



POUVOIR JUDICIAIRE

C/21057/2021

ACJC/1342/2022

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 5 OCTOBRE 2022

Entre

A_____, sise _____[GE], recourante contre un jugement rendu par la 7^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 30 mars 2022, comparant en personne,

et

Monsieur B_____, domicilié _____[GE], intimé, comparant par Me Vadim NEGRESCU, avocat, DN AVOCATS, rue Robert-Céard 6, 1204 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 12 octobre 2022.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/4085/2022 du 30 mars 2022, reçu le 14 avril 2022 par les parties, le Tribunal de première instance (ci-après: le Tribunal) a rejeté la requête en mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1_____ (ch. 1 du dispositif), a arrêté les frais judiciaires à 500 fr., les a compensés avec l'avance effectuée par la A_____ (ch. 2), les a laissés à la charge de celle-ci (ch. 3), l'a condamnée à verser à B_____ 3'500 fr. TTC à titre de dépens (ch. 4) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

B. a. Par acte expédié le 25 avril 2022 au greffe de la Cour de justice, la A_____ recourt contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite n° 1_____, avec suite de frais et dépens.

Elle allègue des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles, à savoir un courrier du 11 juin 2019 de la A_____ à B_____ accompagné d'un échéancier de paiement, un courriel de B_____ à la A_____ daté du 21 mai 2019, une note d'entretien de la précitée du 6 juin 2019 ainsi qu'une réquisition de poursuite du 20 novembre 2020 de la A_____ à l'encontre de B_____.

b. Dans sa réponse du 16 mai 2022, B_____ conclut au déboutement de la A_____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens.

c. Par réplique du 30 mai 2022 et duplique du 13 juin 2022, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

d. Elles se sont encore déterminées spontanément les 20 juin et 4 juillet 2022, persistant dans leurs conclusions.

e. Par avis du greffe du 8 août 2022, elles ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure de première instance:

a. B_____ était associé et gérant de la société C_____ Sàrl, dont la faillite a été prononcée en 2009.

b. Cette société ne s'est pas acquittée de cotisations paritaires AVS/AI/APG/AC, allocations familiales et assurance maternité pour des périodes courant sur les années 2006 à 2008.

c. Ces manquements ont donné lieu à une décision en réparation du dommage rendue par la A_____ le 20 mai 2010 à l'encontre de B_____.

Cette décision n'a fait l'objet d'aucune opposition.

d. Par courrier du 20 novembre 2020, la A_____ a informé B_____ de son intention de déposer une réquisition de poursuite à son encontre.

e. Le 3 décembre 2020, le commandement de payer, poursuite n° 1_____, établi le 30 novembre 2020 et portant sur la somme de 62'449 fr. 30, a été notifié à B_____.

Celui-ci y a fait opposition totale.

f. Par requête du 28 octobre 2021, reçue le 2 novembre 2021 par le Tribunal, la A_____ a sollicité la mainlevée définitive de l'opposition précitée à hauteur de 51'552 fr. 60.

g. Lors de l'audience du 21 février 2022, B_____ a invoqué la prescription et a principalement conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête. A titre subsidiaire, il a conclu à l'imputation d'un montant de 4'000 fr. versé depuis le dépôt de la requête et a produit des pièces justificatives à cet égard.

La A_____ n'était ni présente, ni représentée à cette audience.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

- D.** Dans le jugement querellé, le Tribunal a considéré que la décision du 20 mai 2010, laquelle devait être assimilée à un jugement exécutoire et valait ainsi titre de mainlevée définitive, était entrée en force au plus tôt le 20 juin 2010. Le délai de prescription de dix ans de l'art. 137 al. 2 CO, applicable par analogie au délai relatif à l'exécution de la décision en réparation du dommage rendue selon l'art. 52 LAVS, était arrivé à échéance le 20 juin 2020. La A_____ n'ayant pas démontré avoir valablement interrompu le délai de prescription avant cette date et la poursuite de B_____ ayant été requise entre le 20 et le 30 novembre 2020, l'exception de prescription soulevée par le précité était fondée, de sorte que la mainlevée définitive ne pouvait être prononcée.

EN DROIT

- 1. 1.1** S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. a et 309 let. b ch. 3 CPC). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée, pour les décisions prises en procédure sommaire.

En l'espèce, le recours répond à ces exigences, de sorte qu'il est recevable.

1.2 Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). L'autorité de recours a un plein pouvoir d'examen en droit, mais un pouvoir limité à l'arbitraire en fait, n'examinant par ailleurs que les griefs formulés et motivés par le recourant (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., 2010, n. 2307).

1.3 Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 let. a *a contrario* et 58 al. 1 CPC) et la preuve des faits allégués doit être apportée par titres (art. 254 al. 1 CPC).

