

# **VD\_GERICHTE ZC19.040011 vom 1. Februar 2021**

VD Tribunal cantonal, 2021-02-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZC19.040011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC19.040011)

FR: VD\_GERICHTE ZC19.040011 du 1 février 2021

IT: VD\_GERICHTE ZC19.040011 del 1 febbraio 2021

## **Erwägungen**

### **E. 5**

a) Le recourant a invoqué en premier lieu l'exception de prescription. Sur ce point, il apparaît que la Caisse a réclamé la réparation du dommage pour la première fois auprès du recourant dans sa décision du 24 avril 2019. A cette date, c'est l'ancien droit de la prescription qui était en vigueur. En vertu de l'ancien art. 53 al. 3 LAVS, le prononcé de la faillite en date du 15 mai 2017 marque le début du délai absolu de cinq ans. Quant au délai relatif de deux ans, il n'a pu commencer à courir qu'à une date postérieure au prononcé de la faillite. Or, la décision en réparation du dommage litigieuse a été rendue moins de deux ans après le prononcé de la faillite. Nul n'est ainsi besoin de déterminer avec précision la date à laquelle le délai relatif a débuté, car il a été interrompu avant son échéance par la décision litigieuse et celle-ci a fait partir un nouveau délai relatif de deux ans, conformément à l'art. 137 al. 1 CO. Ce nouveau délai relatif a été interrompu une nouvelle fois par la décision sur opposition du

### **E. 8**

juillet 2019 puis par le dépôt de la réponse au recours le 18 octobre 2019. Il n'était donc pas échu lorsque le nouveau droit de la prescription est entré en vigueur au 1er janvier 2020. Dès lors, conformément à l'art. 49 Titre final CC, les nouveaux délais de prescription doivent être appliqués. Le délai absolu court jusqu'au 14 mai 2027. Quant au délai relatif, il a été interrompu en dernier lieu lors du dépôt par l'intimée de ses déterminations du 2 juin 2020, de sorte qu'il court désormais jusqu'au 1er juin 2023. Ainsi, force est d'admettre que la prescription de la créance en réparation du dommage de l'art. 52 LAVS n'est pas acquise et que ce moyen est mal fondé.

- 18 - b) Le recourant fait ensuite grief à l'intimée de n'avoir pas remis l'entier de son dossier au tribunal de céans, comme elle en avait été requise. A cet égard, force est de constater avec le recourant que la caisse n'a pas remis l'entier de son dossier. Manquent en particulier les échanges qu'elle a eus avec les autres administrateurs ou organes de la société, notamment avec A. \_\_\_\_\_, dont la responsabilité était également mise en cause dans la décision du 24 avril 2019. La Caisse ayant été invitée à produire l'entier de son dossier à plusieurs reprises dans le cadre du présent recours, il lui appartiendra cas échéant d'assumer les conséquences d'une absence de preuve. Cela étant, la Caisse a indiqué dans sa dernière écriture que la responsabilité subsidiaire du recourant était fondée sur trois factures de décomptes de cotisations adressées à la Société, lesquels figurent dans les pièces produites. Il s'agit du décompte final 2016 établi le 30 janvier 2017 (n° 201613000) portant sur un montant de 9670 fr., sous déduction d'un versement partiel de 2419 fr. reçu par la Caisse le 2 mars 2017, ainsi qu'un décompte de cotisation du mois de mars 2017 établi le 13 mars 2017 (n° 201703000) d'un montant de 2347 fr. 15 et un décompte final 2017 du 5 avril 2017 (n° 201713000) portant sur un montant de 1138 fr. 50. Ces créances totalisent 10 736

fr. 65, soit une somme supérieure à celle réclamée au recourant. La différence est quant à elle expliquée en bas de l'extrait de compte versé le 2 février 2020, par le fait que les cotisations fédératives et les cotisations PC Famille facturées à la Société n'entrent pas dans le calcul du dommage. C'est sur la base de ces indications qu'il convient d'examiner si les conditions d'une responsabilité subsidiaire du recourant sont réunies. c) Le recourant fonde son argumentation sur le fait qu'il a démissionné de ses fonctions avec effet immédiat le 24 février 2017, date à compter de laquelle il n'a plus eu aucun pouvoir au sein de la société nonobstant le fait qu'il soit resté inscrit au RC en tant qu'administrateur jusqu'au 25 avril 2017. L'intimée estime quant à elle que le recourant doit être considéré comme membre du conseil d'administration de la Société

