RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/799/2005 **ATAS/665/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 17 août 2005

En la cause

FONDATION PATRIA POUR LE DEVELOPPEMENT DE L'ASSURANCE EN FAVEUR DU PERSONNEL, sise St.Alban-Anlage 26, Case postale 3855, 4002 BASEL — demanderesse

contre

X_____ SARL — défenderesse

Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente, Mesdames Karine STECK et Doris WANGELER, Juges.

EN FAIT

1. X_____ SARL (ci-après la société) emploie plusieurs personnes salariées. Par contrat no. 45106.1.10 du 7 février 2001, elle s'est affiliée pour la prévoyance obligatoire auprès de la Fondation Patria pour le développement de l'assurance du personnel (ci-après la Fondation), avec effet rétroactif au 1er janvier 1998.

2. La société a versé des salaires à deux employés soumis à l'assurance obligatoire, soit Messieurs T_____ et P_____, du 1er janvier 1998 au 31 décembre 2004.

3. La Fondation lui a adressé régulièrement les décomptes de cotisations pour les années précitées.

4. La société ne s'étant pas régulièrement acquittée de ses obligations, la Fondation a, par courrier du 4 février 2004, résilié le contrat de prévoyance professionnelle avec effet au 31 mars 2004.

5. Le 15 février 2005, sur réquisition de la Fondation, l'Office des poursuites et des faillites (ci-après l'Office) a notifié un commandement de payer N° 05 100480 Z à l'employeur pour un montant de 12'839 fr. 20, plus 536 fr. 75 d'intérêts du 1.01.2004 au 29.12.2004, avec intérêts à 4,5% dès le 30 décembre 2004. Ce montant correspondait au solde de cotisations découlant du contrat de prévoyance dû au 29 décembre 2004. Le débiteur a fait opposition au commandement de payer le 21 février 2005.

6. Le 15 mars 2005, la Fondation a notifié à la société un extrait de compte de cotisations pour la période du 1er janvier 1998 au 15 mars 2005, laissant apparaître un solde en sa faveur de 13'488 fr. 45. La défenderesse était invitée à vérifier le relevé de compte et à aviser la Fondation, le cas échéant, de toute erreur constatée.

7. Le 22 mars 2005, la Fondation a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande en reconnaissance de droit, qui écarte expressément l'opposition de la société. La demanderesse a conclu à la condamnation de l'intéressée au paiement de 11'631 fr. augmentée des intérêts accumulés du 1er janvier 2004 au 29 décembre 2004 en 536 fr. 75, plus intérêts à 4,5% sur la créance en capital dès le 29 décembre 2004, plus les frais de la poursuite, ainsi qu'au paiement de 500 fr. au titre « d'indemnité des procédés ». De plus, elle sollicitait une décision prononçant la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer N° 05 100480 Z, à due concurrence.

8. Entre autres documents, elle a produit les bordereaux de cotisations pour les années 1998 à 2004, le commandement de payer notifié ainsi que l'extrait de compte de

l'employeur No 12000 « encaissement de primes » pour la période du 1er janvier 1998 au 15 mars 2005.

9. Invitée à se déterminer d'ici au 9 mai 2005, la défenderesse n'a pas répondu.

10. Le Tribunal de céans lui a accordé un nouveau délai au 17 juin 2005 pour se déterminer, en l'avisant qu'à défaut, il statuera en l'état du dossier.

11. La défenderesse n'a pas répondu dans le délai qui lui a été imparti. 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. 56V 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 - LPP; article 142 code civil).

   Aux termes de l'art. 73 al. 1 LPP, chaque canton désigne un tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit. La LPP n'a pas institué de procédure d'opposition préalable au recours au tribunal. La jurisprudence a précisé en outre que ni les institutions de prévoyance, ni l'institution supplétive ne pouvaient annuler l'opposition à une poursuite en recouvrement de cotisations dues par l'employeur par une décision assimilable à un jugement (ATF 115 III 95 ; JdT 1991 II 149). Le Tribunal de céans peut ainsi connaître directement de l'opposition faite par le débiteur au commandement de payer.

   Déposée devant la juridiction compétente, la demande est ainsi recevable.

3. La 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. Si l'employeur ne se conforme pas à son obligation, l'autorité cantonale de surveillance la somme de s'affilier dans les six mois à une institution de prévoyance. A l'expiration de ce délai, l'employeur qui n'a pas obtempéré à cette injonction est annoncé à l'institution supplétive pour affiliation(art. 11 al. 5 LPP). L'affiliation a alors lieur avec effet rétroactif (art. 11 al. 3 LPP).

4. En l'occurrence, la demanderesse et la défenderesse sont liées par le contrat d'affiliation no. 45106.1.10 du 7 février 2001. 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 N° 05 100480 Z.

   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).

   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). 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).

5. En l'espèce, le Tribunal de céans tient pour établi qu'en sa qualité d'employeur occupant des salariés, la défenderesse devait obligatoirement être affiliée à une caisse de prévoyance professionnelle, ce qui du reste n'a jamais été contesté par cette dernière dès lors qu'elle a signé le contrat d'affiliation en date du 7 février 2001 et qu'elle n'a jamais contesté les décomptes de cotisations, ni l'extrait de compte qui lui a été communiqué le 15 mars 2005..

   Il convient par ailleurs d'admettre que les décomptes de la Fondation portant sur les années 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 11'631 fr. correspondant aux cotisations des employés dues pour les années en cause. En outre, la simple passivité de la débitrice, cele-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 intérêts et frais dus par le défendeur sont par ailleurs prévus aux art. 5.4 et 7.4 de la Convention d'affiliation signée par l'employeur. Selon le chiffre 2.1 du Règlement pour frais de gestion, qui fait partie intégrante de la Convention d'affiliation, si la Fondation se voit contrainte d'engager des poursuite en raison de cotisations impayées, les frais de poursuite officiels ainsi qu'un dédommagement forfaitaire de fr. 500 sont mis à la charge de l'entreprise en cause.

   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.

6. 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.

   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). Selon l'ATF 110 V 134 consid. 4d, 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).

En l'espèce, le Tribunal de céans constate que même si l'attitude de la défenderesse pourrait a priori être qualifiée de légère, le Fondation a agi sans mandataire pour faire valoir sa créance, qu'il ne s'agit au demeurant pas d'une affaire complexe au niveau des faits ou du droit et que le travail requis n'a pas dépassé le cadre de ce qu'il est normalement nécessaire dans un cas de ce genre. Enfin, il sied de relever que la Fondation a déjà réclamé une indemnité de 500 fr. à titre de dédommagement forfaitaire. Dans ces conditions, il ne sera octroyé aucune indemnité de dépens à la demanderesse.

*****

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 recevable la demande déposée le 22 mars 2005 par la Fondation Patria pour le développement de l'assurance du personnel à l'encontre de X_____ SARL.

Au fond :

2. L'admet.

3. Condamne X_____ SARL à payer à la Fondation Patria pour le développement de l'assurance du personnel la somme de 11'631 fr. augmentée des intérêts accumulés du 1er janvier 2004 au 29 décembre 2004 par 536 fr. 75, plus intérêts à 4,5% l'an sur le capital dès le 30 décembre 2004, ainsi que 500 fr. de frais de contentieux, plus les frais de poursuite.

4. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer poursuite N° 05 100480 Z, à due concurrence.

5. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de dépens.

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 | Juliana BALDE

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