

VD_GERICHTE ZC22.025225 vom 28. Juni 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-06-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC22.025225

FR: VD_GERICHTE ZC22.025225 du 28 juin 2023

IT: VD_GERICHTE ZC22.025225 del 28 giugno 2023

Erwägungen

E. 9

décembre 2014 auprès de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (ci-après : la caisse ou l'intimée) pour le paiement des cotisations sociales. R. _____ (ci-après : le recourant) a été inscrit au registre du commerce en qualité d'administrateur président du 2 octobre 2014 au

E. 14

décembre 2018 avec signature collective à deux. b) Le 1er février 2018, S. _____ SA a complété le formulaire intitulé « Déclaration des salaires versés par l'employeur à son personnel » et annoncé à la Caisse une masse salariale de 133'800 fr. pour l'année 2017. Par courrier du 26 juin 2018, S. _____ SA, représentée par la Fiduciaire F. _____ SA, a informé la Caisse qu'elle cessait ses activités au 31 juillet 2018. Le 7 septembre 2018, Fiduciaire T. _____ AG, pour S. _____ SA, a transmis à la Caisse le formulaire intitulé « Déclaration des salaires versés par l'employeur à son personnel » et annoncé à la Caisse une masse salariale de 86'450 fr. pour l'année 2018. c) Le 2 novembre 2018, la Caisse a établi le décompte pour le 3e trimestre 2018 pour un montant de 1'184 fr. 20. Le 12 décembre 2018, après une sommation du 23 octobre 2018 restée sans suite, la Caisse a déposé une réquisition de poursuite à l'Offices des poursuites du district de C. _____ d'un montant

- 3 - de 1'184 fr. 20 plus intérêts de retard au 12 décembre 2018 par 23 fr. 95 et intérêts moratoires par 5 % dès le 13 décembre 2018, précisant que la base de la créance était le décompte de cotisations pour le 3e trimestre 2018. Donnant suite à une réquisition de continuer la poursuite de la Caisse du 5 février 2019, l'Offices des poursuites du district de C. _____ lui a délivré un acte de défaut de biens délivré le 21 mars 2019. d) Le 7 décembre 2018, la Caisse a établi le décompte final des cotisations pour l'année 2018, lequel se montait à 3'549 fr. 20 et comprenait les postes suivants : (...) Le 2 avril 2019, après une sommation datée du 22 janvier 2019 restée sans suite, la Caisse a déposé une réquisition de poursuite à l'Offices des poursuites du district de C. _____ d'un montant de 3'549 fr. 20 plus intérêts de retard au 2 avril 2019 par 56 fr. 70, taxe de sommation par 40 fr. et intérêts moratoires par 5 % dès le 3 avril 2019, précisant que la base de la créance était le décompte final de cotisations l'année 2018. Suite à une décision de mainlevée administrative du

E. 16

mai 2019, la Caisse a adressé, le 21 août 2019, une réquisition de continuer la poursuite à l'Offices des poursuites du district de C. _____. e) A l'occasion d'un contrôle employeur le 12 novembre 2019, la Caisse a retenu qu'un employé (U. _____), lequel n'était pas affilié en qualité d'indépendant, n'avait pas été annoncé pour un salaire de 9'861

fr. du 1er janvier au 30 avril 2018 et qu'un mois de salaire, soit 6'000 fr., n'avait pas été annoncé au mois de mai 2017 pour S._____. Le 28 novembre 2019, à la suite du contrôle employeur du 12 novembre 2019, la Caisse a adressé à S._____ SA un décompte

