

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1710/2018

ATAS/1189/2018

**COUR DE JUSTICE**  
**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 19 décembre 2018**

**4<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à CHÉSEREX

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION,  
sise, rue des Gares 12, GENÈVE

intimée

**Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO, Juges assesseurs**

---



### **EN FAIT**

1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après l'intéressé ou le recourant) a été administrateur-président de la société B\_\_\_\_\_ SA de sa création, le 4 janvier 2010, jusqu'à sa faillite, qui a été prononcée le 16 décembre 2013. Monsieur C\_\_\_\_\_ (ci-après l'administrateur-secrétaire) a exercé la fonction d'administrateur-secrétaire de la société. Tous deux étaient au bénéfice de la signature individuelle. La société était active dans les travaux d'aménagements extérieurs et le paysagisme.
2. Le 3 février 2010, la caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la caisse ou l'intimée) a confirmé l'affiliation de la société en qualité d'employeur dès le 4 janvier 2010.
3. Monsieur D\_\_\_\_\_, l'ancien propriétaire de la société (ci-après l'ancien propriétaire), a versé CHF 18'000.- pour les cotisations 2010 à la caisse que cette dernière a affectés au compte de la société.
4. Le 10 mai 2011, la caisse a établi la facture finale 2010 pour les cotisations salariales à l'intention de la société, faisant état d'un solde en faveur de cette dernière de CHF 2'653.75 (CHF 102'038.90 – CHF 104'692.65).
5. Le 18 février 2013, la caisse a informé l'ancien propriétaire que le versement de CHF 18'000.- qu'il avait effectué en décembre 2010 avait été comptabilisé, le 10 décembre 2010, sur le compte de sa Sàrl, pour novembre 2010.
6. Le 19 février 2013, la caisse a établi une facture rectificative pour les cotisations salariales 2010 de la société, pour un montant total de CHF 122'602.65, dont CHF 104'692.65 avaient déjà été payés. Elle demandait le versement du solde de CHF 18'000.- encore dû et précisait que l'ancien propriétaire avait versé CHF 18'000.- sans référence et que ce montant avait été attribué à tort au dossier la société (au lieu de la « RI \_\_\_\_\_ »).
7. Le 26 mars 2013, la caisse a adressé un rappel à la société, constatant que le versement de CHF 18'000.- relatif aux cotisations dues pour l'année 2010 ne lui était pas encore parvenu.
8. Le 15 avril 2013, elle lui a adressé une sommation pour le même montant.
9. Par courriel du 8 avril 2013, la société a répondu à la caisse que sa facture rectificative 2010 ne la concernait pas et qu'elle s'était déjà acquittée de ses cotisations 2010 auprès de la caisse.
10. Le 11 avril 2013, la caisse a répondu à la société que le 9 décembre 2010, l'ancien propriétaire avait versé CHF 18'000.- à la caisse sans référence et que ce montant avait été attribué à tort sur la facture d'acompte du mois de novembre 2010 de la société. Or ce montant était destiné au compte en raison individuelle de l'ancien propriétaire. De ce fait, le montant de CHF 18'000.- avait été viré sur cette raison individuelle et la facture finale 2010 de la société rectifiée en conséquence.

11. Le 11 avril 2013, la société a transmis à la caisse une récapitulation des paiements de la société pour la période 2010, les preuves de paiement et la facture finale 2010 ainsi que le décompte salaire pour la période 2010.
12. La caisse a répondu à société qu'après vérification des différents paiements, il en résultait que tous les versements lui étaient bien parvenus. Cependant, le paiement de CHF 15'350.75 du 7 février 2011 avait été imputé sur la facture d'acompte du mois de janvier 2011 et non sur le mois de décembre 2010. En tenant compte de tous les versements, la facture finale 2010 rectifiée était correcte.
13. Un commandement de payer a été adressé à la société pour le montant de CHF 17'945.55 avec intérêts à 5% dès le 20 février 2013 correspondant à la créance de la caisse liée à l'arriéré des cotisations salariales pour 2010.
14. La société a formé opposition à ce commandement de payer le 6 juin 2013.
15. Par jugement du 5 décembre 2013, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer notifié à la société le 6 juin 2013.
16. Le 2 juillet 2013, la caisse a adressé à la société une facture différentielle pour les cotisations salariales du 1<sup>er</sup> janvier au 31 juillet 2013 avec un montant en sa faveur de CHF 92'265.05. Elle lui a adressé un rappel pour ce montant le 4 septembre 2013, puis une sommation le 23 septembre 2013. Un commandement de payer a été notifié à la société le 20 novembre 2013 auquel cette dernière a fait opposition.
17. Le 31 janvier 2014, la caisse, faisant suite à l'avis du 17 janvier 2014 concernant la mise en faillite de la société, a demandé à la société de lui transmettre l'attestation des salaires pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2013 à la date de la faillite. Elle a adressé le même courrier à l'administrateur-secrétaire et à l'intéressé, le 3 février 2014.
18. Le 12 septembre 2016, la caisse a adressé à l'intéressé une décision de réparation du dommage, lui réclamant CHF 26'925.20 représentant les cotisations paritaires, les frais et les intérêts moratoires. Il s'agissait de sommes, dues et exigibles lorsqu'il avait pris ses fonctions et échues au cours de son mandat, dont il était solidairement responsable avec l'administrateur-secrétaire.  
  
