REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/2236/2022 **ACJC/207/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 10 FEVRIER 2023

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, recourante contre un jugement rendu par la 20ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 2 août 2022, comparant par Me Mattia DEBERTI, avocat, avenue de la Roseraie 76A, 1205 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

CAISSE DE COMPENSATION B_____, sise _____, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 14 février 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/8928/2022 du 2 août 2022, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par A_____ au commandement de payer, poursuite n° 1_____ (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 400 fr., compensés avec l'avance effectuée et mis à la charge de A_____, condamnée ainsi à verser ce montant à CAISSE DE COMPENSATION B_____ qui en avait fait l'avance (ch. 2), dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

B. **a.** Par acte expédié le 15 août 2022 au greffe de la Cour de justice, A_____ a formé recours contre ce jugement, qu'elle a reçu le 3 août 2022, dont elle requière l'annulation. Cela fait, elle a conclu au rejet de la requête de mainlevée et à la condamnation de CAISSE DE COMPENSATION B_____ (ci-après: CAISSE DE COMPENSATION) aux frais judiciaires et dépens de première et seconde instances.

b. Par déterminations expédiées le 6 septembre 2022 à la Cour, CAISSE DE COMPENSATION a conclu au rejet du recours.

Elle a produit une pièce nouvelle, à savoir une ordonnance pénale rendue le 18 juin 2014 par le Ministère public dans la procédure P/2_____/2013, suite à sa plainte pénale déposée à l'encontre de A_____ pour infraction à l'art. 87 al. 3 LAVS.

c. Les parties ont été informées par avis de la Cour du 27 septembre 2022 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent du dossier de première instance:

a. Par décision du 22 janvier 2013 adressée à A_____, CAISSE DE COMPENSATION a chiffré son dommage subi dans la faillite de la société C_____ SA à 48'762 fr. 60 et réclamé le versement de ce montant dans les trente jours.

A teneur de cette décision, A_____ est solidairement responsable avec les deux autres administrateurs de la société C_____ SA, soit D_____ (à concurrence du montant précité) et E_____ (à concurrence de 38'367 fr. 40) (ci-après conjointement: "*les codébiteurs solidaires*").

b. Cette décision a été confirmée sur opposition le 7 août 2013, puis par arrêt ATAS/540/2014 rendu le 29 avril 2014 par la Chambre des assurances sociales de

la Cour, contre lequel un recours a été rejeté par arrêt du Tribunal fédéral 9C_446/2014 du 2 septembre 2014.

c. Par courrier du 1er octobre 2015, A_____ a proposé à CAISSE DE COMPENSATION un arrangement en vertu duquel, elle s'acquitterait d'un tiers de la dette totale, soit de 16'254 fr. 20, si (1) la plainte pénale déposée à son encontre était retirée, (2) toute procédure de recouvrement envers elle était immédiatement retirée (3) et aucune nouvelle procédure de recouvrement n'était initiée contre elle aussi longtemps que CAISSE DE COMPENSATION ne serait pas en possession "*d'actes de défaut de biens décernés à l'encontre des deux autres débiteurs solidaires, soit Messieurs E_____ et D_____*".

d. Le 8 octobre 2015, CAISSE DE COMPENSATION s'est déterminée sur la proposition d'arrangement susvisée, indiquant être disposée à retirer la plainte pénale et toute procédure de recouvrement à l'encontre de A_____ une fois que celle-ci aurait effectué les versements de 16'254 fr. 20 et de 503 fr. 30, montant correspondant aux frais de poursuite. Elle s'est par ailleurs engagée à n'initier aucune procédure de recouvrement à l'encontre de A_____ aussi longtemps que les procédures contre les autres débiteurs n'étaient pas réglées. Elle a ajouté que cette proposition intervenait "*à titre amiable sans préjudice ni renonciation aucune*" de sa part, précisant que A_____ demeurait "*solidairement responsable aux côtés des deux autres débiteurs*" susmentionnés et que si le recouvrement de sa créance "*s'avérait impossible*" auprès d'eux, elle reprendrait sans délai ses droits auprès de A_____.

