

# GE\_GERICHTE A/3846/2020 vom 7. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3846\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3846_2020)

FR: GE\_GERICHTE A/3846/2020 du 7 juin 2021

IT: GE\_GERICHTE A/3846/2020 del 7 giugno 2021

## Erwägungen

### E. 1

er janvier 2020. Eu égard au principe de droit intertemporel selon lequel les dispositions légales applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1), c'est la teneur de cette disposition en vigueur jusqu'au 31 décembre 2019 qui est applicable au cas d'espèce, et la loi sera citée dans son ancienne version (art. 52 aLAVS). En vertu de l'art. 52 aLAVS, l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des prescriptions et cause ainsi un dommage à la caisse de compensation est tenu à réparation (al. 1). 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 (al. 2). Le droit à réparation est prescrit deux ans après que la caisse de compensation compétente a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, cinq ans après la survenance du dommage. Ces délais peuvent être interrompus. L'employeur peut renoncer à invoquer la prescription. Si le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est applicable (al. 3). La caisse de compensation fait valoir sa créance en réparation du dommage par voie de décision (al. 4). 5. À titre liminaire, il convient d'examiner si la prétention de la caisse est prescrite. a. Les délais prévus par l'art. 52 al. 3 aLAVS doivent être qualifiés de délais de prescription, non de péremption, comme cela ressort du texte légal et des travaux préparatoires de la LPGA (SVR 2005 AHV n° 15 p. 49 consid. 5.1.2 ; FF 1994 V 964 ; FF 1999 p. 4422). Alors que le délai de prescription de deux ans commence à courir dès la connaissance du dommage, celui de cinq ans débute, en revanche, dès la survenance du dommage (ATF 129 V 193 consid. 2.2). Cela signifie qu'ils ne sont plus sauvegardés une fois pour toutes avec la décision relative aux dommages-intérêts ; le droit à la réparation du dommage au sens de l'art. 52 al. 1 aLAVS peut donc aussi se prescrire durant la procédure d'opposition ou la procédure de recours qui s'ensuit (ATF 135 V 74 consid. 4.2). Le dommage survient dès que l'on doit admettre que les cotisations dues ne peuvent plus être recouvrées, pour des motifs juridiques ou de fait (ATF 129 V 195 consid. 2.2 ; 126 V 444 consid. 3a ; 121 III 384 consid. 3bb). Tel sera le cas lorsque des cotisations sont frappées de péremption, ou en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement. Le dommage subi par la caisse est réputé être survenu au moment de l'avènement de la péremption ou le jour de la faillite; ce jour marque également celui de la naissance de la créance en réparation et la date à partir de laquelle court le délai de 5 ans de l'ancien art. 82 al. 1 in fine RAVS (ATF 129 V 195 consid. 2.2 ; 123 V 16 consid. 5c). Selon la jurisprudence rendue à propos de l'ancien art. 82 al. 1 RAVS, et valable sous l'empire de l'art. 52 al. 3 aLAVS (arrêt du Tribunal fédéral H.18/06 du 8 mai 2006 consid. 4.2), il faut entendre par moment de la « connaissance du dommage », en règle générale, le