À teneur du décompte annexé à la décision, les montants réclamés étaient constitués des cotisations 2010 et 2013 sous déduction des versements et des intérêts rémunératoires, notamment.
19. Le 19 octobre 2016, l'administrateur-secrétaire a formé opposition à la demande en réparation de la caisse. Concernant le décompte portant sur les salaires de 2013, année de la faillite de l'entreprise, il n'était pas en mesure de vérifier les derniers paiements, toutefois il trouvait un écart de CHF 2'424.50 (CHF 710'247.65 contre CHF 712'672.15). Sa principale interrogation portait sur l'année 2010. En effet, selon la facture finale de cotisation datée du 10 mai 2011, il y avait un excédent de CHF 2'653.75 qui avait été payé à la société le 10 mai 2011.

20. Le 16 mai 2018, l'administrateur-secrétaire a formé recours contre la décision sur opposition prononcée par la caisse, concluant à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'il s'engageait à verser à la caisse CHF 8'206.60 correspondant au solde dû pour l'année 2013 à titre de cotisations, y compris les frais administratifs, de sommation et de poursuite et que la caisse s'engageait à lui verser CHF 2'653.75 correspondant à la facture finale du 10 mai 2011. Le recourant admettait devoir à l'intimée CHF 8'208.60 pour l'année 2013.
21. Le 18 mai 2018, l'intéressé a formé recours auprès de la chambre de céans contre la décision sur opposition notifiée à l'administrateur-secrétaire, faisant valoir qu'il était directement touché par cette décision, dès lors qu'il était tenu solidairement responsable du dommage revendiqué par la caisse et qu'il avait, par conséquent, un intérêt digne de protection à son annulation. Il concluait ainsi à l'annulation de la décision sur opposition rendue contre l'administrateur-secrétaire et de la décision prononcée par la caisse à son encontre le 12 septembre 2016. Sur le fond, il faisait valoir les mêmes arguments que l'administrateur-secrétaire.
22. Dans sa réponse du 25 juin 2018, l'intimée a fait valoir que le recourant n'avait pas formé opposition contre la décision de réparation du dommage qui lui avait été notifiée le 21 septembre 2016 et qu'il n'avait pas réagi à la sommation du 2 novembre 2016 ni ne s'était manifesté auprès de la caisse suite à la poursuite déposée à son encontre. Il ne pouvait dès lors se prévaloir d'un intérêt digne de protection à ce que la décision notifiée à l'administrateur-secrétaire soit annulée, du seul fait qu'il était tenu solidairement responsable avec ce dernier du dommage revendiqué par la caisse. Au contraire, si la décision sur opposition notifiée à l'administrateur-secrétaire devait être annulée, le recourant serait alors retenu comme seul responsable du dommage subi par la caisse. En conséquence, il n'avait pas la qualité pour recourir et son recours devait être déclaré irrecevable. Si, par impossible, la chambre de céans venait à considérer son recours recevable, il devrait être rejeté.
23. Le 18 juillet 2018, le recourant a indiqué que son recours portait principalement sur le montant de CHF 18'716.60 relatif à l'année 2010. Pour le montant de CHF 8'208.60 à titre de réparation de dommages afférents aux cotisations dues pour l'année 2013, il concluait à son versement en faveur de la caisse.
24. Le 15 août 2018, l'intimée a persisté dans ses conclusions et produit un courrier de l'ancien propriétaire du 25 juillet 2018 indiquant que le versement de CHF 18'000.- avait bien été effectué le 4 décembre 2010, à titre de provision sur la vente de l'entreprise qui avait eu lieu le 31 décembre 2009, en attente de son futur décompte final. Le montant de CHF 18'000.- figurait bien sur la facture finale datée du 19 février 2013.
25. Le 22 août 2018, le recourant a persisté dans leurs conclusions.
26. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

---

## EN DROIT

1. a. 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), 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.

b. Selon l'art. 52 al. 5 LAVS, en dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGA, le tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur est domicilié est compétent pour traiter le recours. Cette disposition est également applicable lorsque la caisse recherche un organe de l'employeur en réparation du dommage et ce, quel que soit le domicile dudit organe (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 184/06 du 25 avril 2007 consid. 2.3).

c. La société ayant été domiciliée dans le canton de Genève dès le 4 janvier 2010 jusqu'à sa faillite, la chambre de céans est compétente *ratione materiae* et *loci* pour juger du cas d'espèce.

2. a. Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours dans les 30 jours suivant la notification de la décision (art. 52, 56 et 60 LPGA; cf. également l'art. 89 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

Les délais commencent à courir le lendemain de leur communication ou de l'événement qui les déclenche (art. 38 al. 1 et 2 LPGA).