A son courrier, elle a joint deux bulletins de versement de respectivement 16'254 fr. 20 et 503 fr. 30.

e. Par email du 29 octobre 2015, le conseil de A_____ a confirmé à CAISSE DE COMPENSATION que sa mandante s'engageait à prendre à sa charge les frais de poursuite.

f. Le 30 octobre 2015, A_____ a versé le montant de 16'254 fr. 20 à CAISSE DE COMPENSATION.

g. Le 29 février 2016, CAISSE DE COMPENSATION a transmis un contrordre à l'Office des poursuites afin de radier la poursuite n° 3_____, en cours, à l'encontre de A_____ et a requis de cette dernière qu'elle s'acquitte des frais de poursuite de 503 fr. 30 conformément à l'accord convenu.

h. Le 29 septembre 2017, CAISSE DE COMPENSATION a remis à A_____ les actes de défaut de biens (caviardés) relatifs à E_____ (du 24 janvier 2017) et à D_____ (du 12 novembre 2015). Elle lui a demandé de lui faire parvenir une

proposition de paiement d'ici au 20 octobre 2017, à défaut de quoi elle se verrait contrainte d'entamer une procédure de poursuite.

i. Par courriers du 18 décembre 2017 et des 2 et 22 octobre 2018 adressés à CAISSE DE COMPENSATION, A_____ a contesté le fait que ses codébiteurs solidaires fassent l'objet d'actes de défaut de biens et a soutenu qu'ils avaient des activités au sein de différentes sociétés suisses contre lesquelles des poursuites pouvaient être initiées. Elle a requis de CAISSE DE COMPENSATION que cette dernière lui fasse parvenir la version originale, non caviardée, des actes de défaut de biens susvisés.

j. En réponse aux différents courriers précités, CAISSE DE COMPENSATION a imparti plusieurs délais à A_____ pour que celle-ci lui fasse part d'un plan de paiement, faute de quoi elle entamerait une procédure de recouvrement.

k. Le 14 octobre 2021, un commandement de payer, poursuite n° 1_____, portant sur la somme de 32'508 fr. 40, à titre de réparation du dommage subi dans la faillite de la société C_____ SA, selon la décision du 22 janvier 2013, privilège de 2ème classe, a été notifié à A_____ à la requête de CAISSE DE COMPENSATION. Il y a été fait opposition totale.

l. Par requête du 4 février 2022 au Tribunal, CAISSE DE COMPENSATION a conclu au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1_____, sous suite de frais judiciaires et dépens.

Elle a fait valoir que l'arrêt du Tribunal fédéral du 2 septembre 2014 constituait un titre de mainlevée définitive et que la créance n'était pas prescrite.

m. Lors de l'audience du Tribunal du 17 juin 2022, CAISSE DE COMPENSATION n'était ni présente, ni représentée.

A_____, assistée de son conseil, a déposé des pièces. Elle s'est référée à l'accord conclu avec CAISSE DE COMPENSATION selon lequel suite au paiement effectué, cette dernière ne pouvait agir contre elle qu'à la condition que les procédures contre D_____ et E_____ n'aboutissent pas et que CAISSE DE COMPENSATION ne puisse pas récupérer sa créance auprès d'eux. Selon elle, cela n'avait pas été démontré, raison pour laquelle elle a conclu au déboutement de CAISSE DE COMPENSATION des fins de sa requête.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience.

D. Dans le jugement querellé, le Tribunal a, en substance, considéré que la décision du 22 janvier 2013 valait titre de mainlevée définitive et que la créance n'était pas

prescrite. Il n'était pas contesté que les parties avaient conclu un accord au sujet du paiement de la dette de 48'762 fr. 60. A_____ s'était acquittée d'un tiers de celle-ci, à savoir de 16'254 fr. 20 et CAISSE DE COMPENSATION réclamait désormais le solde de 32'508 fr. 40, montant qui n'avait pas pu être récupéré auprès des codébiteurs solidaires de A_____. L'accord conclu entre les parties prévoyait qu'aucune nouvelle procédure de recouvrement ne pouvait être initiée contre A_____ aussi longtemps que CAISSE DE COMPENSATION n'était pas en possession d'actes de défaut de biens contre E_____ et D_____. Selon le Tribunal, CAISSE DE COMPENSATION était en possession de tels actes et il ne pouvait être exigé de celle-ci qu'elle procède à des recherches ou initie des procédures plus poussées contre E_____ et D_____ ou les sociétés dans lesquelles ils auraient des intérêts. A_____ n'avait dès lors pas prouvé, par titre, qu'elle était au bénéfice d'une exception au prononcé de la mainlevée définitive.