- 4 - rectificatif de 2'183 fr. 65 pour des cotisations arriérées comprenant les postes suivants : (...) Le même jour, la Caisse a adressé à S._____ SA un décompte d'intérêts moratoires pour 144 fr. 85 à la suite du contrôle employeur du 28 novembre 2019. Le 3 mars 2020, à la suite de deux sommations du 14 janvier 2020 restées sans suites pour le décompte rectificatif et les intérêts moratoires, la Caisse a adressé à l'Offices des poursuites du district de C._____ deux réquisitions de poursuites pour un montant de 2'183 fr. 55 plus intérêts de retard au 3 mars 2020 par 28 fr. 80, taxe de sommation par 40 fr. et intérêts moratoires par 5 % dès le 4 mars 2020, tous relatifs au décompte rectificatif du 28 novembre 2019, et pour un montant de 144 fr. 85 plus taxe de sommation par 40 fr., tous relatifs au décompte d'intérêts moratoires du même jour. Le 8 mai 2020, la Caisse a adressé, deux réquisitions de continuer la poursuite à l'Offices des poursuites du district de C._____ en relation avec les deux décomptes précités. f) Le 16 novembre 2021, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de C._____ a déclaré la faillite de S._____ SA avec effet à partir du 16 novembre 2021 à 9 heures 56. La procédure de faillite a été clôturée le 28 janvier 2022 et la société radiée d'office, conformément à l'art. 159a al. 2 let. b ORC (ordonnance sur le registre du commerce du 17 octobre 2007 ; RS 221.411) selon l'avis paru dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) le 2 février 2022 (registre journalier n. 2285) g) Par décision du 30 mars 2022, la Caisse a adressé à R._____, en sa qualité d'administrateur, une décision de réparation de

- 5 - dommage portant sur un montant de 7'948 francs. Cette somme correspondait au solde des cotisations sociales (AVS/AI/APG/AC/AF) dues par la société pour les années 2017 et 2018, additionnées des intérêts ainsi que des frais de sommation et de poursuite. Etait joint à cette décision un extrait de compte au 21 janvier 2022 de S._____ SA – trié par numéro de décompte et non par ordre chronologique – auprès de la Caisse dont la teneur est la suivante : (...) Le 3 mai 2022, R._____, désormais représenté par Me Bernard de Chedid, avocat à Lausanne, a formé opposition à l'encontre de la décision du 30 mars 2022, réfutant toute intention ou négligence grave de sa part dans la survenance du dommage. Il a fait valoir que l'action était prescrite et qu'il convenait de réclamer le dommage en priorité auprès de S._____, lequel s'occupait de la gestion du personnel. Il a encore relevé qu'il appartenait à U._____ de s'affilier en qualité d'indépendant et qu'il n'incombait pas à S._____ SA de l'affilier en qualité de salarié. Par décision sur opposition du 25 mai 2022, la Caisse a confirmé la décision du 30 mars 2022. B. a) Par acte du 24 juin 2022, R._____, toujours représenté par Me de Chedid, a interjeté recours à l'encontre de la décision sur opposition du 25 mai 2022 auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à l'annulation de la décision précitée et de celle du 30 mars 2022. Selon le recourant, aucune intention ou négligence grave ne pouvait lui être reprochée. Il fait valoir qu'il convenait de réclamer le dommage en priorité auprès de S._____, lequel s'occupait de la gestion quotidienne de la société. Il soutient encore qu'il appartenait à U._____ de s'affilier en qualité d'indépendant et qu'il n'incombait pas à S._____ SA de l'affilier en qualité de salarié ni même de vérifier que tel était le cas.

- 6 - b) Dans sa réponse du 23 août 2022, la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS a conclu au rejet du recours et à la confirmation de sa décision sur opposition du 25 mai 2022. Elle a précisé que les administrateurs répondaient solidairement du dommage, si bien qu'il n'y avait pas lieu de privilégier une procédure de recouvrement à l'encontre de S._____. c) Le 5 septembre 2022, R._____ a requis la suspension de la cause jusqu'à droit connu sur la procédure pénale le divisant d'avec S._____. d) Le 13 septembre 2022, la Caisse a conclu au rejet de la requête de suspension de cause. e) Répliquant le 4 janvier 2023, le recourant a maintenu ses conclusions et motifs, réitérant sa requête de suspension de cause. Il a précisé qu'il n'était plus inscrit au registre du commerce au moment du contrôle employeur du 12 novembre 2019 et n'avait pas pu contester les conclusions de ce dernier quant aux cotisations AVS que la caisse intimée a réclamé pour U._____. f) Le 10 janvier 2023, la Caisse a indiqué que le contrôle employeur du 12 novembre 2019 avait été valablement notifié à S._____ SA, si bien qu'il n'y avait aucune raison de considérer qu'il n'avait pas pu être valablement contesté. g) Par écritures des 31 janvier et 13 février 2023, les parties ont maintenu leurs conclusions respectives. 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

