

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 21 mars 2012

---

Présidence de       Mme     DI FERRO DEMIERRE, juge unique  
Greffière         :     Mme     Donoso Moreta

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**A.X.** \_\_\_\_\_, à Aigle, recourant

et

**CAISSE CANTONALE VAUDOISE DE COMPENSATION AVS**, à Clarens,  
intimée

---

**Art. 14 al. 1 et 52 LAVS**

## **E n f a i t :**

**A.** La société W.\_\_\_\_\_ SA (ci-après : la société) a été fondée le 17 février 1998. A.X.\_\_\_\_\_ (ci-après : le recourant) a été inscrit le même jour au Registre du commerce en qualité d'administrateur secrétaire au bénéfice d'une signature collective à deux, l'administrateur président étant B.X.\_\_\_\_\_.

Le 15 avril 2009, la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (ci-après : la Caisse ou l'intimée) a rendu contre les administrateurs de la société une décision en réparation de dommage pour un montant de 15'277 fr. 30, concernant des cotisations non payées jusqu'à fin 2006, pour lesquelles des actes de défaut de biens avaient été délivrés. Ces cotisations faisaient suite à des taxations d'office, décidées en l'absence de renseignements fournis par les administrateurs. Cette décision n'a pas été contestée.

Par décision du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois du 1<sup>er</sup> octobre 2009, la société a été déclarée en faillite. La procédure de faillite, suspendue faute d'actif, a été clôturée le 26 avril 2010.

Par deux décisions datées du 14 décembre 2009, la Caisse a procédé à la taxation d'office de la société pour les années 2007 et 2008. En effet, malgré des sommations du 12 février 2008 et du 17 août 2009, les administrateurs de la société n'avaient toujours pas fait parvenir à la Caisse la déclaration de salaires pour les années 2007 et 2008, ni donné aucune indication justifiant cette situation. La Caisse avait toutefois été informée, notamment par le Service social de la [...], que deux personnes au moins avaient travaillé pour la société en 2007 et 2008. La masse salariale a par conséquent été fixée à 57'400 fr. pour 2007 et à 80'300 fr. pour 2008, et l'arriéré de cotisations réclamé, frais d'administration et de taxation d'office compris, à 8'423 fr. pour 2007 et à 11'743 fr. 50 pour 2008. Ces décisions n'ont pas été contestées et sont donc entrées en force.

Par décision du 28 juin 2011, la Caisse a demandé à A.X.\_\_\_\_\_ la réparation du dommage causé par le non paiement des cotisations concernant les années 2007 et 2008, pour un montant total de 23'904 fr. 60, comprenant les arriérés des cotisations, ainsi que 670 fr. de frais de sommation, 1'887 fr. 90 de frais de poursuites et 1'180 fr. 20 d'intérêts moratoires.

Le 13 juillet 2011, A.X.\_\_\_\_\_ a formé opposition contre la décision du 28 juin 2011, alléguant notamment que la société n'avait pas employé de personnel en 2007 et en 2008.

Par courrier du 15 juillet 2011, la Caisse a imparti un délai au recourant au 20 août 2011 pour apporter la preuve qu'aucun salaire n'avait été versé en 2007 et 2008, afin qu'elle puisse annuler les taxations d'office pour ces années et reconsidérer le montant de son dommage.

Le 23 août 2011, le recourant a fait parvenir un courriel à la Caisse, dans lequel il a expliqué avoir contacté la fiduciaire qui s'occupait des comptes de la société avant la faillite, afin de lui demander les comptes des années 2007 et 2008. Il n'avait toutefois obtenu aucune réponse de sa part. Le recourant s'engageait par ailleurs à écrire à l'autorité fiscale pour obtenir ces mêmes comptes. Le 24 août 2011, il a fait parvenir à la Caisse la copie d'un courrier envoyé à l'Office d'impôt dans ce but.

Par décision sur opposition du 7 septembre 2011, la Caisse a confirmé sa décision du 28 juin 2011.

**B.** Par acte du 19 septembre 2011, A.X.\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision sur opposition du 7 septembre 2011, concluant à son annulation. Il allègue que la société W.\_\_\_\_\_ SA n'a pas employé de personnel en 2007 et 2008 et qu'il n'a lui-même pas à subir les conséquences du manque de collaboration de sa fiduciaire et de l'Office

d'impôts, qui ne lui ont pas fourni les renseignements demandés par l'intimée. Il affirme qu'il n'avait pas l'obligation de conserver chez lui la comptabilité d'une société ayant fait faillite et que l'intimée n'a pas prouvé ni même rendu vraisemblable le préjudice qu'elle allègue.

Par réponse du 25 octobre 2011, l'intimée a conclu au rejet du recours. Elle indique notamment que le recourant n'a jamais fourni de renseignements sur la situation de la société à l'égard des assurances sociales depuis 2004, si bien que les créances de la Caisse sont basées sur des taxations d'office, qui n'ont du reste pas été contestées par le recourant, et que l'obligation de conserver les livres comptables relève des art. 957 ss CO.

