

## VD\_FINDINFO AVS 2/14 - 57/2014 vom 17. Dezember 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-12-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_AVs\\_2\\_14\\_-\\_57\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_AVs_2_14_-_57_2014)

FR: VD\_FINDINFO AVS 2/14 - 57/2014 du 17 décembre 2014

IT: VD\_FINDINFO AVS 2/14 - 57/2014 del 17 dicembre 2014

### Regeste

RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR{AVS}, RESPONSABILITÉ DES ORGANES D'UNE SOCIÉTÉ, SOUSTRACTION DE COTISATIONS D'ASSURANCE, SOCIÉTÉ ANONYME, CRÉANCE DANS LA FAILLITE, LIQUIDATION SOMMAIRE DE LA FAILLITE, CAISSE DE COMPENSATION{AVS/AI}, COTISATION AVS/AI/APG | 52 LAVS

### Volltext

Vaud Tribunal cantonal Cour des assurances sociales 17.12.2014 AVS 2/14 - 57/2014

RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR{AVS}, RESPONSABILITÉ DES ORGANES D'UNE SOCIÉTÉ, SOUSTRACTION DE COTISATIONS D'ASSURANCE, SOCIÉTÉ ANONYME, CRÉANCE DANS LA FAILLITE, LIQUIDATION SOMMAIRE DE LA FAILLITE, CAISSE DE COMPENSATION{AVS/AI}, COTISATION AVS/AI/APG | 52 LAVS

TRIBUNAL CANTONAL AVS 2/14 - 57/2014 ZC14.002102 COUR DES ASSURANCES SOCIALES \_\_\_\_\_ Arrêt du 17 décembre 2014 \_\_\_\_\_ Présidence de \_\_\_\_\_ Mme Dessaux Juges : \_\_\_\_\_ M. Métral et Mme Brélaz Braillard Greffier : Mme \_\_\_\_\_ Parel \*\*\*\*\* Cause pendante entre : R. \_\_\_\_\_, à L. \_\_\_\_\_, recourant, et CAISSE AVS DE LA FEDERATION PATRONALE VAUDOISE, à Paudex, intimée. \_\_\_\_\_ Art. 52 LAVS E n f a i t : A. R. \_\_\_\_\_ (ci-après : le recourant) a été l'unique administrateur de la société B. \_\_\_\_\_ dès le 18 décembre 2007. L'ajournement de la faillite de dite société a été prononcé le 31 janvier 2008 par le Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois avec effet au 4 août 2008, puis prolongé les 31 juillet 2008 et 18 février 2009 et, en dernier lieu, le 14 septembre 2009, avec effet au 30 septembre 2010. Par courrier du 13 novembre 2009, H. \_\_\_\_\_, sous la plume de N. \_\_\_\_\_, a informé le magistrat précité que la société B. \_\_\_\_\_ l'avait mandatée pour l'assister dans le suivi de la gestion et de la comptabilité en ces termes : "Notre première mission a été de clôturer l'exercice comptable arrêté au 30 juin 2009 et assister l'organe de révision dans son travail. En effet, le Conseil d'administration a constaté que le comptable en place n'a pas effectué la clôture de l'exercice dans les règles de l'art. Ce dernier a été licencié avec effet immédiat pour fautes professionnelles le 30 septembre 2009. Selon les informations que nous avons obtenues de Me Antoine Bagi, il s'est notamment avéré que M. V. \_\_\_\_\_ tenait la comptabilité pour des tiers pendant ses heures de travail et ce, à l'insu de son employeur. Tout aussi grave, il a en outre été constaté que cet employé n'a plus tenu la comptabilité de l'entreprise depuis le mois de juillet 2009. Dans ce contexte, nous avons constaté que la situation qui vous a été présentée lors de l'audience du 3 septembre 2009 présentait trop favorablement la situation financière. Nous sommes actuellement chargés de rattraper le