EN DROIT

1. **1.1** Le recours, dirigé contre une décision de mainlevée, est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de dix jours applicable en procédure sommaire (art. 142 al. 1 et 3, 145 al. 2 let. b, 251 let. a et 321 al. 2 CPC) et suivant la forme prévue par la loi (art. 321 al. 1 CPC), contre une décision ne pouvant faire l'objet d'un appel (art. 309 let. b ch. 3 et 319 let. a CPC).

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*, 2010, n. 2307).

La maxime de disposition et des débats s'applique et la preuve des faits allégués doit être apportée par titre (art. 55 al. 1, 58 al. 1, 254 et 255 let. a *a contrario* CPC).

1.3 Les conclusions, allégations de fait et preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours (art. 326 al. 1 CPC).

Les faits qui sont immédiatement connus du Tribunal, notamment parce qu'ils ressortent d'une autre procédure entre les mêmes parties, sont des faits notoires qui n'ont pas à être prouvés et ne peuvent être considérés comme nouveaux (art. 151 CPC; ATF 143 II 224 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_252/2021 du 8 novembre 2021 consid. 2.3).

La pièce nouvelle produite par l'intimée à l'appui de sa réponse, à savoir l'ordonnance pénale rendue le 18 juin 2014 par le Ministère public dans la

procédure P/2_____/2013, concerne les mêmes parties et est dès lors recevable. Elle est toutefois sans portée au stade de la procédure de mainlevée.

2. La recourante fait grief au Tribunal d'avoir prononcé la mainlevée de l'opposition. Selon elle, il aurait dû retenir que l'accord des parties d'octobre 2015 emportait novation de la dette antérieure reconnue par décision du 22 janvier 2013. Compte tenu de la création d'une nouvelle créance, seule la mainlevée provisoire de l'opposition aurait pu être prononcée par le Tribunal, dans le cas où il serait retenu que l'intimée avait démontré à satisfaction de droit la réalisation de la condition suspensive convenue avec la recourante. Sur ce dernier point, le Tribunal aurait retenu à tort qu'il suffisait à l'intimée d'être en possession d'actes de défaut de biens contre les codébiteurs solidaires pour initier une nouvelle procédure de mainlevée à l'encontre de la recourante.

2.1.1 Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition (art. 80 al. 1 LP).

Sont assimilées à des jugements les décisions des autorités administratives suisses (art. 80 al. 2 ch. 2 LP).

Selon les art. 49 et 54 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1), les décisions en matière d'assurances sociales sont exécutoires lorsqu'elles ne peuvent plus être attaquées par une opposition ou un recours. Si elles portent condamnation à payer une somme d'argent, elles sont assimilées aux jugements exécutoires au sens de l'art. 80 LP (art. 54 al. 2 LPGA).

Le juge de la mainlevée se fonde en principe sur le dispositif du jugement dont il n'a pas à revoir le bien-fondé (ATF 142 III 78).

2.1.2 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).

La caisse de compensation fait valoir sa créance en réparation du dommage par voie de décision (art. 52 al. 4 LAVS).

2.1.3 En vertu de l'art. 81 al. 1 LP, 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.

Contrairement à ce qui vaut pour la mainlevée provisoire (art. 82 al. 2 LP), le poursuivi ne peut se borner à rendre sa libération vraisemblable, il doit, au contraire, en apporter la preuve stricte (ATF 136 III 624 consid. 4.2.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5D_43/2019 du 24 mai 2019 consid. 5.2.1). Dans la procédure de mainlevée définitive, le juge n'a ni à revoir ni à interpréter le titre qui lui est soumis. Il ne lui appartient pas davantage de trancher des questions délicates de droit matériel ou pour la solution desquelles le pouvoir d'appréciation joue un rôle important, la décision sur de telles questions étant réservée au juge du fond (ATF 124 III 501 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_416/2019 du 11 octobre 2019 consid. 4.2.1; 5D_43/2019 du 24 mai 2019 consid. 5.2.1).