Dans sa réplique du 3 novembre 2011, le recourant a maintenu ses conclusions. Faisant valoir la responsabilité de la fiduciaire concernant la non production des pièces comptables demandées, il soutient que la Caisse agit de manière partielle en ne poursuivant pas cette fiduciaire. Par ailleurs, bien qu'il admette le caractère exécutoire des créances de l'intimée à l'encontre de la société, il fait valoir qu'il n'a commis aucune faute en tant qu'administrateur, dans la mesure où il n'avait aucune raison de contrôler les charges sociales d'employés inexistantes.

Dans sa duplique du 17 novembre 2011, l'intimée a maintenu ses conclusions et a notamment mentionné que la première décision de réparation de dommage prise contre le recourant et B.X.\_\_\_\_\_ était désormais au stade du recouvrement et qu'un acte de défaut de biens avait été obtenu contre B.X.\_\_\_\_\_.

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

- 1. a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1)

s'appliquent à l'AVS, sauf dérogation expresse à la LPGA (art. 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 sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPGA). En dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGA, 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. 84 LAVS). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

Dans le cas présent, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

**b)** La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), qui s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD), est applicable dans le cas présent.

La valeur litigieuse – en l'espèce, le montant de la réparation du dommage subi par la Caisse – étant inférieure à 30'000 fr., la présente cause relève de la compétence d'un membre de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, statuant comme juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

**2. a)** 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 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 123 V 12, consid. 5b ; 122 V 65, consid. 4a ; 119 V 401, consid. 2 et les références). 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), et comprend donc les membres du conseil d'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation de la société (ATF 132 III 523, consid. 4.5). Le droit à réparation est prescrit deux ans après que la caisse de compensation compétente a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, cinq ans après la survenance du dommage (art. 52 al. 3 LAVS).

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 (employeur). Ce n'est que lorsque celui-ci, en l'occurrence la société anonyme, n'est plus à même de remplir ses obligations, autrement dit est insolvable, que la caisse est fondée à agir contre les organes responsables (ATF 113 V 256, consid. 3c ; TFA H 234, 237 et 239/02 du 16 avril 2003, consid. 6.3 et la référence citée).

En matière de cotisations, qui représentent le champ d'application principal de cette disposition légale, un dommage se produit lorsque l'employeur ne déclare pas à l'AVS tout ou partie des salaires qu'il verse à ses employés et que les cotisations correspondantes se trouvent ultérieurement frappées de péremption selon l'art. 16 al. 1 LAVS, ou lorsque des cotisations demeurent impayées en raison de l'insolvabilité de l'employeur. Dans la première éventualité, le dommage est réputé survenu au moment de l'avènement de la péremption ; dans la seconde, au moment où les cotisations ne peuvent plus être perçues selon la procédure ordinaire, eu égard à l'insolvabilité du débiteur (ATF 123 V 12, consid. 5b ; 121 III 382, consid. 3/bb ; 113 V 256 ; 112 V 156, consid. 2 ; 108 V 189, consid. 2d). Ainsi, en cas de faillite, en raison de l'impossibilité pour la caisse de récupérer les cotisations dans la procédure ordinaire de recouvrement, le dommage subi par la caisse est réputé être survenu le jour de la faillite (ATF 129 V 193, consid. 2.2).

**b)** En l'espèce, la faillite de la société W.\_\_\_\_\_ SA, dont le recourant était un des administrateurs, a été prononcée le 1<sup>er</sup> octobre 2009. C'est donc ce jour-là, conformément à la jurisprudence précitée, qu'est née la créance de la Caisse en réparation du dommage dû aux cotisations non payées en 2007 et 2008. La décision en réparation du dommage, datée du 28 juin 2011, a ainsi été rendue en temps utile, ce qui n'est du reste pas contesté.

**3.** Pour que la responsabilité de l'employeur soit engagée au sens de l'art. 52 LAVS, il faut que le dommage soit né de la violation de prescriptions : celle-ci est souvent représentée par le fait que l'employeur n'a pas satisfait à son obligation de payer les cotisations et de régler les comptes et les paiements, telle qu'elle est prévue à 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). Le Tribunal fédéral a en effet déduit de l'art. 14 al. 1 LAVS que l'employeur, tenu de décompter et de payer les cotisations, remplit ce faisant une tâche de droit public, dont la violation engage sa responsabilité ou, le cas échéant, celle de ses organes (ATF 119 V 86 ; 118 V 193, consid. 2a ; 103 V 120).