moment où la caisse de compensation aurait dû se rendre compte, en faisant preuve de l'attention raisonnablement exigible, que les circonstances effectives ne permettaient plus d'exiger le paiement des cotisations, mais pouvaient entraîner l'obligation de réparer le dommage (ATF 129 V 193 consid. 2.1). En cas de faillite, ce moment correspond en règle générale à celui du dépôt de l'état de collocation, ou celui de la publication de la suspension de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 193 consid. 2.3), la date de la publication de cette mesure dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) étant déterminante (arrêt du Tribunal fédéral H.142/03 du 19 août 2003 consid. 4.3 ; ATF 129 V 193 consid. 2.3). S'agissant des actes interruptifs de prescription, il sied de retenir ce qui suit. Tandis que le juge ne peut interrompre la prescription que par une ordonnance ou une décision, « chaque acte judiciaire des parties » suffit à produire cet effet (art. 138 al. 1 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse - CO, Code des obligations - RS 220). Cette notion d'acte judiciaire des parties doit être interprétée largement (ATF 106 II 35 consid. 4) tout en ayant égard à la ratio legis de la disposition citée, qui est de sanctionner l'inaction du créancier. Il faut donc considérer comme acte judiciaire d'une partie tout acte de procédure relatif au droit invoqué en justice et susceptible de faire progresser l'instance (cf. ATF 130 III 202 consid. 3.2). Par ailleurs, tant la décision que l'opposition interrompent le délai de prescription de deux ans et font courir un nouveau délai de même durée (ATF 135 V 74 consid. 4.2.2). b. En l'espèce, le dommage s'est produit le 8 juin 2017, soit au moment du prononcé de la faillite. En revanche, le moment auquel l'intimée a eu connaissance du dommage ne ressort pas du dossier. Cette question peut toutefois rester ouverte dans la mesure où l'intimée a rendu sa décision de restitution le 5 mars 2019, soit moins de deux ans après la survenance du dommage. Ainsi, le délai absolu de prescription de cinq ans courant dès le 8 juin 2017 et le délai relatif de prescription de deux ans courant dès la connaissance du dommage ont été interrompus tant par la décision en réparation du dommage du 5 mars 2019, que par la décision sur opposition du 22 octobre 2020 puis le recours du 23 novembre 2020. 6. L'action en réparation du dommage n'étant pas prescrite, il convient à présent d'examiner si les autres conditions de la responsabilité de l'art. 52 aLAVS sont réalisées, à savoir si le recourant peut être considéré comme étant « l'employeur » tenu de verser les cotisations à l'intimée, s'il a commis une faute ou une négligence grave et enfin s'il existe un lien de causalité adéquate entre son comportement et le dommage causé à l'intimée. 7. a. Dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012, l'art. 52 al. 2 aLAVS codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle, si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom ( ATAS/610/2013 du 18 juin 2013 consid. 4a). b. Le caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale signifie que la caisse de compensation ne peut agir contre ces derniers que si le débiteur des cotisations (la personne morale) est devenu insolvable (ATF 123 V 12 consid. 5b). L'art. 52 aLAVS ne permet ainsi pas de déclarer l'organe d'une personne morale directement débiteur de cotisations d'assurances sociales. En revanche, il le rend responsable du dommage qu'il a causé aux différentes assurances sociales fédérales, intentionnellement ou par négligence grave, en ne veillant pas au paiement des cotisations sociales contrairement à ses obligations (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 96/05 du 5 décembre 2005 consid. 4.1). c. La notion d'organe selon l'art. 52 aLAVS est en principe identique à celle qui se dégage de l'art. 754 al. 1 CO (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 234/02 du 16 avril 2003 consid. 7.3 publié in REAS 2003 p. 251). En matière de responsabilité des organes d'une société anonyme, l'art. 52 aLAVS vise en première ligne

