

## **VD\_GERICHTE ZC19.047609 vom 24. November 2020**

VD Tribunal cantonal, 2020-11-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZC19.047609](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC19.047609)

FR: VD\_GERICHTE ZC19.047609 du 24 novembre 2020

IT: VD\_GERICHTE ZC19.047609 del 24 novembre 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 16**

février 2018, la société a été déclarée dissoute en raison de carences organisationnelles au sens des art. 731b et 819 CO et en application de l'art. 154 ORC (ordonnance sur le registre du commerce du 17 octobre 2007 ; RS 221.411). Sa liquidation a été ordonnée selon les dispositions applicables à la faillite. La procédure de faillite, suspendue faute d'actif, a été clôturée le 25 avril 2018. C.\_\_\_\_\_ a été associé gérant avec signature individuelle de Z.\_\_\_\_\_ Sàrl de son inscription, le 5 juin 2015 jusqu'au 20 janvier 2017 (date de la publication FOOSC [Feuille officielle suisse du commerce]). Par la suite, T.\_\_\_\_\_ a été l'associé gérant avec signature individuelle de la société D.\_\_\_\_\_ (changement de nom du 22 décembre 2016) du 27 février 2017 au 3 mai 2017 (date de la publication FOOSC). A compter de la date précitée, X.\_\_\_\_\_ (ci-après : le recourant), né en 1949, en est devenu l'associé gérant avec signature individuelle jusqu'au 17 octobre 2017, date à laquelle il est devenu associé simple. Le 18 avril 2018, la caisse a adressé à X.\_\_\_\_\_ – en sa qualité de « dirigeant » de la société – une mise en demeure de s'acquitter des cotisations échues et dues par D.\_\_\_\_\_, d'un montant de 611'432 fr. 35, attirant son attention sur les conséquences en matière de responsabilité civile et de responsabilité pénale. Elle a annexé un extrait de compte du jour même présentant un solde de 611'432 fr. 35, comprenant l'intégralité des cotisations impayées (AVS/AI/APG/ACI), les frais de poursuite, les taxes de sommation et les intérêts moratoires, sous déduction des remboursements partiels entrepris par la société.

- 3 - Le 5 juillet 2019, la caisse a adressé à X.\_\_\_\_\_ une mise en garde pénale de s'acquitter des cotisations dues par la société en question, soit un total de 72'855 fr. 30 représentant la part pénale impayée des cotisations. Par décision du même jour, la caisse a astreint X.\_\_\_\_\_ à lui payer un montant de 229'307 fr. 45 à titre de réparation du dommage subi en raison de l'insolvabilité de D.\_\_\_\_\_ en liquidation. Elle y a joint le tableau récapitulatif exposé ci-avant. L'intéressé a fait opposition le 22 juillet 2019. Il a fait valoir qu'il n'était pas gérant de la société en 2016 et avait démissionné en 2017. Il convenait dès lors de s'adresser à T.\_\_\_\_\_, l'ancien gérant. Par courrier du 14 août 2019, la caisse a notamment indiqué à X.\_\_\_\_\_ que sans préjuger du sort de la cause, son écriture ne paraissait pas satisfaire aux exigences en matière de motivation. En particulier, elle ne contenait aucune explication relative aux montants contestés ni de conclusions. L'intéressé était en outre invité à lui faire parvenir toutes explications complémentaires, titres, pièces, réquisitions ou tous autres éléments utiles à l'appui de ses moyens. Dans un courrier ultérieur du 30 août 2019, X.\_\_\_\_\_ a précisé qu'il avait été nommé gérant le 3 mai 2017 et avait démissionné le

#### **E. 17**

octobre 2017. Par décision sur opposition du 25 septembre 2019, la caisse a estimé que l'opposition était recevable et qu'il convenait d'entrer en matière sur les moyens invoqués. Elle a toutefois rejeté l'opposition de X. \_\_\_\_\_ et a confirmé sa décision du 5 juillet 2019. B. Par acte du 25 octobre 2019, X. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en indiquant former « opposition, car au moment des faits, taxation 2016,

