

# **VD\_GERICHTE ZC18.016950 vom 25. März 2019**

VD Tribunal cantonal, 2019-03-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZC18.016950](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC18.016950)

FR: VD\_GERICHTE ZC18.016950 du 25 mars 2019

IT: VD\_GERICHTE ZC18.016950 del 25 marzo 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) La LPGGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-vieillesse et survivants (art. 1 al. 1 LAVS [loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10]). Les décisions et les décisions sur opposition prises par les caisses cantonales de compensation peuvent faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 et 57 LPGGA). En dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGGA, le tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur est domicilié est compétent pour traiter les recours en matière de responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS (art. 52 al. 5 LAVS). Lorsque l'employeur possède une succursale dans un canton différent de celui de l'établissement principal, c'est l'autorité de recours du canton dans lequel la caisse de compensation cantonale - à laquelle l'employeur est affilié - a son siège qui est compétente. Dans le cas où l'employeur est affilié à une caisse professionnelle et possède une ou plusieurs succursales situées dans des cantons différents de celui de l'établissement principal, l'ancien Tribunal fédéral des assurances a jugé plus judicieux que l'autorité de recours du canton dans lequel la succursale a son siège soit compétente, lorsque celle-ci est affiliée à une autre caisse que celle de l'établissement principal en vertu de l'art. 117 al.

### **E. 3**

a) 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 envoyer aux caisses périodiquement, 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 d'une décision. De 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. Organe d'exécution de la loi à raison de cette tâche, l'employeur supporte une responsabilité de droit public. Celui 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). 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 l'assurance, est tenu à réparation. L'art. 52 al. 2 LAVS précise 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. b) Un dommage au sens de l'art. 52

LAVS 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

- 9 - 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 12 consid. 5b et les références). 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 ; 126 V 443 consid. 3a). Ce jour marque également celui de la naissance de la créance en réparation et la date à partir de laquelle court le délai de cinq ans de l'art. 52 al. 3 LAVS (ATF 141 V 487 consid. 2.2). c) 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 dont 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). Enfin, la causalité est adéquate si, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le fait considéré était propre à

- 10 - 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 (ATF 119 V 401 consid. 4a). La jurisprudence a en outre précisé que celui qui entre dans le conseil d'administration a le devoir de veiller tant au versement des cotisations courantes qu'à l'acquittement des cotisations arriérées, pour une période pendant laquelle il n'était pas encore administrateur. Il y a en effet dans les deux cas un lien de causalité entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations, de sorte que l'administrateur répond solidairement de tout le dommage en cas de faillite de la société (TFA H 87/04 du 22 juin 2005 consid. 5.4 et les références). Il convient toutefois de réserver les cas dans lesquels la situation financière de la société au moment de l'entrée en fonction de l'administrateur était obérée au point que l'arriéré de cotisations ne pouvait déjà plus être recouvré. L'administrateur ne répond alors que de l'accroissement du dommage résultant de la poursuite des activités de la société jusqu'au prononcé de la faillite, les tentatives de redressement ayant échoué (ATF 119 V 401 consid. 4; TF H 76/06 du 11 juillet 2007 consid. 7.2). En d'autres termes, la responsabilité du nouvel administrateur pour le dommage causé avant son entrée en fonction n'est pas engagée s'il ne pouvait rien faire pour réparer ce dommage, car la société anonyme était déjà ce point endettée que, pour des motifs de fait ou de droit, les charges sociales étaient déjà irrécupérables (TF 9C\_841/2010 consid. 4, in SJ 2012 p. 133, 135 et

les références).

#### **E. 4**

a) En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant revêtait le statut d'administrateur de la société Y. \_\_\_\_\_ SA du 8 février 2016 jusqu'à sa démission le 24 novembre 2016 et que la société ne s'est pas acquittée des cotisations sociales de ses employés durant l'année 2015, étant précisé que les arriérés en question ont été facturés le 6 avril 2016.

