[AZA 7]
H 9/01
H 11/01 Kt

IIIe Chambre

composée des Juges fédéraux Schön, Spira et Ursprung;
Berthoud, Greffier

Arrêt du 2 juillet 2001

dans la cause

1. S._____, représenté par Me Philippe Schmidt, avocat,
place des Philosophes 8, 1205 Genève,

2. F._____, représenté par Me Gérald Page, avocat, rue
de Hesse 8-10, 1204 Genève,
recourants,

contre
Caisse interprofessionnelle d'AVS de la Fédération romande des Syndicats patronaux (CIAM-AVS), rue de St-Jean 98, 1201 Genève, intimée,

et
Commission cantonale de recours en matière d'AVS/AI, Genève
H 9+11/01 Kt
A.- Inscrite au Registre du commerce de Genève dès le 5 juillet 1991, la société B._____ SA était affiliée en tant qu'employeur à la Caisse interprofessionnelle AVS de la Fédération romande des syndicats patronaux (la caisse).
F._____ en a été l'administrateur-directeur du 5 juillet 1991 au 23 juillet 1993; quant à S._____, il en a été l'administrateur-président du 5 juillet 1991 au 23 novembre 1993, jour où la faillite de cette société a été prononcée.
Par deux décisions du 4 mars 1997, la caisse a informé F._____ et S._____ qu'elle les rendait responsables du préjudice qu'elle avait subi dans la faillite de la société B._____ SA (perte de cotisations paritaires) et qu'elle leur en demandait réparation. A ce titre, la caisse a réclamé un montant de 68 810 fr. 90 à F._____, tandis qu'elle a invité S._____ à lui verser la somme de 82 678 fr. 80; en outre, elle les a déclaré solidairement débiteurs à son égard jusqu'à concurrence de 68 810 fr. 90.

B.- Les prénommés s'étant opposés à ces décisions, la caisse a porté le cas devant la Commission cantonale genevoise de recours en matière d'AVS, par écriture du 30 avril 1997 complétée le 6 mai 1997, en concluant à ce que le défendeur F._____ fût condamné à lui payer la somme de 57 402 fr. 65 et S._____ le montant de 82 678 fr. 80.
Par jugement du 4 octobre 2000, la juridiction cantonale a adjugé entièrement ses conclusions à la caisse demanderesse.

C.- F._____ et S._____ interjettent recours de droit administratif contre ce jugement dont ils demandent l'annulation, avec suite de frais et dépens, en concluant à leur libération.
L'intimée conclut au rejet des recours. Les recourants se sont exprimés sur leurs écritures respectives, en leur qualité d'intéressés; ils ont saisi l'occasion de se déterminer sur la réponse de l'intimée. De son côté, l'Office fédéral des assurances sociales n'a pas déposé d'observations.

Considérant en droit :

1.- Les recours de droit administratif concernent des faits de même nature, portent sur des questions juridiques communes et sont dirigés contre le même jugement, de sorte qu'il se justifie de les réunir et de les liquider dans un seul arrêt (ATF 123 V 215 consid. 1, 120 V 466 consid. 1 et les références; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, p. 343 s.).

2.- Le litige porte sur la responsabilité des recourants dans le préjudice subi par l'intimée, au sens de l'art. 52 LAVS et de la jurisprudence (ATF 123 V 170 consid. 2a, 122 V 66 consid. 4a et les références).
La décision litigieuse n'ayant pas pour objet l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le Tribunal fédéral des assurances doit se borner à examiner si les premiers juges ont violé le droit fédéral, y compris par l'excès ou par l'abus de leur pouvoir d'appréciation, ou si les faits pertinents ont été constatés d'une manière manifestement inexacte ou incomplète, ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 132 en corrélation avec les art. 104 let. a et b et 105 al. 2 OJ).

3.- a) En vertu de l'art. 52 LAVS, 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. Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 123 V 15 consid. 5b, 122 V 66 consid. 4a, 119 V 405 consid. 2 et les références).
Les premiers juges ont exposé correctement ce qu'il faut entendre par responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 LAVS. A leurs considérants, auxquels il suffit de renvoyer, on ajoutera qu'en matière de cotisations, qui représente le champ d'application principal de cette disposition légale, un dommage se produit lorsque l'employeur ne déclare pas à l'AVS tout ou partie des salaires qu'il verse à ses employés et que les cotisations correspondantes se trouvent ultérieurement frappées de péremption selon l'art. 16 al. 1 LAVS; ou lorsque des cotisations demeurent impayées en raison de l'insolvabilité de l'employeur. Dans la première éventualité, le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption; dans la seconde, au moment où les cotisations ne peuvent plus être perçues selon la procédure ordinaire, eu égard à l'insolvabilité du débiteur (ATF 123 V 15 f. consid. 5b, 169 consid. 2a, 121 III 384 consid. 3b/bb, 388 consid. 3a et les références).