L'extinction de la dette peut non seulement intervenir par paiement ou compensation mais également en vertu de toutes les causes d'extinction du droit matériel, notamment la remise de dette, la novation, la confusion ou l'accomplissement d'une condition résolutoire (arrêt du Tribunal fédéral 5A_445/2012 du 2 octobre 2013 consid. 4.3 et les références, publié *in* SJ 2014 I 189; ABBET, *La mainlevée de l'opposition – Commentaire des articles 79 à 84 LP*, 2022, n. 20 *ad* art. 81 LP).

2.1.4 La novation est l'extinction d'une dette par la création d'une nouvelle, distincte de l'ancienne. La novation ne se présume pas (art. 116 al. 1 CO). En particulier, sauf convention contraire, elle ne résulte pas de la souscription d'un engagement de change en raison d'une dette existante, ni de la signature d'un nouveau titre de créance ou d'un nouvel acte de cautionnement (art. 116 al. 2 CO).

La novation suppose la volonté de créer une nouvelle dette en lieu et place de la précédente, ce qui est une question d'interprétation (ATF 126 III 375 consid. 2e/bb); à cet égard, la volonté du créancier est un élément déterminant (ATF 126 III 375 consid. 2.f). Le contrat de novation emporte ainsi un double accord de volontés: l'extinction de la créance ancienne et la création d'une nouvelle obligation (PIOTET, *Commentaire romand, Code des obligations I*, 2021, n. 1 *ad* art. 116 CO).

Pour que la novation puisse être retenue, la volonté des parties concernant l'extinction de l'ancienne créance doit être établie de manière non équivoque et prouvée par celui qui s'en prévaut (ATF 135 V 124 consid. 4.2; arrêt du Tribunal

fédéral 5A_949/2014 consid. 3.4.2). Les déclarations des parties et leurs intérêts sont déterminants pour en décider (ATF 107 II 479 consid. 3 et les références).

La transaction extrajudiciaire n'emporte en principe pas d'effet novatoire sur l'ancienne obligation litigieuse et transigée. Si les parties entendent attribuer un effet novatoire à leur transaction, elles doivent dès lors clairement l'indiquer dans leur accord, faute de quoi la transaction a pour seul effet de donner à l'ancienne obligation, subsistante, des modalités nouvelles lui assignant un caractère définitif (ATF 138 III 570 consid. 2.1; 135 V 124 consid. 4.2; 126 III 375 consid. 2e/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_949/2014 du 21 juillet 2015 consid. 3.4.2; PIOTET, *op. cit.*, n. 4 *ad* art. 116 CO).

N'ont pas d'effet novatoire les simples modifications qui, sans toucher la nature de l'obligation initiale, modifient le montant de la dette, sa durée, le taux d'intérêt ou les sûretés constituées en faveur du créancier (ATF 131 III 586 consid. 4.2.3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_190/2009 du 27 mai 2009 consid. 3.3). De même, l'octroi de délais de paiement n'emporte pas novation (ATF 84 II 645 consid. 3a; 69 II 298 consid. 2).

2.1.5 Aux termes de l'art. 147 CO, celui des débiteurs solidaires dont le paiement ou la compensation éteint la dette en totalité ou en partie libère les autres jusqu'à concurrence de la portion éteinte (al. 1). Si l'un des débiteurs solidaires est libéré sans que la dette ait été payée, sa libération ne profite aux autres que dans la mesure indiquée par les circonstances ou la nature de l'obligation (al. 2).

Le créancier peut disposer de chaque créance à sa guise, notamment en n'actionnant qu'un seul des débiteurs responsables (ROMY, *Commentaire romand, Code des obligations I*, 2021, n. 3 *ad* art. 143 CO).

2.2 En l'espèce, il n'est pas contesté que la décision du 22 janvier 2013 fixant la créance de l'intimée en réparation du dommage est devenue définitive et exécutoire et vaut titre de mainlevée définitive.

Il n'est pas non plus contesté que la créance n'est pas prescrite, que les parties ont conclu un accord au sujet du paiement de la dette, que la recourante s'est acquittée d'un tiers de celle-ci, à savoir de 16'254 fr. 20 et que l'intimée réclame dans la présente procédure le solde de 32'508 fr. 40.