retard accumulé au niveau de l'administration et de la comptabilité. En principe, nous serons à jour pour fin novembre 2009. Dès que nous serons en possession des chiffres définitifs, il est prévu d'établir un budget réaliste pour l'année à venir que nous ne manquerons pas de vous transmettre. Sur la base des renseignements récoltés, nous sommes optimistes quant à la poursuite et à l'assainissement de la société. Nous avons constaté que les mesures d'assainissement suivantes ont été prises depuis notre intervention : - licenciement du comptable, économie prévue environ CHF 135'000.00 par année - licenciement d'un vendeur, économie prévue environ CHF 110'000.00 par année - licenciement d'un employé d'atelier, économie prévue environ CHF 67'000.00 par année - Economies sur les frais généraux (publicité etc.) environ CHF 30'000.00 par année - Recettes supplémentaires sur la location de véhicules environ CHF 24'000.00 par année De plus, les interventions de notre fiduciaire ne péjoreront pas la situation par rapport à l'exercice 2008-2009. En effet, des honoraires de conseils d'un total de CHF 121'000.00 avaient été comptabilisés depuis fin 2008; ces honoraires sont appelés à être réduits fortement et remplacés, en partie seulement, par nos honoraires. De plus, nos prestations remplaceront celles du comptable, dont le poste est supprimé. Il est également envisagé d'assainir la situation par un apport d'argent. Nous sommes en train d'étudier la possibilité de procéder à une réduction de capital à zéro et une augmentation simultanée du capital à CHF 100'000.00. Cette opération, si elle se réalise, sera effectuée en cash. En tenant compte des points évoqués ci-dessous, la société pourrait, entre les économies réalisées et l'augmentation de capital, dégager un cash flow supplémentaire pour l'année d'environ CHF 400'000.00, ceci en étant prudent. Cette situation permettrait d'assainir en bonne partie les anciennes créances. Dans ces circonstances, nous nous permettons de penser que la situation pourrait être assainie dans les prochains 12 à 24 mois. Après cet assainissement, la société devrait avoir reconstitué ses fonds propres et être bénéficiaire." Par lettre du 1<sup>er</sup> décembre 2009, H. \_\_\_\_\_, toujours sous la signature de N. \_\_\_\_\_, informait le Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois de ce qui suit : "Monsieur Z. \_\_\_\_\_, organe de révision de la société B. \_\_\_\_\_, nous a remis une copie de son rapport ainsi que les comptes arrêtés au 30 juin 2009. A la lecture de ces comptes, nous constatons que la perte de CHF 133'119.50 n'est pas représentative de l'exercice sous revue. En effet, nous pouvons attirer votre attention sur le fait que le résultat d'exploitation avant amortissement frais financiers et taxes (EBITDA) est positif. Nous constatons également que le retraitement de divers produits et charges extraordinaires a péjoré lourdement l'exercice 2008/2009. Il s'agit notamment de diverses charges, identifiées lors de ce bouclage, qui concernaient l'exercice précédent. Comme nous vous l'avions expliqué dans notre récente lettre, nous sommes actuellement en train d'établir une situation comptable arrêtée au 30 novembre 2009. Une fois cette situation réalisée, nous ne manquerons pas de vous tenir informé de nos constatations. Nous allons également établir un budget réaliste basé sur les comptes arrêtés au 30 novembre 2009 que nous vous remettrons également. Au vu des mesures d'assainissement prises ces dernières semaines, nous pouvons être optimistes quant à la continuité de l'exploitation." Le 22 décembre 2009, le Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a privé le recourant de tous ses pouvoirs d'administrateur et a désigné en qualité de commissaire de la société N. \_\_\_\_\_ de la fiduciaire H. \_\_\_\_\_. La société B. \_\_\_\_\_ a été déclarée en faillite le 16 septembre 2010 et l'état de collocation a été déposé le 29 juin 2012. Le 31 octobre 2012, l'Office des poursuites et faillites de la Broye et du Nord vaudois a adressé aux créanciers intéressés la Circulaire n° 1 relative à la Cession des droits de la masse en leur impartissant un délai au