- 2.** Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

Ainsi, les allégations et pièces nouvelles de la recourante ne sont pas recevables et la Cour examinera la cause sur la base du dossier dont disposait le premier juge.

- 3.** **3.1** La recourante reproche au Tribunal d'avoir retenu que sa créance en réparation du dommage était prescrite. Elle soutient que le délai de dix ans partirait à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle la décision était passée en force conformément à l'art. 16 al. 2 LAVS, et non à compter de l'entrée en force de la décision selon l'art. 137 al. 2 CO, de sorte qu'elle aurait agi en temps utile en initiant sa poursuite en novembre 2020. En tout état, elle aurait valablement interrompu la prescription à de nombreuses reprises, faisant partir un nouveau délai.

3.1.1 Selon l'art. 80 al. 1 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition.

Aux termes de l'art. 81 al. 1 LP, lorsque la poursuite est fondée sur un jugement exécutoire rendu par un tribunal ou une autorité administrative suisse, le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription.

Les décisions en matière d'assurances sociales sont exécutoires dès qu'elles ne peuvent plus être attaquées par une opposition ou un recours (art. 54 al. 1 let. a LPGA). Si elles portent condamnation à payer une somme d'argent ou à fournir des sûretés, elles sont assimilées aux jugements exécutoires au sens de l'art. 80 LP (art. 54 al. 2 LPGA).

3.1.2 L'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des prescriptions et cause ainsi un dommage à l'assurance, est tenu à réparation

(art. 52 al. 1 LAVS). Si l'employeur est une personne morale, les membres de l'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à titre subsidiaire du dommage. Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, elles répondent solidairement de la totalité du dommage (art. 52 al. 2 LAVS). L'action en réparation du dommage se prescrit conformément aux dispositions du code des obligations sur les actes illicites (art. 52 al. 3 LAVS).

Le droit à réparation de l'assurance selon l'art. 52 LAVS est soumis à deux délais successifs: le premier concerne la fixation de la prétention, le second l'exécution de la décision fixant définitivement la créance en dommages-intérêts (arrêts du Tribunal fédéral 5D_13/2016 du 18 mai 2016 consid. 2.3.2; 5P.456/2004 du 15 juin 2005 consid. 3.3; arrêt PS180071-O/U du 23 mai 2018 de l'Obergericht du canton de Zurich consid. 3.3). L'art. 52 al. 3 LAVS règle uniquement le délai dans lequel la créance en dommages-intérêts doit être fixée. Ce délai est conçu comme un délai de prescription. Concernant le délai d'exécution de la décision, la loi ne s'exprime pas (ATF 131 V 4 consid. 3.3 et la référence citée).

Selon une jurisprudence ancienne (RCC 1991 p. 129 consid. 2c, sur la base de l'arrêt non publié H 74/85 du 14 avril 1986), l'art. 16 al. 2 LAVS - qui prévoit dans sa première phrase que la créance de cotisations fixée par décision s'éteint cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle la décision est passée en force - était applicable par analogie à l'exécution d'une créance en dommages-intérêts entrée en force selon l'art. 52 LAVS.

Le Tribunal fédéral a abandonné cette pratique dans son arrêt de principe ATF 131 V 4 au profit d'une application par analogie du délai de prescription général de l'art. 137 al. 2 CO, qui prévoit un délai de dix ans en cas de reconnaissance de la dette dans un titre ou de constatation de celle-ci par un jugement (ATF 131 V 4 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_948/2018 consid. 3.1.3). Il a notamment exposé que tout délai plus court que dix ans constituerait un privilège pour le débiteur de dommages-intérêts et qu'il ne voyait pas pourquoi ce responsable fautif ne pourrait pas être poursuivi pour le dommage qu'il a causé aussi longtemps que pour toute autre créance (cf. art. 137 al. 2 CO; ATF 131 V 4 consid. 3.3). L'application analogique de l'art. 137 al. 2 CO permet par ailleurs d'unifier la réparation des dommages en droit privé et en droit de l'AVS, étant relevé que la loi sur la responsabilité, apparentée à l'art. 52 LAVS, se réfère souvent au droit privé (KNUS, Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, Diss. Zurich 1989, p. 71 et suivantes, cité dans l'ATF 131 V 4 consid. 3.1).

Le Tribunal fédéral n'a toutefois donné aucune indication explicite au sujet du *dies a quo* du délai de dix ans et en particulier s'il convenait, pour le déterminer, de se référer à l'art. 137 al. 2 CO, qui fixe le *dies a quo* au jour où le jugement est entré

en force de chose jugée (PICHONNAZ, in Commentaire romand, Code des obligations I, 2021, n. 4 ad art. 137 CO; DÄPPEN, in Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 2020, n. 6 ad art. 137 CO), ou, comme le soutient la recourante, à l'art. 16 al. 2 LAVS qui prévoit que le *dies a quo* correspond au début de l'année civile qui suit celle au cours de laquelle la décision est passée en force.