Les décisions et les décisions sur opposition sont exécutoires, notamment, lorsqu'elles ne peuvent plus être attaquées par une opposition ou un recours (art. 54 al. 1 let. a LPGA).

b. Le point de savoir si une partie a la qualité pour agir (ou légitimation active) ou la qualité pour défendre (légitimation passive) – question qui est examinée d'office (cf. ATF 110 V 347 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_40/2009 du 27 janvier 2010 consid. 3.2.1) – se détermine selon le droit applicable au fond, également pour la procédure de l'action soumise au droit public. En principe, c'est le titulaire du droit en cause qui est autorisé à faire valoir une prétention en justice de ce chef, en son propre nom, tandis que la qualité pour défendre appartient à celui qui est l'obligé du droit et contre qui est dirigée l'action du demandeur (RSAS 2006 p. 46; cf. ATF 125 III 82 consid. 1a). La qualité pour agir et pour défendre ne sont pas des conditions de procédure, dont dépendrait la recevabilité de la demande, mais constituent des conditions de fond du droit exercé. Leur défaut conduit au rejet de l'action, qui intervient indépendamment de la réalisation des éléments objectifs de la prétention du demandeur, et non pas à l'irrecevabilité de la demande (SVR 2006 BVG n° 34 p. 131; cf. ATF 126 III 59 consid. 1 et ATF 125 III 82 consid. 1a).

À teneur de l'art. 60 LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b) ont qualité pour recourir. Les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle. Ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/522/2002 du 3 septembre 2002 consid. 2b et les références citées).

Conformément au principe de l'unité de la procédure, consacré à l'art. 111 al. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF), la qualité pour agir devant les autorités juridictionnelles cantonales dont les décisions sont sujettes à recours en matière de droit public ne peut être subordonnée à des conditions différentes de celles qui régissent la qualité pour recourir au sens de l'art. 89 al. 1 LTF.

Aux termes de cette disposition, a qualité pour recourir quiconque est particulièrement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 103 let. a aOJ, l'intérêt digne de protection consiste en l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. L'intérêt doit être direct et concret ; en particulier, l'intéressé doit se trouver dans un rapport suffisamment étroit avec la décision ; tel n'est pas le cas de celui qui n'est atteint que de manière indirecte ou médiate (ATF 131 V 300 consid. 3 et les références citées).

La jurisprudence et la doctrine n'admettent que de manière relativement stricte la présence d'un intérêt propre et direct lorsqu'un tiers désire recourir contre une décision dont il n'est pas le destinataire (ATF 131 II 652 consid. 3.1; ATF 131 V 300 consid. 3). Les tiers ne sont en effet pas touchés par une décision de la même manière que son destinataire formel et matériel, dans la mesure où elle ne leur octroie pas directement des droits ou leur impose des obligations. En plus d'un intérêt concret, par exemple un intérêt économique au contenu de la décision litigieuse, la qualité pour agir du tiers suppose qu'il se trouve, avec l'objet de la contestation, dans un rapport suffisamment étroit, respectivement qu'il soit touché avec une intensité supérieure que les autres personnes, ce qui doit être examiné en rapport avec les circonstances concrètes (ATF 130 V 560 consid. 3.4 et les références).

c. À teneur de l'art. 71 LPA, l'autorité peut, d'office ou sur requête, ordonner l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure. Dans ce cas, la décision leur devient opposable. D'une manière générale, dans les cantons qui comme celui de Genève connaissent cette institution de procédure, l'appel en cause permet de contraindre des tiers qui ne possèdent pas la qualité de partie faute d'en satisfaire les conditions à participer à la

procédure afin de leur rendre opposable la décision, respectivement le jugement qui doit être rendu à son issue (cf. ATF 125 V 94 consid. 8b). L'appel en cause n'est pas destiné à faire intervenir ou à étendre la procédure à des personnes qui bénéficient déjà de la qualité de partie et qui ne participent pas pour une raison quelconque à la procédure. Il vise bien plutôt à préjuger un rapport de droit entre l'appelé en cause et une partie principale dans une procédure pendante entre les parties principales. Dans la mesure où il a pour fonction d'éviter le déroulement d'une autre procédure sur les mêmes questions litigieuses, l'appel en cause est dicté par un souci d'économie de procédure. Il permet également de prévenir le prononcé de décisions ou jugements contradictoires. Le tiers appelé en cause doit naturellement posséder la capacité d'être partie et la capacité d'ester (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 47/02 du 25 août 2003 consid. 3.2.1).

3. En l'espèce, le recours est dirigé contre la décision sur opposition qui a été notifiée à l'administrateur-secrétaire et non au recourant. Interjeté dans le délai de trente jours légal, il est recevable. En revanche, le recourant ne peut se voir reconnaître la qualité pour agir, dès lors qu'il a eu l'occasion de faire directement valoir ses droits contre la décision – semblable à celle adressée à l'administrateur-secrétaire – qui lui avait été personnellement notifiée par l'intimée. Il doit en effet se voir opposer le fait qu'il n'a pas formé opposition contre cette dernière. Pour le même motif, il ne se justifie pas non plus de l'appeler en cause.
4. Le recours doit par conséquent être rejeté.

La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

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

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.
2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. 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); 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

Isabelle CASTILLO

Catherine TAPPONNIER

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