- 4 - je n'étais pas le gérant en fonction » et constatant que l'intimée avait attendu trois ans pour réagir. Dans sa réponse du 28 novembre 2019, la caisse intimée a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours faute de motivation, subsidiairement au rejet du recours. Le recourant ne s'est pas déterminé plus avant. E n d r o i t : 1. a) La LPGA (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 sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur est domicilié (art. 56 al. 1 LPGA et 52 al. 5 LAVS), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). L'acte de recours doit contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que des conclusions ; si l'acte n'est pas conforme à ces règles, le tribunal impartit un délai convenable au recourant pour combler les lacunes, en l'avertissant qu'en cas d'inobservation le recours sera écarté (art. 61 let. b LPGA, cf. également art. 27 al. 4 et 5 LPA-VD). b) En l'occurrence, l'intimée ne saurait être suivie lorsqu'elle soutient que le recours déposé par X. \_\_\_\_\_ ne répond pas aux conditions de motivation. Les allégués contenus dans le mémoire de recours adressé à l'autorité, en particulier les moyens de droit, doivent en principe satisfaire les exigences de motivation. L'art. 61 let. b LPGA ■ applicable d'office ■

- 5 - découle du principe de l'interdiction du formalisme excessif (ATF 135 I 6 consid. 2.1) et constitue l'expression du principe de la simplicité de la procédure qui gouverne le droit des assurances sociales. C'est pourquoi le juge saisi d'un recours dans ce domaine ne doit pas se montrer trop strict lorsqu'il s'agit d'apprécier la forme et le contenu de l'acte en question (TF 8C\_805/2012 du 27 mars 2013 consid. 7 et les références). Il suffit que le tribunal puisse déduire de l'acte de recours ce que souhaite le recourant et pour quels motifs la décision contestée est, d'après lui, erronée au plan factuel ou juridique (TF 9C\_761/2015 du 3 mai 2016 consid. 4 et les références ; Jean MÉTRAL, in : Commentaire romand de la loi sur la partie générale des assurances sociales, Bâle 2018, n° 43 ad art. 61 LPGA). Dans le cas d'espèce, l'acte de recours déposé par X. \_\_\_\_\_ suffit au tribunal pour comprendre que l'intéressé entend tirer du fait qu'il n'était pas le gérant en fonction en 2016 pour conclure qu'il n'est pas responsable – ou du moins pas totalement – du dommage subi par l'intimée au sens de l'art. 52 LAVS. On relèvera à cet égard que l'argumentation de l'intimée paraît en contradiction avec la position qu'elle a adoptée au stade de la procédure d'opposition. Si elle a en effet d'abord considéré que l'acte d'opposition déposé par X. \_\_\_\_\_ ne satisfaisait pas aux exigences en matière de motivation et ce, par courrier du 14 août 2019, elle a finalement admis que l'opposition exposait les raisons pour lesquelles l'intéressé contestait sa responsabilité personnelle dans le non-paiement des arriérés de cotisations de la société débitrice et concluait implicitement, à sa libération, de sorte qu'elle pouvait entrer en matière sur l'opposition. Or, les griefs soulevés par X. \_\_\_\_\_ en

opposition et en recours étant les mêmes, on comprend mal pourquoi l'intimée remet à ce stade en cause une motivation qu'elle a acceptée en procédure d'opposition. c) Au vu de ce qui précède, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant

- 6 - les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable. 2. Le litige porte sur la responsabilité du recourant dans le préjudice causé à la caisse intimée, au sens de l'art. 52 LAVS. 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 (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 à ce 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. 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). b) En vertu de l'art. 52 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. Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom (ATF 137 V 51 consid. 3.1 ; 123 V 12 consid. 5b et les références). L'intention et la négligence constituent différentes formes de la faute. L'art. 52 LAVS consacre en conséquence une responsabilité pour faute résultant du droit public. Il n'y a obligation de réparer le dommage, dans un cas concret, que s'il n'existe aucune circonstance justifiant le comportement fautif de l'employeur ou excluant l'intention et la négligence grave. Tout manquement de l'employeur aux obligations qui lui incombent en matière d'AVS ne doit donc pas nécessairement être