19 novembre 2012 pour se prononcer sur la décision de l'administration de la masse de ne pas engager ou poursuivre elle-même une procédure pour les créances litigieuses portées en inventaire et/ou pour demander la cession des droits de la masse à teneur de l'art. 260 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1). Le 31 janvier 2013, la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise (ci-après : la Caisse AVS ou l'intimée) s'est vu délivrer un acte de défaut de biens après faillite d'un montant de 206'478 fr. 05. Dit acte précise que le montant du capital de la créance (2 ème classe) reconnue, s'élève à 205'840 fr. 40, auxquels s'ajoutent les intérêts, par 537 fr. 65. Le 4 mars 2013, l'Office des poursuites de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a produit le rapport final sur la liquidation de la faillite de la société B.\_\_\_\_\_ . On y lit notamment ce qui suit : " 2. Actifs L'inventaire a été établi du 5 octobre 2010 au 17 novembre 2011. Il est composé de la manière suivante : Immeubles Fr. 0.00 Objets mobiliers Fr. 47'577.90 Papiers-valeurs, créances et droits divers Fr. 114'792.05 Argent comptant Fr. 0.00 Produits des immeubles pendant la faillite Fr. 0.00 Total Fr. 162'369.95 3. Opérations de liquidation Les opérations sont détaillées dans le procès-verbal de faillite. L'ouverture de la faillite a été publiée dans la Feuille des Avis Officiels du Canton et dans la Feuille Officielle Suisse du Commerce du 26 novembre 2010. Le délai pour les productions était échu au 26 décembre 2010. L'état de collocation a été déposé le 29 juin 2012, selon publications dans la Feuille Officielle Suisse du Commerce et dans la Feuille des Avis Officiels du canton de Vaud. 4. Passif II a été admis les créances suivantes : Garanties par gage immobilier Fr. 0.00 Garanties par gage mobilier 1 ère classe Fr. 27'721.28 2 e classe Fr. 304'708.16 3 e classe Fr. 1'722'656.20 Total Fr. 2'353'816.38 5. Réalisation (...) 6. Bilan sommaire de la liquidation Actif Produit de la réalisation Fr. 163'596.67 Passif Frais à charge de liquidation I Fr. 7'812.75 Frais à charge de liquidation II Fr. 1'995.30 Frais à charge de liquidation III Fr. 63'148.97 Produite de la réalisation du gage (liquidation I) Fr. 1'015.15 Produit de la réalisation du gage (liquidation II) Fr. 15'004.70 Dividende de 24.48894% aux créanciers de la 1 ère classe Fr. 74'619.80 Total Fr. 163'596.67 7. Distribution Le compte des frais et tableau de distribution a été établi le 31 janvier 2013. Le même jour, 140 actes de défaut de biens ont été délivrés pour un montant total de Fr. 2'263'176.73 . Cette somme représente le découvert final de la faillite. 8. Cause de la faillite Une diminution du chiffre d'affaires, des charges d'exploitation trop lourdes, un manque de rentabilité au niveau des ateliers. Avis de surendettement art. 725 al 2 CO. 9. Cession au sens de l'article 260 LP L'office n'a procédé à aucune consignation à teneur de l'article 264 al. 3 LP. Il a offert la cession au sens de l'article 260 LP portant sur l'action en responsabilité et des créances litigieuses par voie de circulaire du 31 octobre 2012. Un délai au 19 novembre 2012 était imparti aux intéressés pour demander la cession. Cinq créanciers ont requis la cession des droits de la masse portant sur l'action en responsabilité cf art. 752 et ss, ainsi que sur les créances litigieuses. 10. Conclusion Nous sollicitons de votre Autorité qu'elle constate que la liquidation est terminée et qu'elle prononce la clôture de la faillite de la société B.\_\_\_\_\_." Le 19 septembre 2013, la Caisse AVS a adressé à R.\_\_\_\_\_ une décision en réparation du dommage fondée sur l'art. 52 LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10) dans laquelle, constatant que les cotisations sociales AVS/AI/AC et APG dues par la société B.\_\_\_\_\_ pour les années 2009 et 2010 resteraient impayées en raison de l'insolvabilité de cette dernière, elle requerrait du recourant qu'il répare le dommage en résultant et lui réclamait paiement du montant de 213'996 fr. 60

