



POUVOIR JUDICIAIRE

A/331/2018

ATAS/1348/2021

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 23 décembre 2021

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à TANNAY, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Dominique LEVY

recourant

contre

CAISSE INTERPROFESSIONNELLE AVS DE LA
FEDERATION DES ENTREPRISES ROMANDES FER CIAM
106.1, sise rue de Saint-Jean 98, GENÈVE

intimée

Monsieur B_____, domicilié à ORNEX, France

appelé en
cause

EN FAIT

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-
DESHUSSES, Juges assesseurs**

A. a. La société C_____ SARL, ayant pour but l'édition et la publication de journaux et périodiques, a été inscrite au registre du commerce de Genève le 31 juillet 2001. Elle a été affiliée en qualité d'employeur auprès de la Caisse interprofessionnelle AVS de la fédération des entreprises romandes (ci-après : la caisse) dès le début de son activité.

Monsieur B_____ en a été l'associé-gérant avec signature individuelle dès sa création. Monsieur D_____, également associé-gérant avec signature individuelle dès novembre 2007, a été remplacé le 29 novembre 2013, par Monsieur A_____, lui-même titulaire de la raison individuelle Fiduciaire E_____ et administrateur-président de Fiduciaire F_____ SA.

b. Des premières difficultés de paiement des cotisations des charges sociales sont apparues en 2006 et 2007. Des rappels et sommations ont ensuite été adressés à la société depuis fin 2012. Des arrangements de paiement avaient été convenus. La caisse a toutefois menacé la société d'une dénonciation pénale le 26 mars 2014. Un dernier arrangement a été accordé par la caisse le 3 juin 2014, mais n'a pas été respecté. Le 15 août 2014, la FER Genève a exclu la société, ce qui a entraîné sa radiation de la FER CIAM au 31 décembre 2014 (cf. courrier du 19 août 2014).

c. Par jugement du 9 septembre 2015, le Tribunal de première instance a prononcé la dissolution de la société par suite de faillite. La Cour de justice a toutefois annulé ledit jugement le 9 octobre 2014.

La faillite de la société a été prononcée le 9 septembre 2015. La caisse a produit sa créance dans la faillite le 17 novembre 2015. La liquidation de la faillite de la société a été clôturée par défaut d'actifs le 1^{er} juin 2016.

B. a. Par décision du 5 février 2016, la caisse a réclamé à Messieurs A_____, D_____ et B_____, respectivement le paiement de CHF 23'228.55, de CHF 18'159.90 et de CHF 23'228.55, représentant les cotisations paritaires AVS-AI-APG-AC-AMat et les contributions AF dues par la société et restées impayées pour les périodes bouclément d'acomptes 2012, janvier à décembre 2013, bouclément d'acomptes 2013 et janvier et février 2014, ainsi que les frais administratifs, les taxes de sommation et les intérêts moratoires.

b. Par décision du 27 décembre 2017, la caisse a rejeté les oppositions formées par Messieurs A_____ et B_____.

C. a. M. A_____, représenté par Me Dominique LÉVY, a interjeté recours le 29 janvier 2018 contre ladite décision. Il conclut à ce qu'il soit dit qu'il n'est pas responsable du dommage causé à la caisse pour les impayés de cotisations dues pour la période antérieure au 1^{er} décembre 2013.

b. Dans sa réponse du 26 février 2018, la caisse a conclu au rejet du recours. Elle précise que M. B_____ avait reconnu qu'il était le seul responsable et que tant M. D_____ que M. A_____ ne l'étaient pas. Il a dû reste proposé un plan de remboursement de CHF 500.- par mois, ce qui a été accepté le 22 février 2018.

c. Le 27 juillet 2018, la chambre de céans a ordonné l'appel en cause de MM. B_____ et D_____, et le 17 décembre 2018, la comparution personnelle des parties pour le 15 janvier 2019.

M. B_____ a contacté le greffe de la chambre de céans le 31 août 2018 pour l'informer qu'il n'estimait pas nécessaire de se déterminer. Il pensait en effet que tout était réglé du fait qu'il s'était engagé auprès de la caisse à rembourser le montant réclamé par mensualités de CHF 500.-.

Il ne s'est pas présenté à l'audience du 15 janvier 2019. La représentante de la caisse a indiqué qu'il avait effectué quelques versements, de sorte que le solde dû à ce jour s'élevait à CHF 19'855.-.

Une seconde audience a dès lors été prévue le 12 mars 2019. La caisse a indiqué que le solde dû s'élevait à CHF 18'435.50.

M. B_____ a déclaré qu'il continuerait à respecter le plan de paiement prévu et affirmé que M. A_____ n'avait jamais signé quoi que ce soit au nom de la société.

d. Le 24 juin 2019, la chambre de céans a suspendu l'instruction de la cause en application de l'art. 78 let. b LPA, en raison du décès de M. D_____.

Le 21 novembre 2019, la caisse a annoncé que l'office des faillites avait procédé à la liquidation de la faillite de la succession répudiée de M. D_____ et qu'elle avait reçu un montant de CHF 11'941.48 pour sa créance colloquée en deuxième classe. Elle a précisé que M. B_____ continuait à verser des mensualités dans le cadre d'un nouvel arrangement de paiement intervenu le 21 juin 2019, de sorte que le dommage dont la réparation était réclamée à M. A_____, initialement de CHF 23'228.55, était à présent à CHF 3'223.72.

e. Le 27 novembre 2019, la chambre de céans a informé les parties que l'instance était reprise.