- 7 - assimilé à une faute qualifiée au sens de l'art. 52 LAVS. C'est ainsi que l'inobservation de prescriptions peut ne pas constituer un cas de négligence grave, notamment, lorsque la durée pendant laquelle les cotisations sont restées en souffrance est relativement courte (ATF 121 V 243 consid. 4b ; TFA H 25/05 du 12 octobre 2015 consid. 3.1 ; H 295/01 du

## **E. 20**

août 2002 consid. 5 ; H 209/01 du 29 avril 2002 consid. 4b). Selon la jurisprudence, se rend coupable d'une négligence grave l'employeur qui manque de l'attention qu'un homme raisonnable aurait observée dans la même situation et dans les mêmes circonstances. La mesure de la diligence requise s'apprécie d'après le devoir de diligence que l'on peut et doit en général attendre, en matière de gestion, d'un employeur de la même catégorie que celle de l'intéressé. En présence d'une société anonyme, il y a en principe lieu de poser des exigences sévères en ce qui concerne l'attention qu'elle doit accorder au respect des prescriptions. Une différenciation semblable s'impose également lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité subsidiaire des organes de l'employeur (ATF 108 V 199 consid. 3a ; TFA H 25/05 précité consid. 3.1). c) 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 en particulier reconnu la responsabilité du gérant d'une société à responsabilité limitée (ATF 126 V 237). d) S'agissant plus particulièrement de la responsabilité du gérant d'une société à responsabilité limitée, il convient de rappeler que l'art. 809 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) prévoit que les associés exercent collectivement la gestion de la société. Les statuts peuvent régler la gestion de manière différente, notamment la désignation des gérants. Ces derniers sont compétents pour toutes les affaires qui ne sont pas attribuées à l'assemblée des associés par la loi ou les statuts (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

- 8 - 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 (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 (ATF 126 V 237). C'est ainsi qu'il a l'obligation de se faire renseigner périodiquement sur la marche des affaires, ce qui inclut notamment la surveillance du paiement des cotisations sociales paritaires ; il est tenu, en corollaire, de prendre les mesures appropriées lorsqu'il a connaissance ou aurait dû avoir connaissance d'irrégularités commises dans la gestion de la société (ATF 114 V 219 consid. 4a p. 223 et les références ; voir également : TF 9C\_657/2015 du 19 janvier 2016 consid. 5.3 et 9C\_152/2009 du 18 novembre 2009 consid. 6.1, in : SVR 2010 AHV n° 4 p. 11). En bref, les gérants d'une société à responsabilité limitée qui ont été formellement désignés en cette qualité, ainsi que les personnes qui exercent cette fonction en fait, sont soumis à des obligations de contrôle et de surveillance étendues, dont le non-respect peut engager leur responsabilité (art. 827 CO en corrélation avec l'art. 754 CO). Ils répondent selon les mêmes principes que les organes d'une société anonyme pour le dommage causé à une caisse de compensation ensuite du non-paiement de cotisations d'assurances sociales (TF 9C\_344/2011 du 3 février 2012 consid. 3.2). e) Selon la jurisprudence, pour que l'organe soit tenu à la réparation du 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 qui lui incombent et qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi. D'après le Tribunal fédéral, est intentionnelle la faute de l'auteur qui a agi avec conscience et volonté. La négligence grave est admise très largement par

- 9 - la jurisprudence. 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 anonyme ou d'une société à responsabilité limitée (ATF 126 V 237), 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. 4. La responsabilité d'un membre du conseil d'administration

