



7 octobre 2010

Jurisprudence du Tribunal fédéral relative au droit des cotisations AVS

sélection de l'OFAS – n° 27

Art. 52 LAVS : responsabilité subsidiaire de l'associé sortant d'une société en nom collectif / délai de prescription / conversion d'une créance en réparation du dommage en une créance de cotisations

[Arrêt du 12 août 2010 dans la cause H. \(9C 142/2010\)](#)

En principe, la société est responsable des créances de cotisations. Si un associé se retire – son départ étant publié – et qu'un associé reprend l'affaire, avec actifs et passifs, le délai de prescription qui s'applique aux obligations de la société pour lesquelles l'associé sortant est responsable est de deux ans (art. 592 al. 2 CO). En revanche, la créance en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS est une créance autonome : elle naît seulement lors de la survenance du dommage qui résulte de la péremption des cotisations (art. 16 al. 1 LAVS) ou de l'absence de paiement de l'employeur et a un destin propre en ce qui concerne le délai de prescription. Si la faillite de la société est maintenant ouverte, il est possible, suivant les circonstances, de rechercher l'associé sortant durant un laps de temps considérablement plus long que le délai de prescription prévu par le droit des sociétés (art. 591 et 592 CO) (consid. 2.6).

Suivant les circonstances, le CO statue, en ce qui concerne les associés d'une société en nom collectif, – entre autres, en cas de faillite respectivement de poursuite infructueuse de la société – en faveur d'une responsabilité subsidiaire des associés, laquelle vaut également pour l'associé sortant (art. 568 al. 3 CO). En modification de la jurisprudence existante (ATF 119 V 389), il faut considérer que l'associé sortant est également responsable de la dette de cotisations AVS de l'ancienne société en nom collectif (consid. 4 2).

La somme d'argent que l'on fait valoir au moyen d'une créance en réparation du dommage est – exception faite des taxes de sommation et des frais de poursuite – identique à la créance de cotisations. L'objet du litige en cas de réparation du dommage comprend la situation juridique réglée au travers de la décision mais pas la motivation pour ce faire. En conséquence, le droit à la réparation du dommage a pour effet que les cotisations impayées peuvent encore, sous la condition supplémentaire de l'inobservation intentionnelle ou par négligence, être réclamées sous un autre titre juridique. Si la caisse de compensation fait valoir la réparation du dommage (à l'encontre de l'associé sortant) pour des cotisations arriérées qui sont déjà en partie prescrites selon l'art. 16 al. 1 LAVS, elle peut, pour la

part des cotisations qui n'est pas encore atteinte par la prescription, considérer la créance au titre de « cotisations », pour autant que le délai de prescription du droit des sociétés (art. 591 CO) soit respecté. Pour les cotisations prescrites, les conditions supplémentaire pour la réparation du dommage (inobservation intentionnelle ou par négligence grave des prescriptions) doivent être réalisées (consid. 4.5 et 4.6).