les organes statutaires ou légaux de celle-ci, soit les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs (ATF 128 III 29 consid. 3a; ATF 117 II 432 consid. 2b ; ATF 117 II 570 consid. 3 ; ATF 107 II 349 consid. 5a ; Thomas NUSSAUMER, Les caisses de compensation en tant que parties à une procédure de réparation d'un dommage selon l'art. 52 aLAVS, in RCC 1991, p. 403). Au contraire des organes de fait, les organes formels répondent indépendamment de leur fonction ou de leur influence sur la marche des affaires de la société. Le fait qu'ils disposent d'un pouvoir de signature et les motifs de leur mandat sont également sans importance (cf. ATF 114 V 211 consid. 4). En présence d'un organe formel, il n'est pas nécessaire d'examiner s'il répond à la notion d'organe matériel (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.2). Les organes de fait sont les personnes qui participent de façon durable, concrète et décisive à la formation de la volonté sociale dans un vaste domaine dépassant les affaires courantes (ATF 128 III 29 consid. 3a p. 30 s.; 122 III 225 consid. 4b p. 227 s.). Dans cette éventualité, il faut cependant que la personne en question ait eu la possibilité de causer un dommage ou de l'empêcher, c'est-à-dire qu'elle ait effectivement exercé une influence sur la marche des affaires de la société (ATF 132 III 523 consid. 4.5; cf. aussi ATF 146 III 37 consid. 5 et 6). C'est en principe le cas d'un directeur qui a généralement la qualité d'organe de fait en raison de l'étendue des compétences que cette fonction suppose. Il ne doit toutefois répondre que des actes ou des omissions qui relèvent de son domaine d'activité, ce qui dépend de l'étendue des droits et des obligations qui découlent des rapports internes, sinon il serait amené à réparer un dommage dont il ne pouvait empêcher la survenance faute de disposer des pouvoirs nécessaires (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_68/2020 du 29 décembre 2020 consid. 5.2.1 et l'arrêt cité). Pour un organe de fait, l'obligation de réparer le dommage au sens de l'art. 52 aLAVS intervient en principe seulement si la personne intéressée avait un pouvoir de disposer des cotisations non payées et pouvait effectuer les paiements à la caisse de compensation (ATF 134 V 401 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_428/2013 du 16 octobre 2013 consid. 4.2). d. Dans le cadre de l'application de l'art. 52 aLAVS, la responsabilité d'un fondé de procuration (art. 458ss CO) ne se détermine pas en fonction de l'étendue de la procuration à l'égard des tiers mais selon ses droits et obligations dans les rapports internes (ATF 111 V 178 consid. 5a ; Ueli KIESER, in Hans-Ulrich STAUFFER, Basile CARDINAUX [éd.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG,

#### **E. 4**

mai 2006 consid. 4.6). La haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion est une attribution intransmissible et inaliénable du conseil d'administration conformément à l'art. 716a CO (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_839/2016 du 4 juillet 2017 consid. 5.2). Dans le cadre de l'exercice de cette haute surveillance, l'administrateur répond de la cura in custodiendo . C'est ainsi qu'il a non seulement le devoir d'assister aux séances du conseil d'administration, mais également l'obligation de se faire renseigner périodiquement sur la marche des affaires. Il est tenu de prendre les mesures appropriées lorsqu'il a connaissance ou aurait dû avoir connaissance d'irrégularités commises dans la gestion de la société. Ce devoir de surveillance incombe à tous les membres du conseil d'administration, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein du conseil d'administration (ATF 114 V 219 consid. 4a ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_926/2009 du 27 avril 2010 consid. 4.3.3 et les références). Celui qui appartient au conseil d'administration d'une société et qui ne veille pas au versement des cotisations courantes et à l'acquittement des cotisations arriérées est réputé manquer à ses devoirs (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 96/03 du 30 novembre 2004 consid. 7.3.1 in SJ 2005 I 272). Il en va de même lorsque, en raison de la

répartition interne des fonctions administratives, il incombe en premier lieu à certains administrateurs de veiller au paiement des cotisations (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_961/2012 du 18 mars 2013 consid. 4.2 et 9C\_926/2009 du 27 avril 2010 consid. 4.3.3 et les références, arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 40/05 du 29 novembre 2005 consid. 4). Les autres administrateurs n'en sont pas moins tenus de s'enquérir de la situation et de prendre les mesures nécessaires en cas de retard dans le paiement des cotisations (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 262/03 du 14 octobre 2004 consid. 4.2). La négligence grave est également donnée lorsque l'administrateur n'assume pas son mandat dans les faits. Ce faisant, il n'exerce pas la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion, attribution incessible et inaliénable du conseil d'administration conformément à l'art. 716a CO. Une personne qui se déclare prête à assumer ou à conserver un mandat d'administrateur tout en sachant qu'elle ne pourra pas le remplir consciencieusement viole son obligation de diligence (ATF 122 III 195 consid. 3b). Sa négligence peut être qualifiée de grave sous l'angle de l'art. 52 aLAVS (ATF 112 V 1 consid. 5b). Un administrateur, dont la situation est à cet égard proche de celle de l'homme de paille, ne peut s'exonérer de ses responsabilités légales en invoquant son rôle passif au sein de la société (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_289/2009 du 19 mai 2010 consid. 6.2 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 87/04 du 22 juin 2005 consid. 5.2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 234/00 du 27 avril 2001 consid. 5d). L'administrateur qui, de facto, est exclu de la gestion doit s'efforcer de manière d'autant plus durable d'avoir accès aux livres de compte (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_289/2011 du

## **E. 8**

juillet 2011 consid. 4.2). Commet également une faute grave l'organe qui verse des salaires pour lesquels les créances de cotisations qui en découlent de par la loi ne sont pas couvertes (SVR 1995 AHV n° 70 p. 214 consid. 5 ; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 9C\_338/2007 du 21 avril 2008 consid. 3.1) ou celui qui ne démissionne pas de ses fonctions alors qu'il se trouvait, en raison de l'attitude du tiers, dans l'incapacité de prendre les mesures qui s'imposaient s'agissant du paiement des cotisations ou qui se trouvait dans l'incapacité d'exercer son devoir de surveillance (cf. par exemple : arrêt du Tribunal fédéral 9C\_344/2011 du 3 février 2012 consid. 4.3, arrêt du Tribunal fédéral 9C\_289/2009 du 19 mai 2010 consid. 6.2, arrêt du Tribunal fédéral 9C\_351/2008 consid. 5.2 et arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 224/06 du 10 décembre 2007 consid. 6). 10. a. La survenance d'un dommage ne suffit pas à conclure à une faute qualifiée au sens de l'art. 52 al. 1 LAVS. Toutefois, la caisse de compensation qui subit un dommage du fait d'une violation des prescriptions peut partir du principe que l'employeur ou ses organes ont transgressé ces prescriptions de manière intentionnelle ou par négligence grave, lorsqu'il n'existe pas d'indication plaidant en faveur de la licéité de leur comportement (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_228/2008 du 5 février 2009 consid. 4.2.1). Ainsi, il existe une présomption d'une faute qualifiée de l'employeur ou de ses organes, ce qui implique un devoir de collaborer accru de la personne recherchée sur ce point. L'employeur et ses organes doivent ainsi procéder aux offres de preuve nécessaires pour exclure une intention ou une négligence grave (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_325/2010 du 10 décembre 2010 consid. 4.1). b. Dans certaines circonstances, un employeur peut causer intentionnellement un préjudice sans être dans l'obligation de le réparer, lorsqu'il retarde le paiement des cotisations pour maintenir son entreprise en vie, lors d'une passe de trésorerie difficile. Mais il faut alors, pour qu'un tel comportement ne tombe pas ultérieurement sous le coup de l'art. 52 LAVS, que l'on puisse admettre que l'employeur avait, au moment où il a pris sa décision, des raisons sérieuses et