- 19 - jusqu'au 25 avril 2017, de sorte que sa responsabilité s'étend jusqu'à cette date. Or, il apparaît d'emblée que le décompte final 2017 du 5 avril 2017 (n° 201713000) impartissait, d'une part, un délai d'opposition de trente jours et, d'autre part, un délai de paiement au 5 mai 2017. La responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur ne pouvant être engagée que pour des cotisations échues, force est de constater que, même si l'on s'en tenait à la théorie soutenue par l'intimée selon laquelle le recourant était administrateur jusqu'à sa radiation au RC le 25 avril 2017, cette facture ne pourrait valablement lui être opposée. Pour ce motif déjà, elle doit être retranchée des prétentions de l'intimée. d) S'agissant de la date à laquelle le recourant a quitté le conseil d'administration de la Société, il ressort des divers documents qu'il a produits, qu'il a présenté sa démission de ses fonctions d'administrateur de la Société avec effet immédiat le 24 février 2017 et qu'à cette occasion, il a restitué à la Société les documents bancaires qu'il détenait dans le cadre de ses fonctions. La réalité de cette démission trouve confirmation dans un courriel écrit quelques jours plus tard par l'avocat de la Société, ce dernier refusant de répondre à une demande de renseignement du recourant en raison de sa démission. Elle est également corroborée par le fait que, selon les déclarations de salaires 2016 et 2017 que la Société a fournis à la Caisse – et qui fondent la perception des cotisations litigieuses –, le recourant n'a plus perçu de salaire à compter du 24 février 2017. Enfin, le recourant a fourni des pièces dont il ressort qu'il a entrepris diverses démarches pour que son nom soit radié du RC dès sa démission, mais que cette procédure a pris du temps en raison de renseignements erronés de la part de l'avocat de la Société d'abord, d'un retard à agir du Registre du commerce ensuite. Ainsi, le recourant a démontré, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'il n'était plus en mesure d'exercer la moindre influence sur la gestion de la Société dès le 24 février 2017.

- 20 - Certes, la jurisprudence admet dans certains cas que la responsabilité d'un administrateur puisse être engagée sur la seule base de son inscription au RC comme membre du conseil d'administration quand bien même il n'a pas participé activement à la gestion de la société. Cette jurisprudence s'applique toutefois à des personnes qui ont accepté un mandat fictif ou qui se sont désintéressés des aspects administratifs de la société pour des raisons qui leurs sont propres, sans pour autant démissionner de leur poste d'administrateur. A titre d'exemple, dans l'arrêt TF 9C\_722/2015 du 31 mai 2016 cité par l'intimée, l'administrateur dont la responsabilité subsidiaire était mise en cause se présentait comme un « homme de paille ». Le Tribunal fédéral a rappelé que cette situation est inadmissible, car celui qui se déclare prêt à assumer ou à conserver un mandat d'administrateur d'une société anonyme, tout en sachant qu'il ne pourra pas le remplir consciencieusement, viole son obligation de diligence. Tel n'est manifestement pas le cas en l'espèce, puisque le recourant a démontré qu'il avait exercé de manière effective ses

fonctions d'organe de la Société, puis qu'il en avait démissionné. A compter de sa démission, il n'a plus eu la possibilité d'influer sur la marche de la Société, n'ayant notamment plus accès aux comptes de la Société, et s'est préoccupé de la radiation de son inscription au RC. La jurisprudence invoquée par l'intimée n'est donc pas applicable au recourant. Partant, l'on doit constater que la responsabilité du recourant ne peut être engagée que pour des factures qui seraient arrivées à échéance au plus tard le 24 février 2017. Or, des deux factures encore litigieuses, il apparaît que le décompte de mars 2017 a été établi le 13 mars 2017, soit largement après la démission du recourant. Quant au décompte final 2016, bien qu'établi le 30 janvier 2017, le délai de paiement n'était pas échu au 24 février 2017 puisqu'il était fixé au 1er mars 2017. S'agissant en outre d'une décision présumée notifiée le lendemain de son envoi, soit le 31 janvier 2017, celle-ci était encore susceptible d'être contestée par la Société dès lors que le délai d'opposition de trente jours courait jusqu'au 2 mars 2017, donc postérieurement à la démission du recourant. Ainsi, il apparaît que la

- 21 - responsabilité subsidiaire du recourant ne peut non plus être engagée pour ces deux factures de cotisations. 6. a) Il résulte de ce qui précède que le recours, bien fondé, doit être admis et la décision attaquée annulée. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA, applicable dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020 conformément à l'art. 83 LPGA). c) Le recourant, qui obtient gain de cause avec le concours d'un avocat, a droit à des dépens, dont le montant doit être déterminé, sans égard à la valeur litigieuse, d'après l'importance et la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA ; art. 55 al. 1 LPA-VD). En l'occurrence, il se justifie d'allouer une indemnité de 3000 fr. à titre de dépens, portée à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 55 al. 2 LPA-VD). Par ces motifs, le juge unique p r o n o n c e : I. Le recours est admis II. La décision sur opposition rendue le 8 juillet 2019 par la Caisse N.\_\_\_\_\_ est annulée. III. La Caisse N.\_\_\_\_\_ versera à X.\_\_\_\_\_ une indemnité de 3000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens. IV. Il n'est pas perçu de frais de justice. La juge unique : La greffière :

- 22 - Du L'arrêt qui précède est notifié à : - Me Philippe Maridor (pour X.\_\_\_\_\_), - Caisse N.\_\_\_\_\_, - Office fédéral des assurances sociales, 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.