Selon la Directive sur la perception des cotisations dans l'AVS, AI et APG de l'Office fédéral des assurances sociales, les prescriptions valables pour le recouvrement de la créance de cotisations sont applicables *mutatis mutandis* au recouvrement de la créance en réparation du dommage entrée en force de chose jugée (chiffre 8077). Citant l'ATF 131 V 4 dans sa version publiée et non publiée, la Directive précise toutefois en son chiffre 8078 que la créance en réparation ne s'éteint que dix ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle elle est entrée en force.

Dans un arrêt AH.2017.6 du 11 octobre 2017 consid. 3.7, le Tribunal des assurances sociales du canton de Bâle-Ville a considéré qu'il fallait partir du principe que l'ATF 131 V 4 se référait uniquement à la durée du délai. Désormais, le délai à respecter à cet égard n'était plus de cinq ans par analogie avec l'art. 16 al. 2 première phrase LAVS, mais de dix ans par analogie avec l'art. 137 al. 2 CO. Compte tenu de cette jurisprudence ainsi que du fait que la réglementation du délai de péremption en relation avec la créance en dommages-intérêts se fondait sur l'art. 16 al. 2 LAVS, les phrases 2 à 5 de l'art. 16 al. 2 LAVS restaient donc applicables par analogie pour la péremption de l'exécution d'une créance en dommages-intérêts entrée en force. Dans le cas d'espèce, la décision avait été rendue le 10 novembre 2006, de sorte que le délai d'exécution de dix ans prenait fin en décembre 2016. La créance en dommages-intérêts n'était donc pas encore éteinte en raison de la procédure de poursuite pour dette initiée le 15 décembre 2016.

Selon Marco REICHMUTH, si le délai de dix ans de l'art. 137 al. 2 CO est désormais applicable par analogie à l'exécution de la créance en dommages-intérêts, il s'agit toujours d'un délai de péremption contrairement à la disposition précitée, de sorte qu'il convient de continuer à observer les phrases 2 à 5 de l'art. 16 al. 2 LAVS par analogie (REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008, n. 1269 s.).

Dans un arrêt 5P.456/2004 du 15 juin 2005, le Tribunal fédéral a indiqué, en se référant au délai pour l'exécution de la décision en réparation du dommage au sens de l'art. 52 LAVS, que ce délai commencerait à courir dès la décision du Tribunal fédéral des assurances confirmant la décision de restitution (consid. 3.3).

Dans un arrêt 5A_152/2012 du 19 décembre 2022, le Tribunal fédéral, après avoir rappelé l'application analogique de l'art. 137 al. 2 CO à l'exécution des créances en réparation du dommage fondées sur l'art. 52 LAVS, l'a également appliqué par analogie en matière de créance douanière et a fait courir le délai de dix ans à compter du jour où le Tribunal fédéral avait rejeté le recours de droit administratif (consid. 4.6.2.2 et 4.6.2.3), soit à compter du jour où la décision était entrée en force, le Tribunal fédéral étant la dernière instance.

Il ressort par ailleurs d'un arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4880/2018 du 5 août 2021 que le délai de dix ans de l'art. 137 CO appliqué par l'ATF 131 V 4 se calcule à partir de l'entrée en force de la décision, sans qu'aucune référence ne soit faite à l'art. 16 al. 2 LAVS (consid. 5).

Selon la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois, le délai de dix ans qui ressort de l'ATF 131 V 4 n'entre en considération qu'à compter de l'entrée en force de la créance en réparation (arrêt du 8 juillet 2021 de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud [AVS 40/18 – 36/2021] consid. 5a).

L'Obergericht du canton de Zurich a également indiqué qu'en cas d'application par analogie de l'art. 137 al. 2 CO, le délai d'exécution commencerait à courir à partir de l'entrée en force de la décision de fixation (arrêt PS180071-O/U précité consid. 3.6).

3.2 En l'espèce, il n'est pas contesté que la décision du 20 mai 2010 de la recourante fixant sa créance en réparation du dommage est devenue exécutoire fin juin 2010 et vaut ainsi titre de mainlevée définitive.

Est litigieuse la question de savoir si le délai de dix ans applicable à l'exécution de la décision fixant la créance en réparation du dommage court à compter de l'entrée en force de celle-ci, conformément à l'art. 137 al. 2 CO, ou, comme le soutient la recourante, dès la fin de l'année civile au cours de laquelle ladite décision est entrée en force, en application partielle de l'art. 16 al. 2 phrase 1 LAVS.

