

# VD\_FINDINFO AVS 18/23 – 28/2024 vom 3. Juni 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-06-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_AVs\\_18\\_23\\_\\_28\\_2024\\_\\_\\_\\_\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_AVs_18_23__28_2024_____)

FR: VD\_FINDINFO AVS 18/23 – 28/2024 du 3 juin 2024

IT: VD\_FINDINFO AVS 18/23 – 28/2024 del 3 giugno 2024

## Regeste

RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR{AVS}, SOCIÉTÉ ANONYME,  
PRESCRIPTION, ORGANE{PERSONNE MORALE} | 52 LAVS

## Erwägungen

### E. 3

a) Selon l'art. 52 al. 1 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. L'art. 52 al. 2 LAVS prévoit que 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. Peut notamment constituer un cas de responsabilité subsidiaire d'un organe, la situation dans laquelle la caisse ne peut plus recouvrer les cotisations sociales parce que l'employeur est devenu insolvable (ATF 123 V 12 consid. 5b). b) La responsabilité subsidiaire au sens de l'art. 52 LAVS suppose que la personne intéressée soit un organe formel ou de fait de l'employeur assujéti à l'obligation de payer des cotisations (ATF 132 III 523 consid. 4.5 ; TF 9C\_428/2013 du 16 octobre 2013 consid. 4.1). La notion d'organe formel vise avant tout les organes légaux ou statutaires, tels que les administrateurs, l'organe de révision ou les liquidateurs (ATF 128 III 29 consid. 3a ; TF 9C\_68/2020 du 29 décembre 2020 consid. 5.2.1). La responsabilité selon l'art. 52 LAVS est engagée dès le début effectif de la qualité d'organe et dure en règle générale jusqu'au moment où cet organe quitte effectivement la société, sans égard aux dates d'inscription et de radiation au registre du commerce (ATF 126 V 61 consid. 4a ; 123 V 172 consid. 3b). c) L'art. 14 al. 1 LAVS (en corrélation avec les art. 34 ss RAVS [règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101]) prescrit que l'employeur doit déduire, lors de chaque paie, la cotisation du salarié et verser celle-ci à la caisse de compensation en même temps que sa propre cotisation (voir également l'art. 51 al. 1 LAVS). L'employeur doit remettre périodiquement à la caisse les pièces comptables concernant les salaires versés à ses employés, de manière que les cotisations paritaires puissent être calculées et faire l'objet de décisions. Par sa nature, l'obligation de l'employeur de percevoir les cotisations et de remettre les décomptes est une tâche de droit public prescrite par la loi. En sa qualité d'organe d'exécution de la loi, l'employeur qui néglige d'accomplir cette tâche enfreint les prescriptions au sens de l'art. 52 LAVS et doit, par conséquent, réparer la totalité du dommage ainsi occasionné (ATF 137 V 51 consid. 3.2 et les références citées). d) Est intentionnelle la faute de l'auteur qui a agi avec conscience et volonté. Quant à la négligence grave, admise très largement, s'en rend coupable l'employeur qui ne respecte pas la diligence que l'on peut et l'on doit en général attendre, en matière de gestion, d'un

employeur de la même catégorie. Dans le cas d'une société commerciale, il y a en principe lieu de poser des exigences sévères en ce qui concerne l'attention que la société doit accorder en tant qu'employeur, au respect des prescriptions de droit public sur le paiement des cotisations d'assurances sociales. Les mêmes exigences s'imposent également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur (ATF 132 III 523 consid. 4.6 ; 126 V 237 consid. 4 ; 112 V 156 consid. 4). Dans certaines circonstances exceptionnelles, l'inobservation des prescriptions relatives au paiement des cotisations par l'employeur peut apparaître comme légitime et non fautive. Ainsi, il peut arriver qu'en retardant le paiement de cotisations, l'employeur parvienne à maintenir son entreprise en vie, par exemple lors d'une passe délicate dans la trésorerie. 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 que la situation économique de la société se stabiliserait dans un laps de temps déterminé et que celle-ci recouvrerait sa capacité financière et pourrait s'acquitter des cotisations dans un délai raisonnable (ATF 121 V 243 consid. 4 ; 108 V 183 consid. 1b ; TF 9C\_546/2019 du 13 janvier 2020 consid. 4.3). e) La responsabilité selon l'art. 52 LAVS suppose un rapport de causalité adéquate entre la violation – intentionnelle ou par négligence grave – par l'employeur des devoirs lui incombant et la survenance du dommage. La causalité est adéquate si, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le fait considéré était propre à entraîner un effet du genre de celui qui s'est produit, la survenance de ce résultat paraissant de façon générale favorisée par une telle circonstance. La jurisprudence retient qu'il existe en règle générale un lien de causalité adéquate entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations, en particulier lorsque l'organe était déjà en fonction lorsque les difficultés financières sont survenues. Il en va de même si l'administrateur ou le gérant est entré en fonction alors que la société était déjà surendettée. Celui-ci répond en conséquence de tout le dommage subi par la caisse de compensation (ATF 132 III 523 consid. 4.6 et références citées).