2.2.1 La recourante n'a pas apporté la preuve stricte que les parties auraient eu l'intention d'éteindre la dette résultant de la décision du 22 janvier 2013 et d'en créer une nouvelle en lieu et place de la précédente. Cela ne ressort pas de la lettre des courriers respectifs des parties des 1er et 8 octobre 2015 et à aucun moment de la procédure de première instance, les parties n'ont allégué avoir conclu une transaction extrajudiciaire ayant effet novatoire.

Au contraire, dans son courrier du 8 octobre 2015, l'intimée a invoqué ne pas renoncer à ses droits envers la recourante. Elle a expressément mentionné que la proposition de règlement n'intervenait qu'à titre amiable sans préjudice, ni renonciation aucune de sa part, que la recourante demeurait solidairement responsable aux côtés des autres débiteurs solidaires et qu'aucune procédure de recouvrement ne serait initiée contre elle, aussi longtemps que les procédures à l'encontre des précités n'avaient pas été réglées. Elle a enfin informé la recourante qu'elle initierait sans délai de nouvelles poursuites à son encontre en cas d'impossibilité de recouvrer le solde de sa créance auprès des codébiteurs solidaires. Ainsi, les termes utilisés par l'intimée sont clairs et sans équivoque. Au surplus, la recourante n'a pas démontré ni même allégué que l'accord entre les parties aurait encore fait l'objet de négociation; les autres pièces versées à la procédure le confirment. Il faut donc s'en tenir au courrier de l'intimée du 8 octobre 2015.

Or, il ne résulte pas de ce courrier que l'intimée aurait eu la volonté reconnaissable de renoncer durablement à exiger le paiement du solde de sa créance par la recourante, dans l'hypothèse où ses poursuites contre les codébiteurs solidaires seraient infructueuses.

2.2.2 Enfin, la condition suspensive est réalisée dans le cas d'espèce, à savoir que l'intimée était en mesure, à teneur de l'accord des parties, d'initier une nouvelle procédure de recouvrement à l'encontre de la recourante sur la seule base des actes de défaut de biens à l'encontre des débiteurs solidaires. Il n'était pas requis qu'elle obtienne des actes de défaut de biens contre les sociétés dans lesquelles les débiteurs solidaires auraient des intérêts, étant précisé qu'il n'existe pas d'identité entre les codébiteurs solidaires, personnes physiques, et les sociétés susvisées. A relever enfin que, malgré ses protestations auprès de l'intimée, la recourante n'a pas remis en cause les actes de défaut de biens (caviardés) dans le cadre de la présente procédure.

C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a retenu qu'il ne pouvait être exigé de l'intimée qu'elle procède à des recherches ou initie des procédures plus poussées contre les codébiteurs solidaires ou contre les sociétés dans lesquelles ils auraient des intérêts. L'intimée étant en possession d'actes de défaut de biens contre les précités, elle était fondée à initier une procédure de recouvrement contre la recourante.

2.2.3 Il s'ensuit que l'accord des parties du 8 octobre 2015 n'a pas emporté novation de la décision du 22 janvier 2013. Les relations entre les parties demeurent donc régies par la décision du 22 janvier 2013, laquelle prévoit que la recourante est codébitrice solidaire du montant total de 48'762 fr. 60. Sous déduction du montant déjà versé par celle-ci de 16'254 fr. 20, l'intimée était donc

en droit de faire notifier à la recourante un commandement de payer à hauteur du solde de 32'508 fr. 40, à compter de l'obtention d'actes de défaut biens contre les débiteurs solidaires.

Partant, la recourante n'a pas apporté, par titre, la preuve stricte de sa libération.

Le recours sera dès lors rejeté.

3. Les frais judiciaires de recours seront arrêtés à 600 fr. (art. 48 et 61 OELP), mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et compensés avec l'avance effectuée par celle-ci, qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il ne sera pas alloué de dépens à l'intimée, qui comparaît en personne et n'a pas expliqué quelles démarches justifieraient qu'il lui en soit alloués (art. 95 al. 3 let. c CPC *a contrario*).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 15 août 2022 par A_____ contre le jugement JTPI/8928/2022 rendu le 2 août 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/2236/2022-20 SML.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de recours à 600 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Marie-Pierre GROSJEAN, greffière.

La présidente :	La greffière :
Pauline ERARD	Marie-Pierre GROSJEAN

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.