- 7 - 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 du canton où la caisse de compensation a son siège (art. 56 al. 1 LPGA et 84 LAVS), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable. c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD). 2. Le litige porte sur la responsabilité du recourant dans le préjudice causé à la caisse intimée en raison du non-paiement par la société S._____ SA, en sa qualité d'employeur, de cotisations sociales pour les années 2017 et 2018. 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, les cotisations sociales fédérales du salarié et verser celles-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. 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).

- 8 - b) En vertu de 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. Selon la jurisprudence (ATF 137 V 51 consid. 3.1), il s'agit des situations dans lesquelles l'employeur (et, à titre subsidiaire, les organes qui ont agi en son

nom) crée un dommage à la caisse de compensation en ne s'acquittant pas des cotisations sociales fédérales (dues en vertu de la LAVS et, par renvoi, de la LFA [loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture ; RS 836.1], de la LAPG [loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité ; RS 834.1], de la LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20], de la LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0] et de la LAFam [loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales ; RS 836.2]). c) 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. 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 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). d) Cela étant, selon la jurisprudence, pour que l'organe soit tenu de réparer le dommage causé à la caisse de compensation en raison

- 9 - 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 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). 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 (ATF 126 V 237 consid. 4 et réf. cit. ; 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 taille petite ou moyenne, le devoir de surveillance concernant l'accomplissement de l'obligation légale de payer des cotisations ne saurait être abandonné à des tiers (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

- 10 - pourra pas le remplir consciencieusement, viole son obligation de diligence (ATF 122 III 200 consid. 3b). Les organes d'une société anonyme ont l'obligation de se faire renseigner périodiquement sur la marche des affaires, ce qui inclut notamment la surveillance du paiement des cotisations sociales paritaires ; ils sont tenus en corollaire de prendre les mesures, appropriées lorsqu'ils ont connaissance ou auraient dû avoir connaissance d'irrégularités commises dans la gestion de la société (ATF 114 V 219 consid. 4a et les références ; voir également TF 9C_65712015 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). 4. a) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). b) Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Ce principe n'est toutefois pas absolu ; sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 157 consid. 1a), lequel comprend en particulier l'obligation pour les parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 139 V 176 consid. 5.2 et 125 V 193 consid. 2 et les références citées).

- 11 - 5. a) D'après le décompte versé au dossier de l'intimée, il apparaît que la société S._____ SA ne s'est pas acquittée de l'entier des cotisations qu'elle devait à l'intimée pour les années 2017 et 2018, dommage que la Caisse intimée impute au recourant en sa qualité d'administrateur. Pour sa part, le recourant nie avoir commis la moindre faute et plaide, à sa décharge, essentiellement de ne pas avoir pu prendre les mesures qui s'imposaient, au motif que la société était gérée par un tiers. b) aa) En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant était administrateur de la société faillie du 2 octobre 2014 au 14 décembre 2018 avec signature collective à deux. Cela constaté, se pose la question de savoir si le recourant peut être tenu responsable du dommage causé à l'intimée, du fait du découvert pour les années 2017 et 2018 (cf. extrait de compte au

E. 21

janvier 2022). 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 causé. En l'occurrence, le recourant, qui était administrateur pendant la période litigieuse, n'a pas contrôlé la gestion de la société. Les personnes formellement ou légalement organes d'une personne morale entrent en principe toujours en considération en tant que responsables solidaires aux conditions de l'art. 52 LAVS (cf. consid. 4b supra). Il incombait ainsi au recourant, en sa qualité d'administrateur, à savoir d'organe légal, de veiller à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés soient effectivement payées à la caisse de compensation, conformément aux prescriptions légales rappelées

ci-dessus et indépendamment de sa fonction ou de son influence sur la marche des affaires (cf. TF 9C_68/2020 du 29 décembre 2020 consid. 3 et les

- 12 - références citées). Or, le recourant n'a, à l'évidence, pas rempli ses devoirs et a violé son obligation de diligence, en particulier en omettant de s'acquitter du découvert de charges sociales pour les années 2017 et 2018. bb) Dans son recours du 24 juin 2022, le recourant a expliqué que la gestion quotidienne, notamment de la gestion du personnel, relevait de S._____. L'intéressé indique que son rôle s'est limité à souscrire 60 % des actions et à mettre à disposition un hangar à bateaux. Dans ces circonstances, le recourant admet ni plus ni moins n'avoir pas requis les informations utiles sur le fonctionnement de la société en ayant limité son activité à la souscription d'actions et à la mise à disposition d'un local. De par sa fonction, il aurait cependant dû exercer concrètement et directement une surveillance, sans se limiter à faire confiance à S._____. Rien ne justifie dès lors la passivité de l'intéressé en matière de contrôle, laquelle s'est prolongée tout au long de son mandat selon les propres déclarations de l'intéressé. Le recourant disposait, en sa qualité d'administrateur, de moyens privilégiés pour se renseigner utilement sur la marche des affaires de la société, ceci sans avoir besoin d'attendre de demander à S._____ ce qui s'était produit vis-à-vis de la caisse AVS. Il ne pouvait en effet se contenter, comme il l'a fait, de s'exonérer de toute implication en matière de contrôle. En sa qualité d'administrateur avec signature collective à deux de S._____ SA, le recourant était tenu, en tant que membre du conseil d'administration (art. 717 al. 1 CO), d'exercer la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion de la société, attribution intransmissible et inaliénable (art. 716a al. 1 ch. 5 CO). Entre autres obligations, 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 fussent effectivement payées à l'AVS (TFA H 92/01 du 25 septembre 2002, in SVR 2003 AHV n° 5 p. 14 consid. 5.3.2). cc) Finalement, le recourant se plaint à tort d'une violation du principe de solidarité passive, en ce que l'intimée lui aurait réclamé le

- 13 - paiement de la totalité des arriérés de cotisations afférents à la période litigieuse, alors même que la gestion effective de la société et singulièrement du personnel relevait de S._____. S'il existe une pluralité de responsables, la caisse de compensation lésée jouit en effet d'un concours d'actions et le rapport interne entre les coresponsables ne la concerne pas (cf. ATF 133 III 6 consid. 5.3.2). Il est donc loisible à la caisse de compensation de rechercher tous les débiteurs, quelques-uns ou un seul d'entre eux, à son choix (ATF 134 V 306 consid. 3.1 ; TF 9C_406/2022 du 23 février 2023 consid. 7.4 ; 9C_779/2020 du 7 mai 2021 consid. 6.3). Reste au recourant la faculté de saisir le juge civil d'une action à l'encontre d'autres coresponsables au titre de la répartition interne (ATF 132 III 523 consid. 4.1 et 4.2). dd) Aussi, les circonstances invoquées par le recourant ne constituent pas un motif de suppression ou d'atténuation de la faute commise par l'intéressé. En effet, sa situation correspond à celle d'un homme de paille, puisqu'il a formellement conservé son mandat d'administrateur sans l'assumer dans les faits. A cet égard, la négligence du recourant doit être appréciée d'autant plus sévèrement que la société représentait une petite structure ou de taille réduite (ATF 108 V 199 consid. 3a ; ATFA H 65/01 du 13 mai 2002 consid. 5). c) Le recourant ne fournit au demeurant aucun élément propre à rendre vraisemblable qu'il a tenté d'une manière ou d'une autre, de redresser la situation (licenciements, réduction de salaire, etc.). d) Eu égard à ce qui précède, il convient de retenir que le recourant a commis une négligence grave. Sa responsabilité au sens de l'art.