(administrateur) dure en règle générale jusqu'au moment où il quitte effectivement le conseil d'administration, et non pas jusqu'à la date où son nom est radié du registre du commerce. Cette règle vaut pour tous les cas où les démissionnaires n'exercent plus d'influence sur la marche des affaires et ne reçoivent plus de rémunération pour leur mandat d'administrateur (ATF 126 V 61 consid. 4a et les références). En d'autres termes, un administrateur ne peut être tenu pour responsable que du dommage résultant du non-paiement de cotisations qui sont venues à échéance et auraient dû être versées entre le jour de son entrée effective au conseil d'administration et celui où il a quitté effectivement ses fonctions, soit pendant la durée où il a exercé une influence sur la marche des affaires. Demeurent réservés les cas où le dommage résulte d'actes qui ne déploient leurs effets qu'après le départ du conseil d'administration (TF 9C\_713/2013 du 30 mai 2014 consid. 4.3.2 et les références, dont notamment TFA H 263/02 du 6 février 2003 consid. 3.2). Cela étant, il peut arriver que le membre d'un conseil d'administration assume également la responsabilité des charges d'assurances sociales qui sont restées impayées par l'entreprise et qui portent sur des années antérieures. Il est en effet de son devoir de veiller à ce que soient payées non seulement les cotisations en cours, mais également les cotisations échues dues depuis des années. Il n'y a pas de raison de faire la différence entre ces deux sortes d'obligations: il peut y

- 10 - avoir, dans les deux cas, un lien de cause à effet entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations dues pour la période d'activité du conseil d'administration et celles dues pour la période antérieure (cf. RCC 1992 p. 269). Le membre d'un conseil d'administration qui ne se renseigne pas sur l'existence d'arriérés de cotisations et qui n'entreprend rien eu égard à l'acquittement de tels arriérés commet une négligence grave (SVR 2003 AVS no 5 13). Toutefois, lorsque la société est déjà surendettée au moment où l'administrateur entre en fonction, celui-ci ne peut être tenu pour responsable, au plus, que du dommage résultant de l'augmentation de la dette de cotisations envers la caisse jusqu'au moment de la faillite, les tentatives de redressement financier de la société ayant échoué. Il n'y a pas lieu, en effet, de retenir un lien de causalité entre les cotisations impayées, pour des salaires versés avant son entrée dans le conseil d'administration, et le dommage subi par la caisse. Les intérêts moratoires pour l'arriéré de cotisations, courus depuis l'entrée dans le conseil d'administration, sont cependant inclus dans le dommage (SVR 2005 AHV n° 15 p. 48 ; ATF 119 V 401 consid. 4). 5. En l'espèce, est litigieuse la responsabilité personnelle du recourant, au sens de l'art. 52 LAVS, pour le dommage causé à la Caisse d'un montant de 229'307 fr. 45. Sans contester le montant du préjudice subi par la caisse, ni sa qualité d'organe de la société faillie, le recourant estime que le préjudice porte sur des arriérés de cotisations antérieurs à son entrée en fonction dont il n'a pas à répondre et qu'en définitive, la réparation du préjudice subi par la caisse incombe à l'administrateur qui l'a précédé soit T.\_\_\_\_\_. a) Il ressort du dossier que le recourant avait le statut d'associé gérant avec signature individuelle de la société D.\_\_\_\_\_ depuis le 28 avril 2017. Il a démissionné de sa fonction le 12 octobre 2017, apparemment sans trouver de suppléant, ni céder les parts sociales dont il était titulaire, et est dès lors resté inscrit dès cette date en qualité d'unique associé sans pouvoir de signature. Il convient d'ajouter que si une société ne respecte pas des règles d'organisation impératives, le préposé au registre du commerce est tenu de saisir le juge, qui prendra

- 11 - les mesures nécessaires (art. 941a CO et art. 154 al. 3 ORC). L'art. 731b CO, applicable par renvoi de l'art. 819 CO, contient un catalogue non exhaustif des mesures

