

VD_GERICHTE ZC10.017651 vom 6. August 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-08-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC10.017651

FR: VD_GERICHTE ZC10.017651 du 6 août 2014

IT: VD_GERICHTE ZC10.017651 del 6 agosto 2014

Erwägungen

E. 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, qui est une disposition de la première partie de la LAVS (cf. art. 1 al. 1 LAVS en relation avec les art. 56 et ss LPGA [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1] ; cf. art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36]). Dans le cas présent, les recours ont été formés en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'ils sont recevables. b) La LPA-VD s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (cf. art. 93 let. a LPA-VD).

E. 2

Le litige porte sur la responsabilité des recourants dans le préjudice subi par la Caisse ensuite du non-paiement de cotisations sociales par la société Q. _____ Sàrl, au sens de l'art. 52 LAVS. a) Aux termes de l'art. 52 al. 1 LAVS, l'employeur qui, intentionnellement ou par négligence grave, n'observe pas des

- 13 - 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. 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. Les employeurs doivent remettre périodiquement aux caisses les pièces comptables concernant les salaires versés à leurs employés, de manière à ce que les cotisations paritaires puissent être calculées et faire l'objet de décisions. Dans le domaine de l'assurance-chômage, une réglementation analogue est prévue par les art.

E. 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). L'obligation de l'employeur de percevoir les cotisations et de régler les comptes est une tâche de droit public prescrite par la loi. Celui qui néglige de l'accomplir enfreint par conséquent les prescriptions au sens de l'art. 52 LAVS et doit réparer la totalité du dommage ainsi occasionné (cf. ATF 137 V 51 consid. 3 et 132 III 523 consid. 4.4). Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom. Selon la jurisprudence, pour que l'organe 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 une 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. La négligence grave est admise très largement par la jurisprudence. 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

- 14 - 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 (cf. ATF 132 III 523 consid. 4.6 et les arrêts cités). Les personnes qui sont légalement ou formellement 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 a ainsi reconnu la responsabilité non seulement des membres du conseil d'administration, mais également celle de l'organe de révision d'une société anonyme, du directeur d'une société anonyme disposant du droit de signature individuelle, du gérant d'une société à responsabilité limitée ainsi que du président, du directeur financier ou du gérant d'une association sportive (voir par ex. TFA H 34/04 du 15 septembre 2004 consid. 5.3.1 et les références, in SVR 2005 AHV n° 7 p. 23). Dans les entreprises de petite taille et de grandeur moyenne, le devoir de surveillance concernant l'accomplissement de l'obligation légale de payer des cotisations ne saurait être abandonné à des tiers (cf. ATF 114 V 219 consid. 4). D'ailleurs, celui qui se déclare prêt à assumer ou à conserver un mandat d'administrateur, tout en sachant qu'il ne pourra pas le remplir consciencieusement, viole son obligation de diligence (voir p. ex. ATF 122 III 200 consid. 3b). L'art. 809 al. 1 CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [livre cinquième : Droit des obligations] ; RS 220) prévoit que les associés exercent collectivement la gestion de la société à responsabilité limitée. Les statuts peuvent régler la gestion de manière différente, notamment la désignation de gérants. Ces derniers sont

- 15 - compétents pour toutes les affaires qui ne sont pas attribuées à l'assemblée des associés par la loi ou les statuts (cf. art. 810 al. 1 CO). Ils ont notamment pour attributions intransmissibles et inaliénables celles d'exercer la haute direction de la société et d'établir les instructions nécessaires, de fixer les principes de la comptabilité et du contrôle financier ainsi que le plan financier, pour autant que celui-ci soit nécessaire à la gestion de la société ; ils doivent également exercer la surveillance sur les personnes chargées de parties de la gestion pour s'assurer notamment qu'elles observent la loi, les statuts, les règlements et les instructions données (cf. art. 810 al. 2 ch. 1, 3 et 4 CO). Ces attributions imposent en particulier à l'associé gérant d'une société à responsabilité limitée de veiller, comme l'administrateur d'une société anonyme, à ce que les cotisations sociales soient régulièrement payées conformément à ce que prévoit l'art. 14 al. 1 LAVS, sans quoi sa responsabilité pour négligence grave est en principe engagée (cf. ATF 126 V 237 ; cf. TFA H 252/01 du 14 mai 2002, in VSI 2002 p. 176 s. consid. 3b et d ; cf. TF 9C_344/2011 du 3

décembre 2012 consid. 3.2 ; cf. Mélanie Fretz, La responsabilité selon l'art. 52 LAVS : une comparaison avec les art. 78 LPGa et 52 LPP, in HAVE/REAS 3/2009 p. 238, spéc. p. 242). b) aa) Il n'est pas contesté que des cotisations dues n'ont pas été payées, pendant la période litigieuse, et partant que la caisse de compensation intimée a subi un dommage. bb) A. _____ invoque une répartition interne des tâches entre les associés, lui-même s'occupant uniquement de la planification, de la coordination et de la surveillance des chantiers. S'agissant du partage des activités entre les trois associés, il résulte des auditions de ceux-ci dans le cadre de l'enquête pénale qu'il y a effectivement eu une répartition interne des tâches. L'instruction pénale n'a toutefois pas porté sur cette question, laquelle peut rester indécise. En effet, dans l'arrêt 9C_926/2009 du 27 avril 2010 cité par le recourant (cf. déterminations du 25 avril 2013 p. 2), le Tribunal fédéral a