objectives de penser qu'il pourrait s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_338/2007 du 21 avril 2008 consid. 3.1). À cet égard, la seule expectative que la société retrouve un équilibre financier ne suffit pas ; il faut des éléments concrets et objectifs selon lesquels on peut admettre que la situation économique de la société se stabilisera dans un laps de temps déterminé et que celle-ci recouvrera sa capacité financière (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 163/06 du 11 juin 2007 consid. 4.4). Ce qui est déterminant, ce n'est pas de savoir si l'employeur croyait réellement que l'entreprise pouvait être sauvée et que les cotisations seraient payées dans un proche avenir ; il s'agit bien plutôt d'examiner si une telle attitude était alors défendable, objectivement, aux yeux d'un tiers responsable (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 19/07 du 10 décembre 2007 consid. 4.1). Le fait de s'alarmer de la situation, de négocier avec les créanciers ou encore de tableur sur la promesse d'un actionnaire majoritaire ne sont pas des circonstances qui feraient apparaître comme légitime ou non fautive l'inobservation par un administrateur des prescriptions en matière d'AVS (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 163/00 du 19 octobre 2000 consid. 3b). 11. En ce qui concerne la causalité adéquate, la jurisprudence admet en règle générale un tel lien entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations. Il n'y a pas de lien de causalité lorsque même un comportement conforme au droit n'aurait pas empêché la survenance du dommage (Felix FREY / Hans-Jakob MOSIMANN / Susanne BOLLINGER [éd.], AHVG-IVG, 2018, n. 20 ad art. 52 LAVS ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 77/03 du 18 janvier 2005 consid. 6.5). Au plan temporel, un administrateur ne peut être tenu pour responsable que du dommage résultant du non-paiement des cotisations qui sont venues à échéance et qui auraient dû être versées entre le jour de son entrée effective au conseil d'administration et celui où il a quitté ses fonctions (ATF 134 V 401 consid. 5.1). Ce n'est ainsi pas la date de la radiation de ses pouvoirs au registre du commerce qui est déterminante, pour autant que la personne concernée n'ait plus été en mesure d'exercer une influence sur la marche des affaires après sa démission et qu'elle n'ait plus perçu de jetons de présence pour sa position d'administrateur (ATF 126 V 61 consid. 4a). Demeurent réservés les cas où le dommage résulte d'actes qui n'ont déployé leurs effets qu'après le départ du conseil d'administration (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_716/2013 du 30 mai 2014 consid. 4.3.2 et les références). S'agissant des cotisations qui auraient dû être payées avant l'entrée en fonction de l'organe recherché, sa responsabilité est admise s'il existe un lien de causalité entre ses agissements et le dommage (cf. Ueli KIESER, Alters- und Hinterlassenen-versicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3<sup>ème</sup> éd., 2016, p. 1329 n. 451). 12. a. En l'espèce, le recourant fait valoir en premier lieu que c'était pour défendre les intérêts de la société et vendre son fonds de commerce - opération qui aurait permis de payer les dettes sociales - qu'il en était devenu administrateur le 20 janvier 2016. Dès lors qu'il avait tout tenté pour permettre à la société d'honorer ses dettes, aucune négligence grave ne pouvait lui être reprochée, de sorte qu'il ne saurait être tenu pour responsable du dommage de CHF 32'575.70 à la réparation duquel la décision litigieuse le condamne. La chambre de céans constate tout d'abord que bien que la société ait décidé en 2015, à l'initiative du recourant, de stopper l'exploitation du bar-restaurant sur fond de difficultés économiques, en particulier de non-paiement des cotisations sociales, le personnel ainsi que la masse salariale n'ont pas diminué de manière significative entre 2015 et 2016 comme le montrent les attestations des salaires pour les années en question (cf. pce 3 intimée, p. 17-18). Or, lorsqu'un employeur ne dispose pas de liquidités suffisantes pour s'acquitter des salaires bruts et des cotisations sociales dues, il doit réduire la masse salariale