envisageables en cas de carence dans l'organisation de la société : le juge peut notamment fixer un délai pour rétablir la situation légale, sous peine de dissolution (al. 1 ch. 1), nommer l'organe qui fait défaut ou un commissaire (al. 1 ch. 2), ou encore prononcer la dissolution de la société et ordonner sa liquidation selon les dispositions applicables à la faillite (al. 1 ch. 3). Tel a été le cas en l'espèce, la société ayant été déclarée dissoute par décision du 16 février 2018 du Tribunal de l'arrondissement de B. \_\_\_\_\_ et sa liquidation ordonnée selon les dispositions applicables à la faillite. b) Ainsi, le recourant était l'unique associé-gérant de la société D. \_\_\_\_\_ à compter du 28 avril 2017. Contrairement aux obligations que lui imposait l'art. 14 al. 1 LAVS, il n'a pas veillé au paiement des cotisations dues par cette société à la caisse intimée. Dès le mois d'août 2015, D. \_\_\_\_\_ a présenté des difficultés à payer ses cotisations sociales, entraînant un dommage à l'intimée de 229'307 fr. 45, correspondant aux cotisations sociales pour les années 2016 et 2017 ainsi qu'aux intérêts moratoires y afférents, auxquels s'ajoutent les frais de sommation et de poursuite. En violant son obligation de veiller au paiement des cotisations sociales par D. \_\_\_\_\_, le recourant a, par son inaction, commis une négligence grave, susceptible de causer un dommage à l'intimée. 6. Cela étant, autre est la question de savoir si et dans quelle mesure le recourant engage sa responsabilité à raison d'un dommage dont l'origine est antérieure à son entrée en fonction. 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 les années 2016 et 2017 selon les éléments qui ressort du dossier de l'intimée (cf. notamment déclarations des salaires versés par l'employeur à son personnel, soit 2'385'037 fr. 90 en 2016 et 89'756 fr. 91 en 2017). Pour admettre la responsabilité du recourant, il ne suffit pas de se limiter à la constatation que les cotisations n'ont pas été payées,

- 12 - encore faut-il établir qu'il existe un lien de causalité adéquate entre le manquement qui lui est imputable et le préjudice subi. a) 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). b) S'agissant de 2015, il a été précisé au stade de la décision sur opposition que « dès le mois d'août 2015, la société ne s'est plus acquittée envers la caisse de l'intégralité des cotisations sociales (AVS/AI/APG/ACI) pour finalement atteindre 611'432 fr. 35. Cette somme se compose notamment du décompte final de 2016, des décomptes de cotisations des années 2017 et 2018, des taxes de sommations, des frais de poursuite et des intérêts moratoires et tient compte de différentes écritures compensatoires et correctives ». On rappellera que la société a déposé une demande d'affiliation auprès de l'intimée le 3 juillet 2015 en précisant qu'elle avait engagé dès le 5 juin 2015 quatre employés d'exploitation pour une masse salariale mensuelle brute de 30'000 fr., la personne s'occupant du domaine administratif et technique étant sans salaire. Or, en l'état, le dossier ne permet pas de savoir si la société s'est acquittée de cotisations sociales en 2015 et ce, dans le délai imparti, ni si elle a engagé durant l'année en question des employés. L'extrait de compte établi au 18 avril 2018 par l'intimée ne fournit pas davantage de renseignements, dès lors qu'il débute le 2 mars 2017 avec un solde impayé de 583'494 fr. 15. A l'évidence, à cette date, laquelle est antérieure à la prise de mandat du recourant, il apparaît que la société aurait déjà été endettée. On ignore cependant l'état exact de cet endettement, plus exactement si la société était déjà insolvable avant le mandat du recourant, hypothèse dans

laquelle un dommage au sens de l'art. 52 LAVS serait alors préexistant. Au surplus, on ne connaît pas l'état des poursuites envers la société avant la date précitée.