52 LAVS est dès lors pleinement engagée. 6. Reste à se prononcer sur le montant de la créance en réparation de dommage dont le paiement a été réclamé au recourant. a) L'intimée a considéré qu'U._____ avait exercé une activité dépendante pour le compte de la société faillie du 1er janvier au

- 14 - 30 avril 2018, ce que le recourant conteste. Elle considère aussi qu'en sa qualité d'administrateur, le recourant ne pouvait pas ignorer les tenants du contrôle employeur effectué le 11 novembre 2019, si bien qu'il ne saurait invoquer cet argument à ce stade de la procédure. Le recourant fait valoir qu'à la suite du contrôle employeur en question, dont il déclare tout ignorer, la caisse intimée n'aurait pas dû prélever des cotisations pour les travaux réalisés par U._____ dès lors que celui-ci avait été chargé par la société S._____ SA, en qualité d'entrepreneur, d'effectuer des prestations de peinture, avec son propre matériel et équipement. b) Est réputé salarié celui qui fournit un travail dépendant et qui reçoit pour ce travail un salaire déterminant au sens des lois spéciales (art. 10 LPGa). Est considéré comme exerçant une activité lucrative indépendante celui dont le revenu ne provient pas de l'exercice d'une activité en tant que salarié (art. 12 al. 1 LPGa). Selon l'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé ou indéterminé ; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante (art. 9 al. 1 LAVS). Selon la jurisprudence, le point de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranché d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques (ATF 140 V 241 consid. 4.2 et les références). Les rapports de droit civil peuvent certes fournir quelques indices, mais ils ne sont pas déterminants. D'une manière générale, est réputé salarié celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque encouru par l'entrepreneur. Ces principes ne conduisent cependant pas, à eux seuls, à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les

- 15 - circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité ; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 140 V 108 consid. 6 ; TF 9C_423/2021 du 1er avril 2022 consid. 6.2 ; 9C_36/2021 du 7 décembre 2021 consid. 5.2.1 ; 9C_578/2020 du

E. 25

mai 2021 consid. 4.2.1). Les principaux éléments qui permettent de déterminer le lien de dépendance quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise sont le droit de l'employeur de donner des instructions, le rapport de subordination du travailleur à l'égard de celui-ci, l'obligation de ce dernier d'exécuter personnellement la tâche qui lui est confiée. Un autre élément permettant de qualifier la rétribution compte tenu du lien de dépendance de celui qui la perçoit est le fait qu'il s'agit d'une collaboration régulière, autrement dit que l'employé est régulièrement tenu de fournir ses prestations au même employeur. En outre, la possibilité pour le travailleur d'organiser son horaire de travail ne signifie pas nécessairement qu'il s'agit d'une activité indépendante (TF 9C_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.2 et les références citées). Le risque

économique encouru par l'entrepreneur peut être défini comme étant celui que court la personne qui doit compter, en raison d'évaluations ou de comportements professionnels inadéquats, avec des pertes de la substance économique de l'entreprise. c) aa) En l'occurrence, le mandat d'administrateur du recourant a pris fin en 2018 selon le registre du commerce, si bien qu'il ne saurait être réputé avoir eu connaissance d'informations relatives à un contrôle employeur en 2019. Dès lors, il y a lieu de vérifier si c'est à juste titre que l'intimée a prélevé des cotisations sociales pour U._____ du 1er janvier au 30 avril 2018. Soutenir le contraire interdirait de facto au recourant de contester le contrôle employeur litigieux, situation qui violerait le droit d'être entendu et la garantie de l'accès au juge (art. 29 al. 2 et 29a Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]).

