

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 23 août 2011

---

Présidence de M. JOMINI  
Juges : Mme Feusi et M. Berthoud, assesseurs  
Greffière: Mme Favre

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**G.**\_\_\_\_\_, à Puidoux, recourant, représenté par Me Robert Fox, avocat à Lausanne,

et

**V.**\_\_\_\_\_ **CAISSE DE COMPENSATION**, à Aarau, intimée.

---

**Art. 14. al. 1, art. 52 al. 1 LAVS; art. 34 et ss RAVS**

**E n f a i t :**

**A.** La société M.\_\_\_\_\_ (actuellement en liquidation) a été inscrite en décembre 1999 au registre du commerce, avec comme but l'exploitation du restaurant à l'enseigne « [...]» à [...] et d'un service traiteur. Le gérant de cette société, avec signature individuelle, était G.\_\_\_\_\_.

La société a été déclarée en faillite avec effet à partir du 28 mai 2009.

**B.** M.\_\_\_\_\_ a été affiliée à la caisse de compensation V.\_\_\_\_\_ le 1<sup>er</sup> décembre 1999, jusqu'à la faillite.

Elle n'a pas payé régulièrement les cotisations d'assurances sociales AVS-AI-APG-AC. A la fin des années 2006, 2007 et 2008, elle devait à ce titre des soldes de respectivement 28'644 fr. 30, 43'575 fr. 40, et 58'020 fr. 70. Le solde dû par la société au 31 mai 2009 était de 61'613 fr. 25.

V.\_\_\_\_\_ a produit sa créance de cotisations devant l'Office des faillites. Aucun dividende n'a pu être versé aux créanciers de 2<sup>e</sup> classe.

**C.** V.\_\_\_\_\_ a rendu le 19 octobre 2009 à l'encontre du gérant G.\_\_\_\_\_ trois « décisions de réparation du dommage selon art. 52 LAVS ».

- La première concerne l'année 2007 ; le montant réclamé est de 7'980 fr. 15 (total des cotisations dues pour l'année moins versement pris en compte au 31 décembre 2007).
- La deuxième concerne l'année 2008 ; le montant réclamé est de 14'868 fr. 85 (total des cotisations dues pour l'année moins versement pris en compte au 31 décembre 2008).

- La troisième concerne l'année 2009 ; le montant réclamé est de 11'362 fr. 50 (total des cotisations dues au 31 mai 2009).

G.\_\_\_\_\_ a formé opposition contre ces trois décisions. En substance, il a fait valoir qu'il avait dû faire face à des « événements imprévisibles entourant son établissement public », le premier de ces événements étant la réalisation de travaux, dès 2007, par les propriétaires du bâtiment abritant le restaurant. Ces problèmes ont provoqué des crises de trésorerie. Il a pu effectuer à plusieurs reprises des paiements - notamment un versement de 22'369 fr. 75 reporté sur l'année 2007, et un de 13'000 fr. pour l'année 2008 - mais la faillite a interrompu l'effort que la société fournissait pour régulariser la situation.

V.\_\_\_\_\_ a rendu le 25 novembre 2009 une décision rejetant l'opposition et confirmant les trois décisions de réparation du dommage du 19 octobre 2009. Elle a considéré, pour l'essentiel, que le gérant G.\_\_\_\_\_ avait commis une négligence grave, après avoir retenu les cotisations des employés sur les salaires, sans les verser dans les délais prescrits à la caisse de compensation. La décision mentionne que la situation de l'entreprise « était extrêmement difficile depuis une longue période déjà si l'on considère que le recouvrement des cotisations faisait l'objet de sommations et de poursuites depuis le début de l'année 2002 ».

**D.** Par acte du 11 janvier 2010, G.\_\_\_\_\_ a recouru au Tribunal cantonal contre la décision sur opposition. Il demande que cette décision soit déclarée nulle, et que la cause soit renvoyée à la caisse de compensation V.\_\_\_\_\_ pour nouvelle décision. A titre subsidiaire, il conclut à la réforme de la décision attaquée en ce sens qu'il n'est pas responsable au sens de l'art. 52 LAVS de la réparation du dommage pour les années 2007 à 2009 à la caisse de compensation intimée.

Dans sa réponse, la caisse de compensation conclut au rejet du recours et à la confirmation de ses décisions.

Invité à se déterminer sur la réponse, le recourant a confirmé ses conclusions.

### **E n d r o i t :**

**1.** 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 (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10), 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 820.1]; art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36]). Le recours, formé dans le délai légal (art. 60 al. 1 LPGA), est recevable et il y a lieu d'entrer en matière.

**2.** Le recourant prétend que les conditions de la responsabilité, selon l'art. 52 LAVS, ne sont pas réunies en ce qui le concerne. Il conteste donc le principe de la condamnation à payer les montants litigieux (34'211 fr. 50 au total), sans critiquer le calcul de la caisse de compensation, ni le fait que ces montants restaient dus, à la date de la décision attaquée, au titre des cotisations AVS-AI-APG-AC en relation avec l'exploitation de sa société.

**a)** Aux termes 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. 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. 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 (ATF 137 V 51 consid. 3; 132 III 523 consid. 4.4).