b) L'art. 82 RAVS règle la prescription du droit de la caisse de compensation de demander la réparation du dommage.
Un tel droit se prescrit lorsque la caisse ne le fait pas valoir par une décision de réparation dans l'année après qu'elle a eu connaissance du dommage et, en tout cas, à l'expiration d'un délai de cinq ans à compter du fait dommageable (al. 1). Lorsque ce droit dérive d'un acte punissable soumis par le code pénal à un délai de prescription de plus longue durée, ce délai est applicable (al. 2).
En dépit de la terminologie dont use l'art. 82 RAVS, les délais institués par cette norme ont un caractère péremptoire (ATF 126 V 451-452 consid. 2a et les références).
Par moment de la "connaissance du dommage" au sens de l'art. 82 al. 1 RAVS, il faut entendre, 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 126 V 451-452 consid. 2a et les références).
Lorsque le dommage résulte d'une faillite, le moment de la "connaissance du dommage" ne coïncide pas avec celui où la caisse connaît la répartition finale ou reçoit un acte de défaut de biens; la jurisprudence considère, en effet, que le créancier qui entend demander la réparation d'une perte qu'il subit dans une faillite connaît suffisamment son préjudice, au moment du dépôt de l'état de collocation et de l'inventaire (ATF 116 V 75 consid. 3b; voir aussi ATF 126 V 445 consid. 4). Ces principes s'appliquent également lorsque - comme en l'espèce - la faillite est liquidée en la forme sommaire (arrêt non publié I. du 27 juin 2000, H 12/99).

4.- a) Les recourants soutiennent tous deux que le droit de l'intimée de demander la réparation du dommage était périmé lorsqu'elle a rendu ses décisions du 4 mars 1997.
F._____ allègue notamment que la société B._____ SA se trouvait en situation d'insolvabilité pratiquement depuis sa création, raison pour laquelle elle avait rencontré des difficultés dans le paiement des cotisations dès l'année 1991. Comme les poursuites engagées par l'intimée à partir de la fin 1991 étaient restées infructu-

euses, la procédure ordinaire de recouvrement des cotisations non perçues par voie de saisie n'était, à son avis, plus envisageable.
Quant à S._____, il reproche en particulier aux premiers juges d'avoir constaté les faits pertinents de manière manifestement inexacte et incomplète (cf. art. 104 let. b et 105 al. 2 OJ). Il soutient que si la commission de recours a retenu à juste titre que l'état de collocation a été déposé le 14 décembre 1994, elle a en revanche admis à tort, sur la base des seules déclarations de la caisse, que l'inventaire n'avait été déposé qu'au début de l'année 1997. Selon S._____, les premiers juges auraient dû constater que l'inventaire avait été déposé en même temps que l'état de collocation, le 14 décembre 1994, de sorte que le délai d'une année prévu par l'art. 82 al. 1 RAVS n'a pas été respecté. Il allègue enfin que l'intimée a eu connaissance de son dommage en 1993 déjà, car la faillite a été liquidée en la forme sommaire.

b) Dans ses demandes en réparation du dommage des 30 avril et 6 mai 1997, l'intimée a allégué qu'elle s'était adressée à plusieurs reprises à l'Office des faillites de Genève afin d'obtenir une copie de l'inventaire. Ce document ayant été achevé en 1997, elle a finalement pu en prendre connaissance le 19 février 1997, lors d'une visite à l'office des faillites. Tout au long de l'instruction de la demande en procédure cantonale, S._____ n'a jamais contesté que l'inventaire n'avait été terminé qu'au début de l'année 1997, ainsi que la caisse demanderesse le soutenait; par ailleurs, il n'a pas requis l'administration de preuves sur la véracité de cet allégué (voir ses déterminations des 27 juin 1997 et 16 février 1998, ainsi que le procès-verbal de son audition du 14 octobre 1997). De son côté, F._____ n'a pas non plus contesté ni discuté ce point en première instance (cf. écritures des 14 juillet 1997, 19 et 20 février, et 9 mars 1998; procès-verbal d'audition du 13 octobre 1997). Dans ces conditions, on peut se demander si les recourants procèdent conformément aux règles de la bonne foi, dans la mesure où ils soutiennent pour la première fois en procédure fédérale que l'inventaire a été déposé en décembre 1994 et que la
commission de recours a constaté les faits pertinents d'une manière manifestement inexacte ou incomplète.
Quoi qu'il en soit, les recourants donnent au texte de la publication de l'office des faillites du 14 décembre 1994 une portée que cette communication n'a pas. En effet, mis à part l'énoncé de voies de droit, il ressort uniquement de cet avis qu'ont été déposés l'état de collocation (ch. 1), l'état des revendications (ch. 2), ainsi que "l'inventaire contenant la liste des objets déclarés de stricte nécessité" (ch. 3); mais l'office des faillites n'a pas indiqué dans cet avis qu'il s'agissait de l'inventaire complet des biens de la faillie (art. 221 LP). Comme l'inventaire - c'est-à-dire l'état des actifs (cf. Gilliéron, Poursuites pour dettes, faillite et concordat, 3e éd. 1993, p. 318) - n'était pas encore terminé en décembre 1994, l'intimée ne pouvait pas savoir, à ce moment-là, si sa créance serait ou non couverte par les actifs et dans quelle mesure. En d'autres termes, elle n'avait pas encore acquis en décembre 1994 une connaissance suffisante de son dommage au sens de l'art. 82 al. 1 RAVS pour prendre les décisions en réparation à l'égard des responsables.
Quant au moment effectif de la connaissance du dommage, la commission de recours l'a fixé au mois de février 1997, époque à laquelle l'intimée a pu consulter, selon ses dires, l'inventaire qui venait d'être terminé (p. 8 du jugement attaqué). Comme les recourants n'ont pas contesté le bien-fondé de cet allégué en première instance, on ne saurait reprocher aux premiers juges d'avoir tenu ce fait pour avéré sans complément d'instruction, d'autant plus qu'il paraissait tout à fait plausible au vu des pièces du dossier. D'ailleurs, devant le Tribunal fédéral des assurances, les recourants ne démontrent pas que ce fait serait inexact, si bien que le grief de violation des art. 104 let. b et 105 al. 2 OJ tombe à faux.