- 16 - bb) Comme le soutient à juste titre le recourant, on ne peut pas présumer l'existence de rapports de travail entre U._____ et la société S._____ SA, comme le fait l'intimée, au seul motif qu'il n'était pas enregistré auprès d'une caisse de compensation (cf. ch. 1066 des Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des personnes sans activité lucrative dans l'AVS, AI et APG [DIN]). En effet, selon la jurisprudence, le fait que la personne concernée ne soit pas affiliée à une caisse de compensation au moment des faits litigieux ne constitue pas une circonstance de nature économique permettant de distinguer entre revenu provenant d'une activité indépendante et revenu provenant d'une activité dépendante (TF 9C_578/2020 du 25er mai 2021 consid. 4.2.2 ; 9C_796/2014 du 27 avril 2015 consid. 4.1-4.3 ; H 19/06 du 14 février 2007 consid. 6). Sous réserve des cas très particuliers des vigneron-tâcherons, des concierges et des chauffeurs de taxis, il n'existe pas de présomption juridique en faveur de l'activité salariée ou indépendante (Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG [DSD], ch. 1021, 4022, 4032 et 4086). Il ressort des pièces du contrôle employeur effectué le 11 novembre 2019 qu'U._____ a réalisé des travaux de peinture sur des bateaux pour un montant de 9'861 fr. du mois de janvier au mois d'avril 2018, ce qui correspond à un contrat d'entreprise (art. 363 ss CO). Pour le reste, aucun élément du dossier n'indique qu'U._____ se trouvait dans un rapport de subordination organisationnelle vis-à-vis de S._____ SA. La caisse intimée n'a – dans le cours de la procédure – pas apporté pas d'indices sérieux permettant de s'éloigner de ces constatations, persistant à considérer que le recourant aurait pu valablement contester le contrôle employeur effectué le 11 novembre 2019 sans autre prise de position au fond. Elle n'allègue en particulier pas que l'intimée aurait donné des instructions ou directives au prénommé, que celui-ci aurait été soumis à une interdiction de faire concurrence ou qu'il aurait eu une obligation de présence et/ou d'exécuter personnellement les tâches qui lui étaient confiées. U._____ supportait ainsi lui-même les risques et les pertes liés à l'absence de contrats et traitait donc sur un pied d'égalité avec la société S._____ SA. On constate d'ailleurs que les montants de certaines

- 17 - factures ont fait l'objet d'un rabais, ce qui montre ainsi la faculté des parties de négocier d'égal à égal. Rien n'indique par ailleurs que le prénommé ne supportait pas l'entier des frais nécessaires à l'exercice de son activité (téléphonie, informatique, livraison, notamment), de même que les risques et pertes liés à l'insolvabilité des clients ou à des livraisons défectueuses, ce que l'intimée ne prétend du reste pas. En d'autres termes, on voit mal, la société faillie S._____ SA prendre à son compte le risque économique des ouvrages réalisés par U._____. Au demeurant, l'absence d'un numéro de TVA sur les factures d'U._____ n'est pas déterminant en l'espèce, dès lors qu'un indépendant

pouvait ne pas être assujéti à la TVA, notamment s'il réalisait un chiffre d'affaires annuel inférieur à 100'000 fr. (art. 10 al. 2 let. a LTVA [RS 641.20]). Le fait qu'U. _____ n'était pas inscrit au registre du commerce n'est pas décisif non plus dans la mesure où l'inscription d'une entreprise individuelle au registre du commerce n'est obligatoire que si la personne physique qui exploite une entreprise a, au cours du précédent exercice, réalisé un chiffre d'affaires d'au moins 100'000 fr. (cf. art. 36 al. 1 ORC, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020 [RO 2007 4851] ; depuis le 1er janvier 2021, cf. art. 931 al. 1 CO [RO 2020 957]). En définitive, l'intimée ne saurait en définitive imputer à la société faillie de ne pas avoir procédé à des vérifications au sujet de l'affiliation d'U. _____ et soutenir qu'elle doit en supporter les conséquences. cc) Aussi, les différentes activités exercées par U. _____ pour S. _____ SA l'ont été en qualité d'indépendant. Par conséquent, l'intimée n'était pas en droit de facturer des cotisations AVS sur les montants qui lui ont été versés, ainsi que des intérêts moratoires y relatifs, si bien que la décision sur opposition rendue le 25 mai 2022 par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS doit être annulée en tant qu'elle porte sur les cotisations AVS, les frais et les intérêts relatifs à U. _____.