dans les trente jours. Le 17 octobre 2013, le recourant, par l'intermédiaire de Me Antoine Bagi, avocat à Lausanne, a formé opposition à la décision de la Caisse AVS du 19 septembre précédent et requis son annulation. Il faisait valoir que, dès lors qu'il avait été privé de ses pouvoirs de décision dans la société B. \_\_\_\_\_ par décision de justice du 22 décembre 2009, il n'était en aucun cas tenu de réparer le dommage causé à l'intimée pour l'année 2010. Il relevait en outre ce qui suit : "Dans la décision déférée, il est relevé qu'une partie du montant du dommage, soit CHF 68'531.55, représenterait un solde relatif à la part des cotisations qui a été retenue aux employés. Sur ce point, il convient de relever que dans le cadre de la faillite, les créances dites litigieuses de la société B. \_\_\_\_\_ ont été portées à l'inventaire par l'Office des faillites de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois pour un montant de plus de CHF 70'000.--. L'administration de la masse n'a pas voulu engager ou poursuivre elle-même une procédure, eu égard notamment aux frais des éventuelles actions à introduire pour récupérer la somme précitée et a offert de ce fait, conformément à l'art. 260 LP, la cession de ses droits aux créanciers, dont vous-même. Un délai au 19 novembre 2012 vous avait été imparti pour demander la cession des droits de la masse. En l'état du dossier de la cause, il s'avère que vous n'avez pas procédé dans le délai imparti et requis la cession de ces droits. Votre abstention a été de nature à augmenter le dommage de la caisse, alors que plus de CHF 70'000.— pouvaient être récupérés et couvrir notamment la part des cotisations qui a été retenue aux employés. Ceci est d'autant plus vrai qu'il s'agit de factures impayées pour des travaux dûment accomplis par la société B. \_\_\_\_\_ et contestées uniquement par les débiteurs et pour cause, seulement dans le cadre de la procédure de faillite. (...)" Par décision sur opposition du 2 décembre 2013, la Caisse AVS a partiellement admis l'opposition en ce sens qu'elle a considéré que, le recourant ayant été privé de ses droits décisionnels d'administrateur de la société B. \_\_\_\_\_ par prononcé de justice du 22 décembre 2009, le dommage pour lequel il était tenu à réparation concernait uniquement les cotisations sociales dont dite société ne s'était pas acquittée pour la période allant du 1 er janvier 2009 au 30 novembre 2009, à savoir :  
"Cotisations AVS/AI/APG Fr. 67'751.80 Cotisations AC Fr. 13'416.05  
Cotisations AF Fr. 17'896.75 Frais de gestion Fr. 1'651.95 Frais de  
sommmations Fr. 2'000.00 Intérêts Fr. 4'554.30 Total Fr. 107'270.85 (...)" B. \_\_\_\_\_  
Par acte du 14 janvier 2014, R. \_\_\_\_\_ a formé recours contre la décision sur opposition précitée devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud en concluant à son annulation. Il fait valoir qu'en 2009, au vu de l'avis optimiste de la société H. \_\_\_\_\_ (cf. lettres des 13 novembre et 1 er décembre adressées au Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois), il avait des raisons sérieuses et objectives de penser que la société pourrait s'acquitter des cotisations sociales dues à l'intimée dans un délai raisonnable. S'il admet que, devant le manque de liquidités de la société B. \_\_\_\_\_ en fin d'année 2009, il avait pris la décision de retarder le paiement de dites cotisations, il prétend que rien ne permettait à l'époque de dire que cette société n'allait pas pouvoir être assainie dans un délai raisonnable. Ainsi, il soutient qu'aucune négligence ne peut lui être imputée. Pour le surplus, il reprend l'argumentation développée dans son acte d'opposition selon laquelle l'abstention de l'intimée de requérir la cession des droits de la masse en faillite aurait été de nature à augmenter son dommage. Dans sa réponse du 19 février 2014, la Caisse AVS a conclu au rejet du recours. Elle relève notamment qu'en ne payant que partiellement les cotisations relatives aux années 2009 et 2010, la société B. \_\_\_\_\_ n'a pas satisfait à son obligation de verser les cotisations dues, ce qu'elle constitue une violation des prescriptions légales, notamment de l'art. 14 LAVS et qu'en retenant la