#### **E. 4**

a) À titre liminaire, il sied d'examiner si la prétention de l'intimée en réparation de son préjudice est prescrite, comme le fait valoir le recourant. b) Aux termes de l'art. 52 al. 3 LAVS, l'action en réparation du dommage se prescrit conformément aux dispositions du code des obligations sur les actes illicites, soit par trois ans à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage ainsi que de la personne tenue à réparation et, dans tous les cas, par dix ans à compter du jour où le fait dommageable s'est produit ou a cessé (art. 60 al. 1 CO [code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]). La caisse de compensation a connaissance du dommage au moment où elle doit savoir, en usant de l'attention qu'on est en droit d'attendre d'elle, que les circonstances ne lui permettent plus d'exiger le paiement des cotisations, mais peuvent entraîner l'obligation de réparer le dommage. En cas de faillite, le dommage est en règle générale déjà suffisamment connu lorsque la collocation des créances est publiée, respectivement lorsque l'état de collocation (et l'inventaire) est déposé pour être consulté (ATF 129 V 193 consid. 2.1 et 2.3 et les références ; voir également TF 9C\_258/2022 du 14 novembre 2022 consid. 4.1.1 et les références). c) En l'espèce, le 10 décembre 2021, l'intimée a reçu de la part de l'Office des faillites de l'arrondissement de [...] une circulaire contenant l'état de collocation de la faillite de la société S.\_\_\_\_\_ SA. Elle a alors été informée qu'aucun dividende ne lui serait versé, dans la mesure où seules les créances colloquées en première classe allaient

être partiellement remboursées dans le cadre de cette procédure. Partant, il convient de retenir cette date comme celle où l'intimée a eu connaissance de son dommage en vertu de l'art. 60 al. 1 CO (applicable par le renvoi de l'art. 52 al. 3 LAVS). Le délai de trois ans prévu par cette disposition n'expirera donc que le 10 décembre 2024, si bien que l'action en responsabilité – objet de la décision du 28 février 2023 – n'est de loin pas prescrite. A cet égard, on ne saurait déduire – comme le soutient le recourant – de la simple existence d'un lien étroit entre la société S. \_\_\_\_\_ SA et sa sœur, la société D. \_\_\_\_\_ Sàrl, déclarée en faillite le 18 mars 2019, que l'intimée avait connaissance de son dommage déjà avant de recevoir l'état de collocation en décembre 2021. Ces deux sociétés constituent en effet des entités distinctes sur le plan juridique, de sorte que l'intimée n'était pas en mesure de présumer déjà en mars 2019 que la première se révélerait incapable de s'acquitter des cotisations sociales sur la base des problèmes financiers touchant la seconde. Cette autorité n'était d'ailleurs même pas censée savoir que ces dernières appartenaient au même groupe de sociétés. Au demeurant, si l'extrait de compte AVS transmis le 29 juin 2020 au recourant fait effectivement état d'un montant de 218'907 fr. 60 de cotisations sociales impayées pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2018 au 29 juin 2020, on ne saurait davantage conclure, à l'aune de ce document, que la Caisse pouvait déjà savoir, à cette dernière date, que les actifs de la société S. \_\_\_\_\_ SA ne suffiraient pas à rembourser sa créance dans l'hypothèse d'une faillite. Et quand bien même cela aurait été le cas, l'action en responsabilité a en tout état de cause été déposée dans le délai de prescription de trois ans.