dans une mesure lui permettant de verser les cotisations paritaires sur ces montants (arrêts du Tribunal fédéral des assurances H 69/05 du 15 mars 2006 consid. 5.3.3 et H 21/04 du 29 septembre 2004 consid. 5.2). Force est de constater, au regard du personnel occupé en 2015 et 2016, et même jusqu'à la faillite en 2017, que plutôt que de se conformer aux principes découlant des deux arrêts précités, le recourant, une fois devenu administrateur le 20 janvier 2016, a omis non seulement de payer intégralement les cotisations qui étaient exigibles pour 2014 et 2015, mais aussi de régler celles qui étaient dues pour 2016 et 2017, jugeant préférable de surseoir à leur paiement en misant tout sur le succès d'une hypothétique prolongation du bail du café-restaurant par la voie judiciaire, ce alors même qu'il savait, à réception du courrier du 20 novembre 2015, que la propriétaire des locaux n'était pas encline à effectuer un transfert de bail pour le 1<sup>er</sup> octobre 2015, compte tenu de la proche échéance du bail au 31 décembre 2015 et du repreneur proposé. Par ailleurs, dans la mesure où la Cour de justice a constaté que la requête en prolongation de bail déposée le 18 janvier 2016 était tardive (cf. art. 273 al. 2 let. b CO), et donc irrecevable et dénuée de toute chance de succès (ACJC/3\_\_\_\_\_/2016 du 19 décembre 2016 consid. 3.3), l'expectative que la société retrouve un équilibre financier via une telle requête ne donnait déjà pas, à l'époque où celle-ci avait été déposée, des raisons sérieuses et objectives de penser que la société pourrait s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable (cf. ci-dessus : consid. 10b et les arrêts cités). En effet, au vu des erreurs commises non seulement avant l'échéance du contrat de bail de durée limitée (non exercice de l'option de renouvellement du bail en temps utile) mais aussi plus tard dans la procédure de prolongation du bail (tardiveté de la demande), le plan consistant à prolonger le bail pour proposer, dans un second, temps, un nouveau repreneur du fonds de commerce comme candidat à la reprise du bail paraissait d'emblée voué à l'échec, de sorte qu'il n'est pas de nature à exonérer le recourant d'une négligence grave dans le non-paiement des cotisations sociales. b. Dans un second moyen, le recourant allègue avoir demandé à de nombreuses reprises à M. D\_\_\_\_\_, sans succès, de pouvoir avoir accès aux comptes de la société. Il ajoute que M. D\_\_\_\_\_ le rassurait toujours en lui disant que tout allait bien. Cela étant, pour que le comportement d'un tiers interrompe le lien de causalité adéquate entre les manquements du recourant et le dommage, il est nécessaire que même un comportement diligent de l'intéressé n'aurait pas empêché le dommage de se produire (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_135/2011 du 11 avril 2011 consid. 4.3.1). En pratique, cela suppose que la faute de l'organe condamné à la réparation du dommage apparaisse à ce point légère et présente une disproportion tellement manifeste par rapport à la faute du tiers qu'il serait manifestement inéquitable que cet organe réponde de l'intégralité du dommage (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_66/2016 du 10 août 2016 consid. 5.4). Les conditions d'une telle interruption du lien de causalité adéquate ne sont toutefois pas réalisées en l'espèce. En second lieu, s'il s'estimait tenu à l'écart, dans les faits, de la gestion opérationnelle, il devait s'efforcer d'autant plus durablement d'avoir accès aux livres de compte, la passivité manifestée à cet égard étant constitutive d'une négligence grave (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_289/22011 du 8 juillet 2011 consid. 4.2). Au demeurant, il lui aurait été loisible de s'enquérir auprès de la caisse de la régularité du paiement des cotisations AVS (RCC 1989, p. 114 ; ATAS/488/2005 ). Enfin, le recourant ne saurait tirer aucun argument de la réactivité dont il a fait preuve dans le cadre de la liquidation de faillite, l'attestation de Mme G\_\_\_\_\_ ne rattrapant ni la passivité ni l'absence de mesure adéquate prise en vue du paiement des cotisations sociales avant la faillite de la société. c. Dans un troisième moyen, le recourant fait valoir de manière subsidiaire que seule une partie de la dette de CHF 32'575.70 pourrait lui être imputée (solidairement avec M.