Il n'est pas contesté que des cotisations dues n'ont pas été payées, pendant la période litigieuse (janvier 2007 à mai 2009), et partant que la caisse de compensation intimée a subi un dommage.

**b)** Si l'employeur est une personne morale, la responsabilité peut s'étendre, à titre subsidiaire, aux organes qui ont agi en son nom.

Dans le cas d'une société anonyme, la notion d'organe responsable selon l'art. 52 LAVS est en principe identique à celle qui ressort de l'art. 754 al. 1 CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [Livre cinquième: Droit des obligations]; RS 220; responsabilité à l'égard de la société, des actionnaires et créanciers sociaux, des "membres du conseil d'administration et [de] toutes les personnes qui s'occupent de la gestion et de la liquidation"). La responsabilité incombe donc non seulement aux administrateurs, mais aussi aux organes de fait, à savoir les personnes qui prennent en fait les décisions normalement réservées aux organes ou qui pourvoient à la gestion, concourant ainsi à la formation de la volonté sociale d'une manière déterminante. Dans cette dernière éventualité, il faut cependant que la personne en question ait eu la possibilité de causer un dommage ou de l'empêcher, en d'autres termes qu'elle ait exercé effectivement une

influence sur la marche des affaires de la société (ATF 132 III 523 consid. 4.5 et les arrêts cités).

Dans le cas d'une société à responsabilité limitée, on applique dans ce cadre aux gérants les mêmes règles qu'aux administrateurs d'une société anonyme (cf. notamment TF 9C\_859/2007 du 16 décembre 2008 consid. 2.1). Les attributions du gérant sont définies à l'art. 810 CO ; elles lui imposent en particulier de veiller 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).

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 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).

Dans certaines circonstances, l'inobservation des prescriptions relatives au paiement des cotisations par l'employeur peut apparaître

comme légitime et non fautive. Ainsi, il peut arriver qu'en retardant le paiement de cotisations, l'employeur parvienne à maintenir son entreprise en vie, par exemple lors d'une passe délicate dans la trésorerie. Mais il faut alors, pour qu'un tel comportement ne tombe pas ultérieurement sous le coup de l'art. 52 LAVS, que l'on puisse admettre que l'employeur avait, au moment où il a pris sa décision, des raisons sérieuses et objectives de penser qu'il pourrait s'acquitter des cotisations dans un délai raisonnable (cf. ATF 121 V 243, 108 V 183 consid. 2 ; TF 9C\_338/2007 du 21 avril 2008 consid. 3.1).

**c)** En l'espèce, le recourant était, précisément, gérant de la société à responsabilité limitée concernée pendant toute la période en cause, et il n'y avait pas d'autre gérant. Il lui incombait de veiller au paiement des cotisations sociales.

Pour contester la négligence grave, le recourant se prévaut de circonstances extérieures qui ont « préterité le chiffre d'affaires de la société » : il mentionne des travaux effectués par le propriétaire du bâtiment dès 2007, « sur les murs de l'immeuble et aux alentours », notamment l'installation d'une terrasse. Le recourant ne décrit pas davantage ces travaux ; il ne l'avait pas non plus fait dans son opposition. Quoi qu'il en soit, il ne prétend pas qu'ils compromettaient directement l'exploitation du café-restaurant pendant plus de deux ans. De manière générale, le recourant n'a pas allégué les circonstances propres à établir simplement des difficultés passagères de trésorerie. Les éléments dont il se prévaut ne sont à l'évidence pas propres à permettre de considérer comme légitime ou non fautive l'inobservation des prescriptions relatives au paiement des cotisations. Des travaux de création d'une terrasse et quelques autres aménagements extérieurs ne sauraient en effet expliquer à eux seuls des difficultés financières pendant plusieurs années, d'autant plus que des retards dans le paiement des cotisations avaient déjà été constatés avant le début de ces travaux. Pour le reste, le recourant a renoncé à exposer comment il gérait son établissement pendant la période critique, de sorte qu'on ne voit aucune justification au refus de payer les cotisations, sinon une négligence grave dans la gestion. Dans

ces conditions, il n'y a pas lieu d'entendre les témoins proposés par le recourant, les faits pertinents pour le sort de la cause ressortant suffisamment clairement du dossier.

**d)** Les griefs du recourant apparaissent ainsi mal fondés, la décision attaquée ne violant pas le droit fédéral. En conséquence, le recours doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision sur opposition - laquelle confirme les trois décisions de réparation du dommage.

**3.** En vertu du droit fédéral, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens, ni au recourant, qui succombe, ni à la caisse de compensation, qui n'y a pas droit comme assureur social (art. 61 let. g LPGA *a contrario*).

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.
  
- II.** La décision sur opposition rendue le 25 novembre 2009 par V. \_\_\_\_\_ Caisse de compensation est confirmée.
  
- III.** Il n'est pas perçu de frais de justice.
  
- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

Le président :

La greffière:

**Du**

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Robert Fox (pour M. G. \_\_\_\_\_)
- V. \_\_\_\_\_ Caisse de compensation  
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: