une part le travail effectué sur les chantiers était de qualité médiocre, beaucoup de retouche devait être faite ultérieurement (...) d'autre part, le manque de liquidité directement liée aux agissements de M. G_____. La comptabilité était établie par trimestre. Je ne sais plus jusqu'à quelle date j'ai pu établir les décomptes TVA (...) ».

La représentante de la caisse s'est dite d'accord d'examiner la responsabilité du recourant sous l'angle du lien de causalité et d'autre part de la chronologie des faits

depuis fin décembre 2001, avec le premier contact avec la caisse le 3 juillet 2002, la demande d'arrangements de fin août 2002 et finalement la démission à fin octobre 2002.

14. Par ordonnance du 3 octobre 2006, le Tribunal a ordonné l'appel en cause de M. G_____ en lui transmettant les pièces principales de la procédure est en lui fixant un délai au 30 novembre 2006 pour se déterminer.

15. Par écriture du 27 octobre 2006, la caisse a indiqué maintenir sa position. Le retard des cotisations date du mois de février 2001, et les poursuites du mois de décembre 2001, or le recourant ne s'est rendu compte du retard qu'en juillet 2002, probablement suite à la réquisition de poursuite de juin 2002. Il est effectivement intervenu auprès de la caisse en juillet 2002 pour convenir d'un arrangement. Certes le recourant n'avait pas assez d'influence sur la gestion de la société car il s'occupait principalement de la comptabilité et n'avait pas la signature auprès de la banque ni l'accès à la boîte aux lettres, de plus il faisait confiance à l'appelé en cause. Objectivement cependant sa responsabilité est engagée vu sa qualité de gérant de la SARL. S'il avait surveillé de plus près la gestion de la société le dommage aurait pu être évité.

16. Après transmission de cette écriture au recourant par pli du 15 décembre 2006, 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. a ch.1 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946.

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

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (ci-après LPGA), du 6 octobre 2000, est entrée en vigueur le 1er janvier 2003. Les nouvelles dispositions légales ont notamment remplacé la procédure de la décision administrative, suivie, en cas d'opposition, d'une action de la caisse en réparation du dommage (ancien art. 81 RAVS), par une procédure de décision, de décision sur opposition et de recours de droit administratif (art. 52 al. 2 LAVS, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003, art. 52 et 56 LPGA). C'est cette nouvelle procédure qui est applicable en l'espèce, dès lors que la LPGA était en vigueur au moment où la caisse a réclamé réparation de son dommage (cf. ATF 130 V 1).

   En revanche, c'est l'art. 52 al. 1 LAVS, tel qu'en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, et non le nouvel art. 52 LAVS modifié au 1er janvier 2003, qui s'appliquera à l'examen de la responsabilité du recourant, dès lors que selon la jurisprudence, en cas de changement de règles de droit et en l'absence de réglementation transitoire, le droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits est pertinent (ATF 127 V 467 consid. 1). Au demeurant, l'art. 52 al. 1 LAVS en vigueur depuis le 1er janvier 2003 reprend l'ancien art. 52 LAVS quasiment sans modification. Les termes «caisse de compensation» sont remplacés par «assurance» (en allemand : remplacement de «Ausgleichkasse» par «Versicherung»; en italien : suppression de «cassa di compensazione»), sans que cela entraîne un changement quant aux conditions de la responsabilité de l'employeur (cf. ATF 129 V 13 sv. consid. 3.5 et arrêt non publié du Tribunal fédéral des assurances (ci-après TFA) du 30 novembre 2004 en la cause H/96/03).

4. L'ancien art. 82 RAVS, qui régissait les effets du temps sur une créance en réparation du dommage, a été abrogé à la suite de l'entrée en vigueur de la LPGA, le 1er janvier 2003. La question est désormais réglée par l'art. 52 al. 3 LAVS, qui prévoit, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003, que le droit à réparation est prescrit («verjährt»; «si prescrive») deux ans après que la caisse de compensation compétente a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, cinq ans après la survenance du dommage. Ces délais peuvent être interrompus et l'employeur peut renoncer à s'en prévaloir. Il s'agit de délais de prescription, non de péremption (contrairement au délai de l'art. 82 RAVS) comme cela ressort du texte légal et des travaux préparatoires de la LPGA (FF 1994 V p. 964 sv., 1999 p. 4422), et comme le TFA l'a confirmé (cf. arrêt non publié du 30 novembre 2004 en la cause H/96/03).

   Le dommage au sens de l'art. 52 LAVS survient dès que l'on doit admettre que les cotisations dues ne peuvent plus être recouvrées, pour des motifs juridiques ou de fait (ATF 129 V 195 consid. 2.2, 126 V 444 consid. 3a, 121 III 384 consid. 3bb, 388 consid. 3a). Tel sera le cas lorsque des cotisations sont frappées de péremption, ou en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement. Le dommage subi par la caisse est réputé être survenu au moment de l'avènement de la péremption ou le

jour de la faillite; ce jour marque également celui de la naissance de la créance en réparation et la date à partir de laquelle court le délai de 5 ans (ATF 129 V 195 consid. 2.2, 123 V 16 consid. 5c). En ce qui concerne le moment de la connaissance du dommage en cas de faillite, en revanche, la jurisprudence retient généralement celui du dépôt de l'état de collocation, ou celui de la publication de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 195 sv. consid. 2.3).

En l'espèce, la faillite a été prononcée le 29 septembre 2003, l'état de collocation a été publié le 24 mars 2004 et les décisions de la caisse datent du 25 avril 2005, de sorte que la caisse a respecté tant le délai de 2 ans que celui de 5 ans.

5. Selon l'art. 52 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de la caisse qui les a rendues.

   En l'espèce, les décisions ont été notifiées par pli recommandé le 25 avril 2005. L'opposition a été faite dans le délai légal. Par ailleurs, le recourant a saisi le Tribunal de céans en date du 16 février 2006, soit dans les trente jours dès la notification de la décision sur opposition, du 18 janvier 2006, de sorte que le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

6. 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) En l'espèce, le dommage consiste en la perte de la créance de cotisations subie par la Caisse, en raison de l'insolvabilité de la société, pour un montant de 28'792 fr. 95, représentant le solde des cotisations paritaires AVS/AI/APG/AC dues pour les mois de mars à septembre 2002 y compris les intérêts moratoires, frais de poursuite et taxes de sommation.

   b) 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).

c) 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). Lorsqu'il est saisi du cas d'une société anonyme, le TFA s'est toujours référé à l'article 754, 1er alinéa, en corrélation avec l'article 759, 1er alinéa du CO. Conformément à ces articles, toutes les personnes chargées de l'administration, de la gestion ou du contrôle, répondent, à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'elle leur cause en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs et les personnes qui répondent d'un même dommage en sont tenues solidairement (voir not. ATF 107 II 353, consid. 5a; ATF 112 II 1985 et l'arrêt du 21 avril 1988 en la cause A; Forstmoser, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2ème éd., pages 209 et ss).

S'agissant de la SARL, le TFA a précisé que le gérant formel d'une telle société ainsi que les personnes qui exercent de fait les fonctions de gérant assument vis-à-vis de la caisse de compensation la responsabilité pour les dommages causés en raison du non-paiement des cotisations sociales selon les mêmes principes que ceux qui s'appliquent à une société anonyme. En revanche, le simple associé n'est pas responsable du contrôle ou de la surveillance de la direction. Sont assimilées au gérant non seulement les personnes qui ont expressément été nommées en tant que tel (organes au sens formel) mais aussi celles qui assument de fait la fonction d'un gérant. En font typiquement partie les personnes qui, de par la force de leur position, par exemple d'associé majoritaire, donne au gérant formellement engagé

les instructions sur la conduite des affaires de la société (cf. VSI 2000 p. 227 et 2002 p. 176).

d) En l'espèce, le recourant était inscrit au Registre du commerce en qualité de gérant avec signature individuelle. Il avait donc indiscutablement la qualité d'organe de la société, ce qu'il ne conteste au demeurant pas .

7. 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).

   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).

8. En l'espèce, le recourant n'a pas retardé le paiement de cotisations sociales pour des motifs sérieux et objectifs, ce qu'il n'allègue d'ailleurs pas. De même ne peut-on retenir que la durée pendant laquelle les cotisations ont été impayées est particulièrement courte, puisqu'elles portent sur sept mois. Il convient de retenir également que, même si le recourant n'était pas chargé d'opérer les paiements et n'avait pas la signature bancaire, il devait, dans le cadre de son mandat de gérant et de sa fonction de comptable de l'entreprise, s'assurer que les cotisations sociales étaient bien payées. Il est vrai qu'il a pris contact avec la caisse en juillet 2002 et est

également intervenu envers l'appelé en cause, mais il s'est satisfait des promesses de celui-ci, alors qu'il était exigible de sa part qu'il vérifie que les promesses étaient tenues (voir par exemple ATFA H 68/05 du 16 mai 2006). Force est dès lors de constater que le recourant a violé ses obligations légales et engagé sa responsabilité, en commettant une négligence grave.

9. Il reste à examiner, cependant, si l'inaction du recourant est en lien de causalité adéquate avec la réalisation du dommage de la caisse. 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).