Par arrêt sur partie du 26 mai 2020 (ATAS/413/2020), elle a déclaré que l'appel en cause de M. D_____ était devenu sans objet.

f. Le 24 juin 2020, la chambre de céans a ordonné la suspension de la cause en application de l'art. 78 let a LPA, au vu des arrangements de paiement accordés à M. B_____.

g. Le 28 juillet 2021, la caisse a indiqué qu'un nouveau plan de paiement avait été convenu le 8 juillet 2021. La chambre de céans a alors suspendu à nouveau la cause le 3 août 2021, ce jusqu'au 15 décembre 2021.

Par courrier du 14 décembre 2021, la caisse a informé la chambre de céans que M. B_____ venait de solder l'intégralité de sa dette, de sorte que la procédure pendante l'opposant à M. A_____ n'avait plus de raison d'être.

h. Ce courrier a été transmis à MM. A_____ et B_____ et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10).

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

2. La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'AVS, notamment en ce qui concerne l'art. 52 LAVS. Désormais, la responsabilité de l'employeur y est réglée de manière plus détaillée qu'auparavant et les art. 81 et 82 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 (RAVS; RS 831.101) ont été abrogés.

Il faut toutefois préciser que le nouveau droit n'a fait que reprendre textuellement, à l'art. 52 al. 1 LAVS, le principe de la responsabilité de l'employeur figurant à l'art. 52 aLAVS, la seule différence portant sur la désignation de la caisse de compensation, désormais appelée assurance. Les principes dégagés par la jurisprudence sur les conditions de droit matériel de la responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 aLAVS (dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2002) restent par ailleurs valables sous l'empire des modifications introduites par la LPGA (ATF 129 V 11 consid. 3.5 et 3.6).

3. Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 38 et 56 à 61 LPGA).
4. Le litige porte sur le droit de la caisse de réclamer à M. A_____ la réparation du dommage subi en raison du non-paiement des cotisations paritaires AVS/AI/AC/AMat, ainsi que des cotisations AF, dues par la société et s'élevant à CHF 23'228.55.
5. Il ressort de la partie en droit qui précède que le montant du dommage dont le remboursement a été réclamé par la caisse a été intégralement payé par l'une des personnes solidairement poursuivies en réparation du dommage, de sorte que le recours est devenu sans objet.

Il convient dès lors de rayer la cause du rôle.

6. Selon l'art. 61 let. g de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) en corrélation avec l'art. 89H al. 3 LPA, le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige.

Selon la jurisprudence applicable dans le cadre de l'art. 61 let. g LPGA, lorsque la cause est devenue sans objet, les dépens sont répartis en tenant compte de l'état de fait existant avant l'événement mettant fin au litige et de l'issue probable de celui-ci (SVR 2004 ALV Nr. 8 p. 22 ; ATF 110 V 54 consid. 3a ; ATF 109 V 70 consid. 1 ; ATF 108 V 270 consid. 1). Cette règle est d'ailleurs expressément prévue à l'art. 72 de la loi fédérale de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947 (PCF - RS 273). Le principe de causalité s'applique également en ce qui concerne les frais et dépens (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 83/06 du 24 juillet 2006 consid. 2.2). En conséquence, les frais et dépens sont supportés en premier lieu par la partie qui a provoqué la procédure devenue sans objet ou chez qui sont intervenues les causes qui ont conduit à ce que cette procédure devienne sans objet (ATF 125 V 373; ATF 118 Ia 488 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 9C_773/2011 du 30 juillet 2012 consid. 4; ATAS/525/2019).

Il importe en l'espèce d'observer que la question de savoir si M. A_____ a droit, en l'occurrence, à l'octroi d'une indemnité à titre de dépens repose sur la question de savoir s'il a effectivement obtenu gain de cause au sens de l'art. 61 let. g LPGA, condition en principe nécessaire pour prétendre au droit consacré par cette disposition légale.

Force est de constater que dans le cas particulier, le recours n'est pas devenu sans objet en raison du fait qu'en cours de procédure, soit notamment jusqu'à l'envoi de son préavis à l'autorité de recours, la caisse aurait reconsidéré sa décision sur opposition (art. 53 al. 3 LPGA) en acquiesçant partiellement ou totalement aux conclusions de l'intéressé ou aurait, à un stade ultérieur, proposé à l'autorité judiciaire de rendre une décision dans ce sens ; dans le cas d'espèce, le recours est devenu sans objet dans la mesure où le dommage dont l'intéressé était tenu pour solidairement responsable a été intégralement payé par l'un des codébiteurs solidaires, circonstance qui n'est pas directement liée aux motifs du recours, ni à son mérite, mais à une cause extérieure.

Au vu de ce qui précède, la chambre de céans n'allouera pas de dépens à M. A_____.

Pour le surplus la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA et 89H LPA).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

1. Prononce la reprise de la procédure.
2. Prend acte de ce que le dommage litigieux a intégralement été payé à la caisse, par Monsieur B_____.
3. Constate dès lors que le recours est devenu sans objet.
4. Raye la cause du rôle.
5. Dit qu'il n'est pas alloué 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 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 - RS 173.110). Selon l'art. 85 LTF, s'agissant de contestations pécuniaires, le recours est irrecevable si la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 francs (al. 1 let. a). Même lorsque la valeur litigieuse n'atteint pas le montant déterminant, le recours est recevable si la contestation soulève une question juridique de principe (al. 2). 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

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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