## **E. 5**

a) L'action en réparation du dommage n'étant pas prescrite, il convient à présent d'examiner si le recourant doit être tenu pour responsable – à titre subsidiaire – du dommage causé par la société S. \_\_\_\_\_ SA à l'intimée au titre des cotisations sociales impayées en vertu de l'art. 52 LAVS. b) Dans le cas présent, le recourant a été administrateur président, puis administrateur de la société précitée à compter du 8 janvier 2019, et cela jusqu'à qu'elle soit déclarée en faillite, le 8 juin 2020. Il avait ainsi formellement la qualité d'organe de cette société durant la période au cours de laquelle les cotisations sociales n'ont pas été versées à l'intimée. Partant, dès lors que la société était devenue insolvable, il peut – sur le principe – être recherché à titre subsidiaire pour la réparation du préjudice subi par la Caisse, conformément à l'art. 52 al. 2 LAVS. c) Le recourant a en outre violé les prescriptions de l'art. 14 al. 1 LAVS en omettant de reverser à l'intimée les cotisations sociales prélevées sur les salaires des employées de la société S. \_\_\_\_\_ SA et la cotisation de l'employeur entre les mois de juin 2019 et juin 2020. Il s'est à ce titre montré gravement négligent dans l'accomplissement de ses tâches de gestion, dans la mesure où – comme le révèle l'extrait de compte AVS du 1<sup>er</sup> janvier 2019 au 4 septembre 2023 produit par la Caisse avec sa réponse – l'arriéré des cotisations sociales dû au 8 janvier 2019 par cette société, soit le jour où il est devenu administrateur président de cette dernière, s'élevait à 5'416 fr. 55, pour finalement atteindre plus de 200'000 fr. en juin 2020, cela malgré le fait que la situation financière se soit brièvement assainie en avril 2019. L'assuré n'a ainsi plus du tout payé les cotisations sociales entre les mois de juillet 2019 et juin 2020. De plus, étant donné les difficultés croissantes de la société S. \_\_\_\_\_ SA sur le plan économique, il lui appartenait de veiller à ce que le montant total des salaires versés ne soit pas trop élevé, de façon que les cotisations sociales puissent être retenues sur ces derniers (cf. TFA H 77/03 du 18 janvier 2005 consid. 6.4). Or, si durant les deux premiers mois de l'année 2019, cette société était composée de trois employés, vingt-huit nouvelles personnes ont été engagées au cours des dix mois suivants, pour des périodes