- 13 - c) A ce stade, on ne saurait dès lors tenir pour établi que la responsabilité du recourant est engagée pour la dette des cotisations échues avant son entrée en fonction. En d'autres termes, la question du lien de causalité entre l'inaction d'un administrateur et le non-paiement de cotisations arriérées ne se pose pas, lorsqu'un dommage au sens de l'art. 52 LAVS préexiste, parce que la société était déjà insolvable avant l'entrée du nouveau membre au conseil d'administration (ATF 119 V 408). A cet égard, un tel cas de figure doit être distingué de ceux, plus fréquents, qui concernent la responsabilité solidaire des membres du conseil d'administration d'une entreprise, lesquels répondent solidairement non seulement des cotisations d'assurances sociales courantes, mais également de la dette de cotisations échue pendant la période antérieure à l'entrée d'un nouveau membre dans le conseil d'administration. En effet, selon la jurisprudence, le nouvel administrateur a le devoir de veiller tant au versement des cotisations courantes qu'à l'acquittement des cotisations arriérées, qui sont dues pour la période où il ne faisait pas encore partie du conseil d'administration, car il y a dans les deux cas un lien de cause à effet entre l'inaction de l'organe et le non-paiement des cotisations (RCC 1992 p. 269 ad consid. 7b). En tout état de cause, l'intimée ne saurait exiger l'intégralité du dommage, en invoquant le fait que compte tenu d'un lourd passif (« gestion défailante... de pas moins de 40 sociétés »), « le doute quant à une activité sciemment et volontairement délictuelle sur le plan de la responsabilité, notamment subsidiaire au sens de l'art. 52 LAVS, confine à la certitude » (cf. décision sur opposition du 25 novembre 2019, p. 15, consid. 4.5). d) Pour la période subséquente – dans l'hypothèse d'une insolvabilité de la société à la date de l'entrée en fonction du recourant –, une négligence grave de l'intéressé ne peut être exclue, dès lors qu'il a accepté d'assumer un tel mandat, alors qu'il savait que la société était insolvable. En l'absence de différentes mesures, notamment d'assainissement, voire d'avis au juge (art. 725 al. 1 et 2 CO), le recourant pourrait ainsi avoir contribué à l'aggravation du dommage préexistant,

- 14 - notamment en raison de la dette de cotisations et devoir, par voie de conséquence, répondre de ce fait. 7. a) Le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment établis a en principe le choix entre deux solutions : soit renvoyer la cause à l'assureur pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'assureur, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni le principe inquisitoire. Il en va cependant autrement quand un renvoi constitue en soi un déni de justice (par exemple, lorsque, en raison des circonstances, seule une expertise judiciaire ou une autre mesure probatoire serait propre à établir l'état de fait), ou si un renvoi apparaît disproportionné dans le cas particulier (TF 9C\_162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3). A l'inverse, le renvoi à l'assureur apparaît en général justifié si celui-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (cf. DTA 2001 n° 22 p. 170 consid. 2). Le Tribunal fédéral a précisé cette jurisprudence, en indiquant qu'un renvoi à l'administration est en principe possible lorsqu'il s'agit de trancher une question qui n'a jusqu'alors fait l'objet d'aucun éclaircissement, ou lorsqu'il s'agit d'obtenir une clarification, une précision ou un complément quant à l'avis des experts interpellés par l'autorité administrative ; a contrario, une expertise judiciaire s'impose lorsque les données recueillies par l'administration en cours d'instruction ne revêtent pas une valeur probante

suffisante sur des points décisifs (ATF 139 V 99 consid. 1.1 ; 137 V 210 consid. 4.4.1.4 et 4.4.1.5). 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'insolvabilité préexistante de la société, 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 la prise de mandat du recourant. Un tel examen était pourtant

- 15 - nécessaire, car s'il se révélait que tel était effectivement le cas, le recourant ne répondrait que de l'aggravation du dommage préexistant en raison de la poursuite de l'activité de la société. Il appert donc que les constatations de la décision sur opposition attaquée réclamant au recourant, sur la base de l'art. 52 LAVS, le paiement de la somme de 229'307 fr. 45 – correspondant à l'intégralité du dommage subi par la caisse – sont lacunaires. L'intimée a dès lors omis d'ordonner des mesures d'instruction de base et de ce fait constitué un dossier incomplet. Compte tenu de ces circonstances particulières, le renvoi de la cause à l'intimée – auquel il appartient au premier chef d'instruire, conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, selon l'art. 43 al. 1 LPGA – apparaît comme étant la solution la plus opportune. Il se justifie par conséquent de lui renvoyer l'affaire pour qu'elle en complète l'instruction (cf. consid. 8a infra), puis rende une nouvelle décision. 8. a) Au vu de ce qui précède, il convient d'admettre le recours, d'annuler la décision attaquée et de renvoyer la cause à l'intimée pour qu'elle établisse les faits nécessaires pour trancher les questions faisant l'objet des considérants 6 et 7 ci-dessus, le cas échéant en mettant en œuvre les mesures d'instruction complémentaires utiles. Après quoi seulement, et si la responsabilité du recourant est admise dans son principe, il conviendra de fixer l'étendue du dommage qui devra être supporté par ce dernier. 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.