c) Le moyen tiré de la prétendue connaissance du dommage par l'intimée avant le dépôt de l'état de collocation, voire avant le jour de l'ouverture de la faillite de B._____ SA, ne résiste pas non plus à l'examen. En effet, il n'est pas établi que l'intimée aurait reçu des actes de défaut de biens après saisie à la suite de poursuites infructueuses relatives aux cotisations en souffrance.
En outre, comme la faillite a été liquidée en la forme sommaire, le moment déterminant, au sens de l'art. 82 al. 1 RAVS, est bien celui du dépôt de l'état de collocation et de l'inventaire (cf. consid. 3b in fine, ci-dessus).

d) En conclusion, on doit admettre que l'intimée n'a eu connaissance de l'étendue de son préjudice, au sens de l'art. 82 RAVS, que lorsqu'elle a pu consulter l'inventaire définitif qui n'a été terminé et déposé qu'en 1997.
Dès lors, la commission de recours a admis à juste titre que l'intimée a rendu ses décisions dans le délai d'une année prévu par l'art. 82 al. 1 RAVS. Il est ainsi superflu d'examiner si un délai plus long devrait s'appliquer

au cas d'espèce (cf. art. 82 al. 2 RAVS).

5.- a) En instance fédérale, S._____ n'aborde plus la question de sa responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS et de la jurisprudence. Celle-ci n'est donc plus litigieuse.

b) Quant à F._____, il semble ne pas avoir saisi la portée de l'art. 52 LAVS et de la jurisprudence y relative.
En particulier, il lui incombait, en sa qualité d'administrateur de la société faillie, de veiller personnellement à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés fussent effectivement payées à la caisse de compensation, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein de l'administration de la société B._____ SA. Un administrateur ne peut en effet se libérer de cette responsabilité en se bornant à soutenir qu'il faisait confiance à ses collègues chargés de gérer les finances de l'entreprise et de régler lesdites cotisations à la caisse intimée, ou à affirmer qu'il n'avait qu'un rôle subalterne, car cela constitue déjà en soi un cas de négligence grave. On rappellera d'ailleurs que la jurisprudence s'est toujours montrée sévère, lorsqu'il s'est agi d'apprécier la responsabilité d'administrateurs qui alléguaient avoir été exclus de la gestion d'une société et qui s'étaient accommodés de ce fait sans autre forme de procès (cf. notamment RCC 1992 pp. 268-269 consid. 7b, 1989 pp. 115-116 consid. 4).
La passivité de F._____ est de surcroît en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par la caisse de compensation. En effet, s'il avait correctement exécuté son mandat d'administrateur, il aurait pu veiller au paiement des cotisations aux assurances sociales, d'autant plus qu'il reconnaît avoir su que la société se trouvait en situation d'insolvabilité pratiquement depuis sa création et qu'elle rencontrait des difficultés dans le paiement des cotisations sociales. Pareil comportement tombe à l'évidence sous le coup de l'art. 52 LAVS.

c) Quant au montant du dommage, il n'est ni contesté ni sujet à discussion.

6.- La procédure n'est pas gratuite, s'agissant d'un litige qui ne porte pas sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurance (art. 134 OJ a contrario). Pour répartir les frais de la procédure entre les recourants qui succombent (art. 156 al. 1 OJ), il faut prendre en considération le montant du dommage mis respectivement à leur charge (art. 153a OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral des assurances

prononce :

I. Les causes H 9/01 et H 11/01 sont jointes.

II. Les recours sont rejetés.
III. Les frais de justice, par 4500 fr. au total, sont mis à la charge de S._____ à raison de 2500 fr. et à celle de F._____ à raison de 2000 fr. Les frais

sont couverts par leurs avances respectives de
4500 fr. et de 4000 fr. Le solde des avances, soit
2000 fr. chacun, leur est restitué.

IV. Le présent arrêt sera communiqué aux parties, à la Commission cantonale genevoise de recours en matière d'assurance-vieillesse et survivants, et à l'Office

fédéral des assurances sociales.
Lucerne, le 2 juillet 2001

Au nom du
Tribunal fédéral des assurances
Le Président de la IIIe chambre :

Le Greffier :