D\_\_\_\_\_ ) du fait de son entrée au conseil d'administration le 20 janvier 2016 seulement. En argumentant de la sorte, le recourant oublie que celui qui entre au conseil d'administration d'une société a le devoir de veiller tant au versement des cotisations courantes qu'à l'acquittement des cotisations arriérées, pour une période pendant laquelle il ne faisait pas encore partie du conseil d'administration, car il y a dans les deux cas un lien de cause à effet entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations (RCC 1992 p. 262 consid. 7b). Toutefois, la question du lien de causalité entre l'inaction d'un administrateur et le non-paiement de cotisations arriérées ne se pose pas lorsqu'un dommage au sens de l'art. 52 aLAVS préexiste, parce que la société était déjà insolvable avant l'entrée du nouveau membre au conseil d'administration (cf. ATF 119 V 401 consid. 4c et ci-dessus : consid. 11). Partant, même si le recourant n'avait pas la qualité d'un organe de fait avant son entrée au conseil d'administration (ci-dessus : consid. 7e), il répond en principe non seulement des cotisations arrivées à échéance pendant qu'il siégeait au conseil d'administration, mais aussi du dommage représenté par les cotisations qui auraient dû être payées avant le 20 janvier 2016. En l'espèce, le dossier ne comporte toutefois pas assez d'informations pour déterminer si au moment de l'entrée de l'intéressé au conseil d'administration, l'actif social ne couvrait déjà plus les dettes et qu'il y aurait eu ainsi, le 20 janvier 2016, un dommage préexistant au sens de l'art. 52 aLAVS. 13. Au vu de ce qui précède, on ne saurait considérer, en l'état de l'instruction du dossier, que le recourant voie sa responsabilité engagée pour le dommage résultant du défaut de paiement des cotisations se rapportant à la période comprise entre l'année 2014 et le 19 janvier 2016. Aussi incombera-t-il à l'intimée de déterminer si la société était déjà insolvable au moment où le recourant en est devenu l'administrateur. 14. Il convient enfin d'examiner le grief du recourant quant au montant du dommage allégué en lien avec le défaut de paiement des cotisations à l'assurance-maternité cantonale. Dans un arrêt de principe du 31 janvier 2020, la chambre de céans a rappelé que la responsabilité des organes de l'AVS, au sens de l'art. 49 LAVS, est réglée à l'art. 78 LPGA, ainsi qu'aux art. 52, 70 et 71a LAVS, qui s'appliquent par analogie. Elle a ensuite constaté que la loi genevoise instituant une assurance en cas de maternité et d'adoption (LAMat - RSG J 5 07) ne reprend pas la responsabilité prévue à l'art. 52 aLAVS et ne prévoit pas non plus l'application de cette loi par analogie. En renvoyant uniquement à la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité (LAPG - RS 834.1), et plus précisément - mais certes non exclusivement - à des dispositions sans lien avec la responsabilité de l'employeur, la LAMat n'évoque ni la responsabilité de l'employeur, ni même les dispositions matérielles de la LAVS, de sorte qu'elle ne satisfait pas aux exigences découlant du principe de la légalité, notamment en matière de précision et de prévisibilité, et dont le respect doit être apprécié avec rigueur, dès lors que la condamnation à la réparation du dommage résultant du défaut de paiement des cotisations sociales constitue une mesure incisive ( ATAS/79/2020 du 31 janvier 2020). Il s'ensuit que même si à l'issue de l'instruction complémentaire ordonnée, la responsabilité du recourant au sens de l'art. 52 aLAVS était établie pour tout ou partie du dommage, il n'existerait pas de base légale suffisante pour rechercher ce dernier pour le préjudice résultant du défaut de paiement des cotisations dues en vertu de la LAMat. 15. Eu égard à ce qui précède, le recours est partiellement admis, et la cause sera renvoyée à l'intimée pour instruction complémentaire au sens des considérants et nouveau calcul du dommage excluant les cotisations impayées découlant de la LAMat, les intérêts moratoires et frais administratifs afférents à ces montants, puis nouvelle décision. Le recourant obtenant partiellement gain de cause, l'intimée lui versera un montant de CHF 2'000.- à titre de

dépens (art. 61 let. g LPGA). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).  
\*\*\*\*\* PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À  
la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte  
Originaltext. Quellen-URL siehe oben.