cotisation des salariés sur leurs rémunérations, l'employeur a fait preuve d'une grave négligence. En ce qui concerne le grief du recourant relatif aux prétendues conséquences du renoncement de l'intimée à se faire céder les droits de la masse en faillite, elle fait valoir qu'il n'est pas fondé dès lors que les caisses AVS ont justement la possibilité de recourir à l'art. 52 LAVS pour le recouvrement des créances impayées et que la responsabilité de l'encaissement de créances auprès des débiteurs de la masse en faillite ne leur incombe pas. Quant au fait que le recourant prétend qu'il avait des raisons sérieuses et objectives de penser que la société pourrait s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable en s'appuyant sur les déclarations du commissaire au sursis, elle répond que le dommage faisant l'objet de sa décision était déjà réalisé et que la société était déjà surendettée depuis le 9 novembre 2007 et soutient que le recourant a manifestement privilégié le paiement d'autres créanciers au préjudice de la caisse. Le 29 avril 2014, Me Bagi a informé la Cour de céans qu'il n'était plus le conseil du recourant. Dans sa réplique du 21 juin 2014, le recourant relève qu'avant la "fermeture" de l'entreprise, la société fiduciaire s'est payé ses honoraires pour un montant de plus de 30'000 fr., alors qu'elle aurait dû demander l'autorisation au juge de la faillite et payer d'abord les cotisations sociales restant dues. Le 29 septembre 2014, l'intimée a indiqué qu'elle n'avait pas d'élément nouveau à apporter. Dans ses déterminations du 29 septembre 2014, le recourant fait valoir que non seulement H. \_\_\_\_\_ s'est versé ses honoraires avant la mise en faillite de la société B. \_\_\_\_\_ mais qu'elle s'est encore fait payer environ 49'000 francs par l'office des poursuites. Il fait également grief à la fiduciaire d'avoir payé les honoraires d'avocat pour un montant d'environ 8'000 fr., avant les cotisations sociales, et relève que lui-même n'a aujourd'hui pas les moyens financiers de s'offrir les services d'un mandataire professionnel. E n d r o i t : 1. a) La voie du recours de droit administratif au Tribunal cantonal est ouverte contre une décision sur opposition prise par une caisse de compensation en application de l'art. 52 LAVS. Le tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur est domicilié est compétent pour traiter le recours (art. 52 al. 5 LAVS). Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la LPA-VD (loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36). Cette loi attribue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal la compétence pour statuer sur les recours interjetés conformément aux art. 56 ss LPGA ([loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1]; cf. art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA et 95 LPA-VD). En l'espèce, compte tenu des fêtes de fin d'année (art. 38 al. 4 let. c LPGA et 96 al. 1 let. c LPA-VD), le recours a été déposé en temps utile et dans le respect des formes prévues par la loi (cf. notamment art. 61 let. b LPGA). Il convient donc d'entrer en matière. b) Le litige porte sur le droit de l'intimée au paiement d'un montant total de 107'280 fr. 75 par le recourant, à titre de réparation du dommage subi ensuite du non-paiement de l'entier des cotisations sociales dues par B. \_\_\_\_\_ pour la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 2009 au 30 novembre 2009. La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente cause relève de la compétence de la Cour de céans composée de trois membres (art. 94 al. 4 LPA-VD). 2. a) Aux termes de l'art. 52 al. 1 LAVS, l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas les prescriptions et cause ainsi un dommage à l'assurance, est tenu à réparation. La prescription entrant en considération dans le cas particulier est celle de l'art. 14 al. 1 LAVS, qui – en corrélation avec les art. 34 ss RAVS (règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants, RS 831.101) – impose à l'employeur de verser périodiquement à la caisse de compensation les cotisations perçues sur le revenu

