



3 avril 2008

Jurisprudence du Tribunal fédéral relative au droit des cotisations AVS

sélection de l'OFAS – n° 10

art. 5 al. 2 et art. 9 al. 1 LAVS: «Durchgriff», abus de droit

[Arrêt du 24 janvier 2008 dans la cause L. et X. SA \(H 149/06, H 155/06\)](#)

S'agissant des sociétés dotées de la personnalité juridique, le droit prescrit une séparation totale, personnelle et économique, entre la personne morale et ses membres. Même lorsque les intérêts économiques de la société correspondent en grande partie à ceux des associés, cette identité est sans pertinence d'un point de vue juridique. Ce n'est qu'exceptionnellement que l'on tient compte de la réalité économique sous-jacente à la forme juridique, soit lorsque la société elle-même ou ses associés utilisent de façon abusive l'indépendance juridique de la société pour échapper à des obligations légales ou contractuelles. Dans de telles situations, la doctrine et la jurisprudence font abstraction de l'indépendance juridique de la société et tiennent compte de la réalité économique en lieu et place de la réalité juridique. On parle dans ce cas de transparence ou de «**Durchgriff**» (consid. 6).

Il faut tout d'abord examiner un éventuel **abus de droit** avant de pouvoir effectuer un «Durchgriff» dans le cas d'un ancien employé qui, après avoir fondé une Sàrl dont il est le seul employé, travaille (presque) exclusivement pour son ancien employeur et lui facture au travers de la Sàrl le même montant qu'il recevait lorsqu'il était à son service.