- 16 - certes considéré que les faits reprochés à une entreprise n'étaient pas nécessairement imputables à chacun des organes de celle-ci et que savoir si un organe avait commis une faute dépendait des responsabilités et des compétences qui lui ont été confiées par l'entreprise. Toutefois, s'agissant d'une société anonyme, il s'est fondé dans ce même arrêt sur l'art. 716a al. 1 CO qui énumère les attributions intransmissibles et inaliénables des membres d'un conseil d'administration pour retenir que l'administrateur avait 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, qu'il était tenu de prendre les mesures appropriées lorsqu'il avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance d'irrégularités commises dans la gestion de la société et que ce devoir de surveillance incombait à tous les membres du conseil d'administration, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein du conseil d'administration (cf. ATF 114 V 219 consid. 4a p. 223 cité dans cet arrêt). Or l'associé gérant d'une société à responsabilité limitée a le même devoir, comme rappelé au consid. 2a ci-dessus. Ainsi, A. _____, qui était associé gérant avec signature individuelle depuis la création de la société jusqu'à la liquidation de celle-ci, a fonctionné en tant qu'organe formel de la société durant cette période. En cette qualité, et ce nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein de la société, il avait l'obligation de veiller à la bonne gestion de cette dernière. Entre autres obligations et plus particulièrement compte tenu de la responsabilité prévue à l'art. 52 LAVS, il lui incombait de se mettre régulièrement au courant de la marche des affaires et de veiller personnellement à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés soient effectivement payées à l'AVS conformément à l'art. 14 al. 1 LAVS. Cette obligation s'imposait d'autant plus qu'il s'agissait d'une petite entreprise. Quant au fait qu'A. _____ n'ait pas eu à payer de frais sur le plan pénal, il n'a aucune incidence sur sa responsabilité d'associé gérant.

- 17 - En outre, dans son rapport du 6 octobre 2009, l'analyste comptable P. _____ a constaté que la société était sous-capitalisée pour gérer des mandats de plusieurs centaines de milliers de francs chacun et que le risque économique était grand qu'à la moindre difficulté elle connaisse des problèmes financiers et de liquidité, malgré les crédits bancaires toujours limités. A. _____ ne saurait dès lors imputer les difficultés financières de la société à la réaction des clients ou de la banque. Lui-même, tout comme ses associés, ont pris un risque financier dès la création de la société et doivent dès lors en assumer les conséquences. cc) B. _____ ne saurait pas non plus se prévaloir de la répartition interne des tâches entre associés pour dégager sa responsabilité pour les motifs invoqués ci-dessus. On ajoutera qu'il n'établit pas que ses associés lui auraient refusé les renseignements qu'il

leur aurait demandés. Il admet d'ailleurs une part de responsabilité puisqu'il se déclare d'accord de prendre en charge un tiers du dommage (cf. déterminations du 21 février 2013). dd) En ce qui concerne C._____, sa responsabilité est engagée comme pour ses deux autres associés, ce qu'il ne semble d'ailleurs pas contester. C'est à tort qu'il estime n'avoir à rembourser qu'un tiers du dommage, au motif que les deux autres administrateurs en sont également responsables. Comme le relève l'intimée (cf. réponse du 9 mai 2011 p. 4), lorsqu'il existe une pluralité de responsables au sens de l'art. 52 LAVS, ceux-ci répondent solidairement du dommage, c'est-à-dire que chaque responsable peut être recherché par l'intimée pour l'ensemble de la créance. Libre à lui d'intenter le cas échéant une éventuelle action récursoire contre les autres responsables du dommage. c) S'agissant de l'étendue temporelle de la responsabilité des recourants au sens de l'art. 52 LAVS, ceux-ci étaient comme rappelé ci-dessus associés gérants pendant toute la durée d'activité de la société. Partant, ils sont responsables du dommage subi par l'intimée pour l'entier de la période requise. Il existe effectivement un lien de causalité adéquate

- 18 - entre leur passivité dans l'exercice de leur mandat et le dommage causé par Q._____ Sàrl envers l'intimée, dans la mesure où en agissant en conformité avec les prérogatives inhérentes à leur fonction au sein de la société, ils auraient pu et dû s'assurer du paiement des cotisations sociales, ou à tout le moins éviter qu'elles restent impayées en mettant en oeuvre tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'eux pour que tel ne soit pas le cas. En définitive, en violant leur obligation de veiller au paiement des cotisations sociales par Q._____ Sàrl, les recourants ont commis une négligence grave, causant ainsi un dommage à l'intimée. Les conditions de leur responsabilité à l'égard de la caisse intimée sont par conséquent réalisées. d) S'agissant de l'ampleur du dommage, il n'est pas été contesté par les recourants. Au surplus, les pièces au dossier permettent de considérer comme exact le montant du dommage allégué. En particulier, la Caisse, à juste titre, a pris en compte dans le calcul de son dommage le capital dont elle se trouve frustrée au titre des cotisations paritaires AVS/AI/APG, auquel s'ajoute la perte des cotisations à l'assurance-chômage, les frais administratifs, de sommation et de poursuite encourus ainsi que les intérêts moratoires (cf. TF 9C_281/2012 du 31 août 2012 consid. 6). 3. a) Vu ce qui précède, les conclusions des recourants sont mal fondées et c'est à juste titre que la caisse a exigé auprès de chacun d'entre eux la réparation d'un dommage à hauteur de 40'110 fr. 40. Il s'ensuit que les recours doivent être rejetés et les décisions entreprises confirmées. b) En vertu du droit fédéral, la procédure est gratuite (cf. art. 61 let. a LPGA). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens, ni aux recourants, qui succombent (cf. art. 55 al. 1 LPA-VD et 61 let. g LPGA), ni à la Caisse, qui n'y a pas droit comme assureur social (cf. ATF 128 V 323).

- 19 -