Si l'ATF 131 V 4 ne répond pas explicitement à cette question, il n'y a aucune raison de penser qu'en renonçant à appliquer l'art. 16 al. 2 LAVS par analogie au profit d'une application analogique de l'art. 137 al. 2 CO, le Tribunal fédéral aurait voulu continuer à appliquer partiellement la première disposition, sans le dire expressément, et ainsi mélanger ces deux dispositions pour calculer le délai. Un tel raisonnement est peu naturel et ne repose sur aucune base juridique, de sorte qu'il porterait atteinte à la sécurité du droit. Sans autre précision et dans un esprit de cohésion, il apparaît au contraire que l'application analogique de l'art. 16 al. 2 phrase 1 LAVS a été entièrement remplacée par celle de l'art. 137 al. 2 CO, de sorte que tant la durée du délai que la manière de le calculer se fondent désormais sur cette dernière disposition. Un tel raisonnement se déduit également des

considérants de l'ATF 131 V 4. En se référant à l'art. 137 al. 2 CO, le Tribunal fédéral a en effet retenu que le responsable du dommage devait pouvoir être poursuivi pour le dommage qu'il avait causé "*aussi longtemps que pour toute autre créance*" (consid. 3.4) et s'est notamment appuyé sur l'avis doctrinal de Marlies KNUS selon lequel l'application analogique de cette disposition permettait d'"*unifier la réparation des dommages en droit privé et en droit de l'AVS*" (consid. 3.1). Cette thèse est par ailleurs confirmée par de nombreuses jurisprudences citées ci-avant – soit deux arrêts du Tribunal fédéral, un arrêt du Tribunal fédéral des assurances ainsi que deux arrêts cantonaux – qui évoquent le remplacement de l'application analogique de l'art. 16 al. 2 LAVS par celle de l'art. 137 al. 2 CO et qui font tous partir le délai décennal de l'entrée en force de la décision dans un tel cas de figure.

La recourante se prévaut en vain d'un arrêt bâlois et d'un avis doctrinal de Marco REICHMUTH mentionnés ci-avant pour soutenir que le délai de dix ans se calculerait conformément à l'art. 16 al. 2 phrase 1 LAVS. En effet, ces derniers indiquent uniquement que l'art. 16 al. 2 phrases 2 à 5 LAVS continue à s'appliquer à l'exécution de la créance en réparation, sans évoquer – à juste titre – la phrase 1 de cette disposition, cette phrase ayant été remplacée par l'application analogique de l'art. 137 al. 2 CO. La décision dans l'arrêt bâlois était par ailleurs datée du 10 novembre 2006, de sorte que l'introduction considérée en temps utile d'une poursuite le 15 décembre 2006 n'avait rien de surprenant, compte tenu du délai de notification, lequel n'est pas précisé dans l'arrêt, et d'opposition à cette décision.

L'interprétation faite par l'Office fédéral des assurances sociales dans sa Directive, selon laquelle la créance en réparation ne s'éteindrait que dix ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle elle est entrée en force, ne saurait par ailleurs prévaloir en l'espèce, au vu des éléments qui précèdent, étant précisé que cette interprétation se fonde exclusivement sur l'ATF 131 V 4 dans sa version publiée et non publiée, lequel ne retient précisément rien de tel.

Enfin, il n'est pas utile de déterminer en l'espèce si le délai décennal appliqué par analogie à l'exécution de la créance en réparation doit être qualifié de délai de prescription ou de péremption, ni si les actes interruptifs de la prescription entrant en considération se fondent sur le droit public ou le droit privé. En effet, un délai de péremption ne peut être interrompu et la recourante n'a pas établi qu'elle aurait interrompu la prescription d'une quelconque manière entre l'entrée en force de la décision du 20 mai 2010 et fin juin 2020, étant rappelé que les allégations et pièces nouvelles ne sont pas recevables.

Le délai d'exécution de la décision en réparation du dommage étant arrivé à échéance fin juin 2020, la poursuite introduite en novembre 2020 est tardive, de sorte que le Tribunal était fondé à rejeter la requête de mainlevée définitive de la recourante.

Infondé, le recours sera dès lors rejeté.

- 4.** La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais du recours (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires seront arrêtés à 750 fr. et compensés avec l'avance fournie par la recourante, acquise à l'Etat de Genève (art. 48 et 61 OELP; art. 111 al. 1 CPC).

Les dépens dus à l'intimé seront fixés à 2'500 fr., débours et TVA inclus (art. 84, 85, 88, 89 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 25 avril 2022 par la A_____ contre le jugement JTPI/4085/2022 rendu le 30 mars 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/21057/2021-7 SML.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 750 fr., les met à la charge de la A_____ et les compense avec l'avance de frais versée par elle, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne la A_____ à verser 2'500 fr. à B_____ à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Laura SESSA, greffière.

La présidente :

Pauline ERARD

La greffière :

Laura SESSA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.