- 18 - d) Pour le surplus, la créance de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS, vérifiée d'office, peut être confirmée à la lumière de l'extrait de compte au 21 janvier 2022, étant observé que le recourant ne conteste pas la quotité des autres postes du dommage. 7. a) Conformément à l'art. 25 LPA-VD, l'autorité peut, d'office ou sur requête, suspendre la procédure pour de justes motifs, notamment lorsque la décision à prendre dépend de l'issue d'une autre procédure ou pourrait s'en trouver influencée d'une manière déterminante. Une suspension de la procédure devant le juge des assurances sociales dans l'attente de l'issue d'une procédure parallèle peut être justifiée par des motifs d'économie de procédure. En particulier, la suspension d'un procès relatif à la responsabilité de l'employeur au sens de l'art. 52 LAVS, jusqu'à droit connu sur le procès pénal, peut être prononcée pour éviter un enchevêtrement des procédures et la répétition de mesures d'instruction par les différentes juridictions saisies (ATFA B 143/05 du 24 mai 2006 consid. 4.1). De même, elle peut être admise lorsque le jugement pénal à rendre devrait permettre de trancher une question décisive pour l'issue du litige, dans un délai raisonnable. La suspension de procédure comporte toutefois le risque de retarder inutilement la procédure, de sorte qu'elle n'est admise qu'à titre exceptionnel, eu égard à l'exigence de célérité posée par l'art. 29 al. 1 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril 1999 ; RS 101) (ATF 130 V 94 consid. 5 ; 119 II 386 consid. 1b et les références citées ; 117 V 131 consid. 3). Le juge saisi dispose d'une certaine marge d'appréciation, dont il doit faire usage en procédant à une pesée des intérêts des parties. Dans les cas limites, l'exigence de célérité l'emporte (ATF 119 II 388 consid. 1b). b) S'agissant d'abord des infractions économiques alléguées, on rappellera qu'il est de jurisprudence constante qu'un défendeur à une action en réparation du dommage ne peut se libérer de sa responsabilité envers une caisse de compensation en voulant démontrer qu'il avait été écarté de la gestion sociale et qu'il ne répondait donc pas de celle-ci (TF 9C_289/2009 du 19 mai 2010 consid. 8). Or, en l'occurrence, le recourant

- 19 - s'est rendu coupable d'un défaut de surveillance en sa qualité d'administrateur, ce en quoi réside précisément le fondement de sa responsabilité objective selon l'art. 52 LAVS, étant souligné que l'intéressé admet avoir limité son activité pour S. _____ SA à la souscription d'actions et à la mise à disposition d'un local. Les faits reprochés à S. _____ sur le plan pénal ne sont dès lors pas de nature à modifier l'appréciation

juridique de la situation du point de vue de la responsabilité – objective – en matière d'assurances sociales, on ne voit pas ce que l'apport de la procédure pénale pourrait y changer. La requête de suspension de cause du 5 septembre 2022 doit ainsi être rejetée. 8. a) Sur le vu de tout ce qui précède, le recours doit être partiellement admis et la décision attaquée annulée en tant qu'elle porte sur les cotisations AVS, les frais et les intérêts relatifs à U. _____ ; elle est confirmée pour le surplus. b) La procédure ne porte pas sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurance au sens de l'art. 61 let. fbis LPGA. Elle donne lieu à la perception de frais de justice, qu'il convient de mettre à la charge du recourant, vu l'issue du litige (art. 45 et 49 al. 1 LPA-VD ; art. 1 al. 1 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]). Les frais sont fixés à 600 fr. compte tenu de l'importance et de la difficulté de la cause (art. 4 al. 1 TFJDA) et répartis entre les parties à raison de 400 fr. pour le recourant et 200 fr. pour l'intimée vu le sort du recours. c) Le recours étant partiellement admis, la partie recourante a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA). Il convient d'arrêter cette indemnité partielle à 1'000 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du

E. 28

avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de la mettre à la charge de la partie intimée.

- 20 - Par ces motifs, la juge unique p r o n o n c e : I. La requête de suspension de cause du 5 septembre 2022 est rejetée. II. Le recours est partiellement admis. III. La décision sur opposition rendue le 25 mai 2022 par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS est annulée en tant qu'elle porte sur les cotisations AVS, les frais et les intérêts relatifs à U. _____. Elle est confirmée pour le surplus. IV. Les frais de justice, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de R. _____ par 400 fr. (quatre cents francs) et à la charge de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS par 200 fr. (deux cents francs). V. La Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS versera à R. _____ une indemnité de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens. La juge unique : Le greffier : Du L'arrêt qui précède est notifié à : - Me Bernard de Chedid (pour le recourant), - Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (intimée), - Office fédéral des assurances sociales, par l'envoi de photocopies.

- 21 - 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). Le greffier :

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