10. Selon le TFA, pour déterminer si la relation de causalité entre l'acte de l'auteur et le résultat dommageable est adéquate, il y a lieu de se demander non pas si le fait imputé à l'auteur aurait éventuellement pu causer à lui seul le résultat, mais si les autres circonstances qui ont concouru à la réalisation du résultat ne présentent pas, par rapport au fait de l'auteur, un caractère trop exceptionnel. Ce n'est donc que s'il est hautement improbable, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, que le second événement qui a concouru à la survenance du résultat se produise par suite de l'acte de l'auteur et de ses conséquences, que le rapport de causalité adéquate pourrait être nié. Il convient donc d'examiner si les circonstances invoquées étaient exceptionnelles et imprévisibles au point de reléguer à l'arrière-plan la violation de son devoir de surveillance par le recourant. (cf. arrêt G. du 30 mai 2001, 4C.6/2001). Dans cet arrêt, le TFA rappelle, à l'instar des premiers juges, que la causalité adéquate peut être exclue, l'enchaînement des faits perdant alors sa portée juridique, si une autre cause concomitante, par exemple une force naturelle, le comportement de la victime ou d'un tiers, constitue une circonstance tout à fait exceptionnelle ou apparaît si extraordinaire que l'on ne pouvait pas s'y attendre; l'imprévisibilité d'un acte concurrent ne suffit pas en soi à interrompre le rapport de causalité adéquate; il faut encore que cet acte ait une importance telle qu'il s'impose comme la cause la plus probable et la plus immédiate de l'événement considéré, reléguant à l'arrière-plan tous les autres facteurs qui ont contribué à l'amener, et notamment le comportement de l'auteur. Dans le cas soumis au TFA, celui-ci avait constaté d'une part qu'aucun acte illicite n'était, en l'état, établi, et que le contrat en cause n'était en rien exceptionnel et imprévisible de sorte que le lien de causalité ne pouvait être rompu pour ce motif.

    Cet arrêt en cite un autre, rendu en matière pénale, où le TF retient que le fait, pour un groupe de skieurs, de s'arrêter sous une bosse, quelle qu'en soit la cause, ne constitue pas un comportement si extraordinaire, insensé et imprévisible qu'il relègue à l'arrière-plan tous les autres facteurs qui ont contribué à l'avènement du

résultat et en particulier la faute commise par l'intéressé (ATF 122 IV 17 consid. 2c/bb).

Le fait qu'un dommage serait de toute façon survenu doit être établi avec certitude ou à un fort degré de vraisemblance (cf. ATFA H 267/02 et références citées: Forstmoser, a.a.O. S. 100 N 273; Oftinger, Schweiz. Haftpflichtrecht, Band I, 4. Aufl. Zürich 1975, S. 124 f.; Kramer, Die Kausalität im Haftpflichtrecht: neue Tendenzen in Theorie und Praxis, ZbJV 123/1987 S. 304; AJP 2003 S. 1460 mit Hinweis). Tel n'est pas le cas, selon le TFA, lorsqu'un tiers commet également une faute grave, dans un cas où celui-ci commet des actes pénalement répréhensibles à l'encontre du recourant en le trompant, actes qui n'ont rien d'exceptionnel et d'imprévisible, et où la faute du recourant apparaît bien comme la faute primaire du dommage (ATFA H 68/2005 du 16 mai 2006).

Le lien de causalité peut en revanche être rompu lorsque, postérieurement à la faillite, la gestion de celle-ci par l'office a été si déficiente qu'il apparaît qu'aucun dommage ne serait survenu pour la caisse de compensation sans cela, comme le Tribunal de céans l'a jugé dans un arrêt du 17 mai 2005 (ATAS 414/2005). Dans cette affaire, l'instruction du dossier avait en effet permis d'établir de réitérés et graves manquements à la procédure commis par l'Office des faillites dans le cadre de la gestion de la faillite de la société de sorte que c'est la commission de ces violations de prescription qui avait causé le dommage de la caisse à titre principal et non les actes et/ou omission des défendeurs, reconnus toutefois responsables de négligence grave.

11. Dans le cas d'espèce, comme l'a expliqué le recourant, il est apparu que l'animateur de la société, l'appelé en cause, a subtilisé les machines de l'entreprise, estimées à 50'000 fr. environ, après la faillite de celle-ci et s'est rendu en Espagne où il est actuellement domicilié. Le recourant a par ailleurs rendu hautement vraisemblable, selon le degré de vraisemblance prépondérante requis dans le domaine des assurances sociales, que l'appelé en cause avait préparé sa fuite et détourné de l'argent de la société pour ses besoins personnels par le biais de stratagèmes bancaires. Le recourant s'est douté de ses manigances au printemps 2002 mais il n'avait pas d'éléments suffisants pour déposer une plainte pénale. Or, le comportement pénalement répréhensible de l'appelé en cause est un comportement avec lequel on ne doit pas compter, exceptionnel et imprévisible, et a été de nature à reléguer au second plan l'inaction du recourant et à rompre le lien de causalité adéquate. Le recourant n'avait, en effet, pas les moyens d'exiger le versement des cotisations sociales ou d'y procéder lui-même. Il ne pouvait que démissionner de son poste de gérant, et l'on ne voit pas quel effet cette démission aurait pu avoir, si ce n'est de précipiter les projets de l'appelé en cause. Or, sans le détournement vraisemblablement effectué par l'appelé en cause le montant des cotisations arriérées réclamées au recourant aurait été couvert par la vente des machines.

12. Par conséquent, le recours sera admis et les décisions litigieuses annulées.

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 le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet, et annule les décisions des 25 avril 2005 et 18 janvier 2006.

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 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); 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
Yaël BENZ	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