déterminées et indéterminées. La masse salariale a alors fortement augmenté, pour atteindre 1'212'992 fr. – la rémunération du recourant s'étant d'ailleurs élevée à 149'838 fr. 30 du 1<sup>er</sup> février au 31 décembre 2019 –, ce qui a eu un impact non négligeable sur le volume des cotisations sociales dues. Au final, pour le premier semestre de l'année 2020 (compte tenu de la faillite de la société S. \_\_\_\_\_ SA le 8 juin 2020), le nombre d'employés a baissé à dix-sept et la masse salariale s'est réduite à 248'528 fr. 66, sans toutefois que l'arriéré de cotisation ne diminue. Le recourant ne peut se libérer de sa responsabilité envers l'intimée en se bornant à invoquer qu'il n'était pas au courant de la situation financière de la société S. \_\_\_\_\_ SA au moment de son rachat à la fin 2018. Il lui appartenait en effet de s'assurer en amont des risques d'une reprise sur le plan économique, notamment quant à l'existence de dettes auprès de la Caisse. De surcroît, le fait que l'ancien propriétaire de la société mère Q. \_\_\_\_\_ SA ait retiré une somme de 40'000 fr. en novembre 2018, soit un mois avant la vente de cette société à l'assuré, ne saurait légitimer une violation de l'art. 14 al. 1 LAVS, d'autant plus que le 11 avril 2019, soit quatre mois après cette vente, le solde des cotisations sociales impayées par la société S. \_\_\_\_\_ SA était redescendu à zéro (avant d'augmenter à nouveau rapidement) et que ce retrait a concerné le compte bancaire d'une autre société. On peine également à comprendre les explications du recourant en lien avec les répercussions du blocage des comptes de la société D. \_\_\_\_\_ Sàrl en février 2019 et de sa faillite en mars 2019 sur la situation financière de la société S. \_\_\_\_\_ SA, dès lors que, d'une part, celle-ci constituait une entité juridiquement distincte de cette première société et possédait sa propre comptabilité et, d'autre part, n'avait – comme exposé ci-dessus – plus d'arriéré de cotisation le 11 avril 2019. L'assuré ne saurait au surplus être suivi quand il prétend avoir espéré sortir à court terme la société S. \_\_\_\_\_ SA de ses problèmes de liquidités en terminant un chantier à [...], dans la mesure où le revenu de 200'000 fr. escompté pour ce travail était sans commune mesure avec la masse salariale des années 2019 et 2020 et n'aurait vraisemblablement pas suffi à stabiliser ses comptes afin de permettre le versement des cotisations sociales dans un délai raisonnable. Enfin, on ne peut lui donner raison lorsqu'il affirme, dans son opposition du 7 avril 2023 contre la décision de l'intimée du 28 février 2023, ne pas avoir le « souvenir que la Caisse AVS ait engagé de procédure ou proposer de plan de paiement échelonné pour les créances constatées sur [les] périodes [2019-2020] ». Cette autorité a en effet communiqué périodiquement à la société S. \_\_\_\_\_ SA des décomptes de cotisations mensuelles, sans que cette dernière, respectivement son administrateur n'ait émis la moindre remarque à leur égard. Il ressort ainsi de l'extrait de compte AVS portant sur la période du 1<sup>er</sup> janvier 2019 au 4 septembre 2023 que cette société a régulièrement reçu, à compter du mois d'août 2019, des sommations relatives aux cotisations impayées dès le mois d'avril de cette même année, auxquelles se sont ajoutés des frais de poursuite et des intérêts moratoires. L'assuré n'a toutefois jamais pris contact avec l'intimée pour expliquer la situation et demander un plan de paiement. d) Dès lors, au vu de ce qui précède, force est de constater que le recourant a, par négligence grave, violé les devoirs qui lui incombaient en sa qualité d'organe formel de la société S. \_\_\_\_\_ SA, en ne reversant pas à l'intimée les cotisations sociales prélevées sur les rémunérations des employés et la cotisation de l'employeur entre le 1<sup>er</sup> juin 2019 et le 8 juin 2020. Ces manquements sont à l'origine du préjudice subi par cette autorité à la suite de la faillite de la société précitée. Les conditions d'application de l'art. 52 LAVS sont donc réalisées dans le cas d'espèce.

## E. 6

a) Il convient en dernier lieu de se prononcer sur le montant de la créance en réparation de dommage dont le paiement a été réclamé auprès du recourant. b) Le dommage, dont l'ampleur est égale au capital dont la caisse de compensation se trouve frustrée (ATF 108 V 189 consid. 2c), comprend les cotisations paritaires dues en vertu de la LAVS, de la LAI (loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20), de la LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0), de la LAFam (loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales ; RS 836.2) et de la LAPG (loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité ; RS 834.1). En font également partie les contributions aux frais d'administration des caisses de compensation que l'employeur doit selon l'art. 69 al. 1 LAVS de même que les frais de sommation selon l'art. 34a RAVS, les frais de poursuite et les intérêts moratoires selon l'art. 41bis RAVS (ATF 121 III 382 consid. 3/bb). c) En l'occurrence, l'intimée a déclaré avoir essuyé une perte s'élevant à 201'374 fr. 20 dans le cadre de la faillite de la société S. \_\_\_\_\_ SA. Aussi, au regard du tableau reproduit dans sa décision du 28 février 2023, il n'y a pas lieu de s'écarter de ce montant, dont les détails n'ont au demeurant pas été contestés par le recourant.

#### **E. 7**

a) En définitive, le principe de la responsabilité – subsidiaire – du recourant et la quotité du dommage sont établis à satisfaction de droit. Celui-ci est en conséquence tenu de rembourser à l'intimée un montant de 201'374 fr. 20 au titre de réparation du dommage subi à la suite du défaut du versement des cotisations sociales par la société faillie susmentionnée entre le 1<sup>er</sup> juin 2019 et le 8 juin 2020. b) La procédure ne porte pas sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurance au sens de l'art. 61 let. f bis LPGA. Elle donne lieu à la perception de frais de justice, qu'il convient de mettre à la charge de la partie recourante, vu le sort de ses conclusions (art. 45 et 49 al. 1 LPA-VD ; art. 1 al. 1 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]). Les frais sont fixés à 5'000 fr. compte tenu de l'importance et de la difficulté de la cause (art. 4 al. 1 TFJDA). c) La partie recourante n'a pas droit à des dépens dès lors qu'elle n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

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