- 11 - La question qui se pose est celle de savoir si le recourant peut être tenu responsable du dommage causé à l'intimée, du fait du non-paiement des cotisations sociales durant l'année 2015. Pour admettre la responsabilité du recourant, il ne suffit pas de se limiter à la constatation que les cotisations n'ont pas été payées, encore faut-il établir que l'intéressé a, d'une part, violé intentionnellement ou par négligence grave ses devoirs et, d'autre part, qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi. Selon la jurisprudence citée supra, la responsabilité du nouvel administrateur pour le dommage causé avant son entrée en fonction n'est pas engagée s'il ne pouvait rien faire pour réparer ce dommage, car la société anonyme était déjà à ce point endettée que, pour des motifs de fait ou de droit, les charges sociales étaient déjà irrécupérables (cf. TF 9C\_841/2010 consid. 4, in SJ 2012 p. 133, 135 et les références). Le recourant allègue comme principal argument qu'il n'a fait que tenter de redresser une situation déjà critique et que la société était déjà surendettée au moment de son entrée en fonction de sorte que sa faillite était inévitable. A l'évidence, les pièces produites par le recourant à l'appui de sa réplique démontrent que, lors de la prise de son mandat, la société rencontrait déjà de sérieuses difficultés économiques ; preuves en sont notamment les courriers du syndicat [...] et du Ministère public de [...], ainsi que les commandements de payer notifiés. Les dates de ces documents tendent par ailleurs à corroborer les propos du recourant, de sorte qu'il ne saurait être à priori exclu que le surendettement existait déjà avant le mandat d'administrateur de l'intéressé. Le dossier ne contient pour le surplus ni compte d'exploitation, ni bilan qui serait propre à établir la situation économique exacte de la société durant la période litigieuse.

- 12 - Par ailleurs, dans l'hypothèse d'un surendettement de la société à la date de l'entrée en fonction du recourant, il incombait à celui-ci de prendre différentes mesures, notamment d'assainissement, voire d'avis au juge (art. 725 al. 1 et 2 de la loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse [Livre cinquième : Droit des obligations], RS 220 ; ci-après : CO). Or, en l'état du dossier, on ignore si de telles mesures ont été prises sous l'administration du recourant, cas échéant, si celles-ci étaient adéquates et conformes aux exigences tant de la loi que de son mandat d'administrateur. En l'absence de telles mesures, le recourant pourrait avoir contribué à l'accroissement du dommage et devoir, par voie de conséquence, répondre de ce fait. b) Il ressort des considérants qui précèdent que l'instruction menée par l'intimée n'est pas complète et ne permet pas de se prononcer en connaissance de cause sur l'argument du surendettement préexistant dont se prévaut le recourant, cas échéant sur l'accroissement du dommage qui pourrait résulter de l'inaction du recourant pendant son mandat. Le dossier ne contient en particulier aucune pièce comptable ou administrative et il n'apparaît pas que l'intimée ait cherché à connaître la situation financière de la société avant le mandat du recourant. En présence d'un état de fait incomplet, il convient d'annuler la décision sur opposition et de renvoyer la cause à l'intimée, dès lors que c'est à elle qu'il incombe en premier lieu d'instruire, conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales (art.

43 al. 1 LPGA). Il lui appartiendra d'obtenir à tout le moins la production des comptes d'exploitation et du bilan au 31 décembre 2015, ainsi que toutes les pièces justificatives permettant de connaître l'évolution de la situation financière de la société entre le 1er janvier 2015 et le 8 février 2016, cas échéant de vérifier si la procédure d'annonce obligatoire en cas de surendettement prévue à l'art. 725 CO a été respectée par le recourant.

- 13 -

#### **E. 6**

- a) Le recours doit ainsi être admis et la décision attaquée annulée, la cause étant renvoyée à l'intimée pour instruction complémentaire au sens des considérants, puis nouvelle décision.
- b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, le recourant ayant agi sans le concours d'un mandataire (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

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