provenant de l'exercice d'une activité dépendante, cotisations qui sont retenues lors de chaque paie, et la cotisation de l'employeur (cf. ATF 132 III consid. 4.4). Dans le domaine de l'assurance-chômage, une réglementation analogue est prévue par les art. 5 et 6 LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.0). Il en va de même en matière d'allocations pour perte de gain (LAPG [loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité; RS 834.1]), d'allocations familiales (LAFam [loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales; RS 836.2]) et d'assurance-invalidité (LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20]). 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 des lois citées ci-dessus au considérant 2a (LAVS, LAI, LACI, LAFam, LAPG); 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, ainsi que les frais de sommation selon l'art. 34a RAVS, les frais de poursuite et les intérêts moratoires selon l'art. 41 bis RAVS (ATF 134 I 179). c) En procédure judiciaire, le recourant ne conteste pas le montant des prétentions formulées par l'intimée, à savoir notamment les cotisations sociales dues par la société B. \_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> janvier 2009 au 30 novembre 2009, auxquels s'ajoutent les intérêts moratoires et les frais de gestion et de sommations (cf. décompte détaillé figurant dans la décision sur opposition du 2 décembre 2013), ni le fait que dite société ait violé les prescriptions relatives au versement des cotisations. Il fait toutefois valoir que, dans le contexte du cas d'espèce, il ne peut lui être reproché personnellement d'avoir agi par négligence grave. En l'absence de tout grief relatif au montant du dommage subi par l'intimée du fait des cotisations sociales impayées par B. \_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> janvier au 30 novembre 2009, et vu les pièces au dossier, il convient de tenir pour établi que le dommage est de 107'280 fr. 75. 3. a) L'art. 52 al. 2 LAVS, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2012 (RO 2011 4745, 4750), est formulé comme suit : " 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." Certes, il manquait une telle disposition explicite avant le 1<sup>er</sup> janvier 2012 et la période concernée est en l'espèce l'année 2009. Cependant, cette nouvelle disposition correspond à la pratique instaurée auparavant par le Tribunal fédéral (TF), respectivement par l'ancien Tribunal fédéral des assurances (TFA) (cf. Message du Conseil fédéral du 3 décembre 2010 relatif à la modification de la LAVS, in : FF 2011 p. 536 ad art. 52, avec renvoi aux ATF 129 V 11, 119 V 86, 114 V 213 et 114 V 219). Selon la pratique du Tribunal fédéral et du Tribunal fédéral des assurances, 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 12 consid. 5b ; 122 V 65 consid. 4a ; 119 V 401 consid. 2 ; TF 9C\_289/2009 du 19 mai 2010 consid. 2). Selon la jurisprudence, les personnes qui sont formellement ou légalement organes d'une personne morale entrent en principe toujours en considération en tant que responsables subsidiaires aux conditions de l'art. 52 LAVS. Le Tribunal fédéral des assurances a ainsi reconnu la responsabilité non seulement des membres du conseil d'administration, mais également de l'organe de révision d'une société anonyme (SA), celle des directeurs d'une SA disposant du droit de signature individuelle, du gérant d'une société à responsabilité limitée (Sàrl), ainsi que celle du président, du responsable des finances et du gérant d'une association sportive (voir par exemple TFA H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.1 et

les arrêts cités, in : SVR 2005 AHV n o 7 p. 23). La responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS incombe aussi à toutes les personnes qui, sans être désignées formellement en qualité d'organes, prennent en fait les décisions réservées à ces derniers ou se chargent de la gestion proprement dite, soit les organes dits de fait (ATF 126 V 237 consid. 4 et les références; TF 9C\_289/2009 précité consid. 2). Le caractère subsidiaire de la responsabilité des organes d'une personne morale signifie que la caisse de compensation doit d'abord agir contre le débiteur des cotisations, à savoir l'employeur. Ce n'est que lorsque celui-ci, en l'occurrence la société B. \_\_\_\_\_, n'est plus à même de remplir ses obligations, autrement dit est insolvable, ou ne doit plus réparer le dommage pour une autre raison, que la caisse est fondée à agir contre les organes responsables (ATF 121 III 382 consid. 3bb; 113 V 256 consid. 3c; TFA H 234/02 du 16 avril 2003 consid. 6.3). Tel est le cas en l'occurrence, vu la faillite de la société B. \_\_\_\_\_, prononcée le 16 septembre 2010. b) En matière de cotisations, qui représentent le champ d'application principal de l'art. 52 LAVS, 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 – qui n'est pas réalisée dans le cas d'espèce – le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption. Dans la seconde, le moment déterminant est celui où les cotisations ne peuvent plus être perçues selon la procédure ordinaire, eu égard à l'insolvabilité du débiteur (ATF 123 V 12, consid. 5b; 121 III 382, consid. 3/bb; 113 V 256; 112 V 156, consid. 2; 108 V 189, consid. 2d). Ainsi, 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 le jour de la faillite (ATF 129 V 193, consid. 2.2). Aux termes de l'art. 52 al. 3 LAVS, 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. La jurisprudence retient la date du dépôt de l'état de collocation pour le moment de la connaissance du dommage (ATF 129 V 193 consid. 2.3 et les références; TF, 9C\_961/2012 du 18 mars 2013, consid. 4.1). En l'espèce, la faillite de la société B. \_\_\_\_\_, dont le recourant était l'administrateur unique avec signature individuelle jusqu'au 22 décembre 2009, a été prononcée le 16 septembre 2010. C'est donc ce jour-là que, conformément à la jurisprudence précitée, est née la créance de la caisse intimée en réparation du dommage dû au non-paiement de la totalité des cotisations sociales du 1<sup>er</sup> janvier 2009 au 30 novembre 2009 à l'égard du recourant. L'intimée a eu connaissance du dommage le 29 juin 2012, soit au moment du dépôt de l'état de collocation. La prescription de l'art. 52 al. 3 LAVS a été interrompue le 19 septembre 2013, date de la décision en réparation de la caisse. Elle a donc été rendue en temps utile, ce qui n'est du reste pas contesté par le recourant. 4. a) Selon la jurisprudence, pour que l'organe d'une société soit tenu de réparer le dommage causé à la caisse de compensation en raison du non-paiement des cotisations sociales, encore faut-il, en vertu de l'art. 52 al. 1 LAVS, qu'il ait violé intentionnellement ou par négligence grave les devoirs lui incombant et qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi. Pour admettre une responsabilité de l'organe selon l'art. 52 LAVS, il ne suffit donc pas de se contenter de la constatation que les cotisations n'ont pas été payées par manque de liquidités, car cela reviendrait à admettre une

responsabilité (objective) causale et non pas une responsabilité basée au moins sur une négligence grave (ATF 121 V 243 consid. 5; TF 9C\_330/2010 du 18 janvier 2011 consid. 3.3; cf. également ATF 136 V 268 consid. 3). D'après la jurisprudence, est intentionnelle la faute lorsque l'auteur a agi avec conscience et volonté. Se rend coupable d'une négligence grave l'employeur qui manque de l'attention qu'une personne raisonnable aurait observée dans la même situation et dans les mêmes circonstances (ATF 112 V 156 consid. 4 et les références). La négligence grave est admise très largement par la jurisprudence dans le cadre de l'art. 52 LAVS, notamment en raison de la position exceptionnelle de l'employeur et de ses organes. S'en rend coupable l'employeur qui ne respecte pas la diligence que l'on peut et doit en général attendre, en matière de gestion, d'un employeur de la même catégorie. Dans le cas d'une société anonyme ou d'une société à responsabilité limitée, 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. Enfin, 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 (ATF 132 III 523 consid. 4.6 et les arrêts cités; au sujet de la négligence grave, cf. aussi ATF 98 V 26 consid. 6 et ATFA 1961 p. 226 consid. 3). 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 ; la seule expectative que la société retrouve un équilibre financier ne suffit pas (cf. ATF 121 V 243 consid. 4 et 5; 108 V 183 consid. 2; TF 9C\_338/2007 du 21 avril 2008 consid. 3 ;H 163/06 du 11 juin 2007 consid. 4.4). b) En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir été l'organe de la société B. \_\_\_\_\_ durant la période litigieuse, soit du 1 er janvier au 30 novembre 2009. En revanche, il nie avoir causé le dommage intentionnellement ou par grave négligence. Il soutient, en se fondant principalement sur les courriers de H. \_\_\_\_\_ au Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois des 13 novembre et 1 er décembre 2009 qu'il avait des raisons sérieuses et objectives de penser que la société pourrait s'acquitter de l'arriéré de cotisations dans un délai raisonnable. Cette argumentation n'est pas soutenable. D'une part, dès lors que le premier ajournement de faillite date du 31 janvier 2008, le recourant ne saurait invoquer le caractère passager des difficultés de trésorerie de la société B. \_\_\_\_\_. D'autre part, contrairement à ce qu'il prétend, outre que H. \_\_\_\_\_ n'a été mandatée par la société que début octobre 2009 pour l'assister dans le suivi de la gestion et de la comptabilité et qu'il convient d'apprécier avec réserve l'optimisme inhérent à toute demande d'ajournement ou de prolongation d'ajournement de faillite, le pronostic de la société mandataire est très mesuré : le courrier du 13 novembre 2009 relève en effet une présentation trop favorable de la situation financière de sa mandante lors de l'audience d'ajournement du 3 septembre précédent, une absence de bouclage de l'exercice comptable du 1 er juillet 2008 au 30

juin 2009 et l'absence de tenue de la comptabilité depuis juillet 2009. Ces éléments suffisent pour considérer que le recourant ne disposait pas de raisons objectives et raisonnables de pouvoir s'acquitter des cotisations sociales 2009 dans un délai admissible. Au demeurant, du simple constat que la comptabilité n'était pas à jour, on doit déduire que l'administrateur de la société n'était objectivement pas en mesure de connaître la situation financière réelle de celle-ci. Enfin, l'importante différence entre les actifs et les passifs de la société résultant de sa liquidation (cf. rapport final de l'office des poursuites et faillites du 4 mars 2013) ne fait que confirmer qu'un redressement financier relevait de l'utopie. Dans un deuxième grief, le recourant invoque la faute concomitante de la Caisse AVS, faute pour elle d'avoir requis la cession des droits de la masse et d'avoir ainsi omis de diminuer son dommage. Sur ce point non plus le recourant ne saurait être suivi. La jurisprudence du Tribunal fédéral à cet égard est très claire : si elle admet l'application par analogie des art. 4 LRFC (loi fédérale du 14 mars 1958 sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires; RS 170.32) et 44 al. 1 CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse, livre cinquième : droit des obligations; RS 220), et la réduction de l'obligation de réparer le dommage au sens de l'ancien art. 52 LAVS en raison d'une faute propre de la caisse de compensation intéressée (ATF 122 V 185), encore y met-elle la condition que l'administration ait gravement violé ses devoirs, c'est-à-dire des prescriptions élémentaires en matière de fixation et de perception des cotisations, et que cette violation soit constitutive de négligence grave et en relation de causalité avec le dommage subi (ATF 122 V 185 consid. 3c). Le fait de ne pas avoir fait usage de la possibilité de se faire céder les droits de la masse en faillite ne constitue pas une violation grave des obligations de la caisse : d'une part, le dommage était déjà survenu au moment où cette possibilité lui a été offerte et elle ne peut donc avoir contribué à en augmenter le montant, d'autre part, le fait de ne pas avoir risqué les deniers publics dans des procédures de recouvrement aléatoires et onéreuses ne saurait en aucun cas être considéré comme un comportement illicite (cf. notamment TFA H 57/06 du 26 juin 2006 consid. 5.2 et les références). Pour le surplus, il faut relever que les considérations du recourant dans ses écritures des 21 juin et 29 septembre 2014 se rapportent à H. \_\_\_\_\_ et sont par conséquent sans pertinence, puisque sans lien avec l'objet du présent litige. 6. Au vu de ce qui précède, la demande en réparation du dommage de l'intimée formulée à l'encontre du recourant, basée sur l'art. 52 LAVS, se révèle bien fondée et le recours doit être rejeté, la décision entreprise étant confirmée. En vertu du droit fédéral, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens, ni au recourant, qui succombe (art. 55 al. 1 LPA-VD et 61 let. g LPGA), ni à la caisse intimée, qui n'y a pas droit comme assureur social (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA-VD; ATF 128 V 323). Par ces motifs, la Cour des assurances sociales prononce : I. Le recours est rejeté. II. La décision sur opposition rendue le 2 décembre 2013 par la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise est confirmée. III. Il n'est pas perçu d'émolument judiciaire ni alloué de dépens. La présidente : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ R. \_\_\_\_\_, à Grandson, ■ Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise, à Paudex, - Office fédéral des assurances sociales, à Berne, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière :

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