De plus, l'employeur doit avoir causé le dommage intentionnellement ou par négligence grave. Une négligence seulement légère ne suffit pas. Commet une négligence grave l'employeur qui ne tient pas compte de ce que toute personne sensée, se trouvant dans la même situation et les mêmes circonstances, aurait considéré (cf. notamment, outre les arrêts déjà cités, ATF 108 V 199 ; 98 V 26). Le degré de diligence à exiger doit être mesuré à l'aune de ce qui est généralement attendu ou peut et doit être attendu, en matière commerciale, de la catégorie d'employeurs à laquelle appartient le recourant (ATF 108 V 199 ; 103 V 113 ; 98 V 26). Ainsi, lorsque l'employeur est une société anonyme, il convient en principe de soumettre l'obligation de diligence à des exigences strictes. On attendra cependant une plus grande vigilance du président du conseil d'administration et seul organe exécutif d'une petite entreprise qu'on ne le fera du membre du conseil d'administration d'une

grande entreprise avec large répartition des fonctions et délégation étendue des pouvoirs (RCC 1983 p. 106, consid. 3a). Il y a présomption de négligence grave lorsque des cotisations ont été retenues sur les salaires et n'ont pas été versées à la caisse de compensation.

S'agissant en particulier du non-paiement intentionnel des cotisations paritaires, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'existe pas d'obligation de réparer le dommage si l'employeur peut justifier son comportement en invoquant des circonstances spéciales, pour autant qu'il ait de bonnes raisons de penser pouvoir payer plus tard, dans les délais, les cotisations dues (ATF 108 V 189, consid. 2b ; 108 V 186 ; RCC 1985 p. 603 et 647 ; RCC 1983 p. 100). Lorsqu'un employeur n'a pas de raisons sérieuses et objectives de penser qu'il pourrait s'acquitter des cotisations dues dans un délai raisonnable, le retard dans le paiement desdites cotisations en vue du maintien en vie de l'entreprise est considéré par la jurisprudence comme constitutif d'une faute intentionnelle entraînant l'obligation de réparer le dommage (ATF 108 V 183 ; RCC 1992 p. 261, consid. 4b et la référence ; RCC 1985 p. 602, consid. 3a). De jurisprudence constante, il n'est pas admissible de faire supporter le risque inhérent au financement d'une entreprise par l'assurance sociale (ATF 108 V 189, consid. 4) ; un tel comportement, qui constitue précisément un cas de négligence grave sanctionné par l'art. 52 LAVS, n'est nullement protégé par la jurisprudence. Tel est le cas de l'employeur qui a désintéressé les créanciers les plus pressants pendant de nombreux mois, au détriment des intérêts de la caisse de compensation.

**4.** En l'occurrence, le recourant semble ne pas avoir saisi la portée de l'art. 52 LAVS et de la jurisprudence y relative, ainsi que la nature des griefs que lui adresse l'intimée. En particulier, il lui incombait, en sa qualité d'administrateur de la société faillie, de veiller personnellement à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés fussent effectivement payées à la caisse de compensation, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein de l'administration de la société ou le rôle qu'il incombait à la fiduciaire. A cet

égard, on rappellera que la fiduciaire n'a pas les obligations des administrateurs, à moins qu'elle n'endosse une fonction d'administrateur de fait, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. C'était donc bien en l'occurrence le devoir des administrateurs de déclarer les salaires et de payer les cotisations. Cela étant précisé, un administrateur ne peut se prévaloir de son ignorance ou de son incompetence pour échapper à sa responsabilité. En effet, un administrateur d'une société anonyme ne peut se libérer de cette responsabilité en se bornant à soutenir qu'il n'a jamais participé à la gestion de l'entreprise, qu'il n'a participé à la fondation de cette dernière qu'à titre fiduciaire ou qu'il n'a jamais perçu de rémunération, prétendant ainsi n'avoir joué qu'un rôle subalterne, car cela constitue déjà en soi un cas de négligence grave. On rappellera d'ailleurs que la jurisprudence s'est toujours montrée sévère, lorsqu'il s'est agi d'apprécier la responsabilité d'administrateurs qui alléguaient avoir été exclus de la gestion d'une société et qui s'étaient accommodés de ce fait sans autre forme de procès (cf. notamment RCC 1992 pp. 268-269, consid. 7b ; 1989 pp. 115-116, consid. 4).

On rappellera également qu'une première décision de réparation de dommage a été prise le 15 avril 2009 contre le recourant et B.X.\_\_\_\_\_, également administrateur de la société faillie. Ni l'un ni l'autre ne l'ont contestée. Selon les renseignements fournis par l'intimée, cette créance est au stade du recouvrement, la Caisse ayant obtenu un acte défaut de biens contre B.X.\_\_\_\_\_. Il résulte également du dossier que, depuis 2004, l'intimée n'a jamais réussi à obtenir du conseil d'administration de la société W.\_\_\_\_\_ SA des renseignements sur sa situation à l'égard des assurances sociales, si bien que les taxations d'office se sont enchaînées, sans réaction ni opposition. A aucun moment, les administrateurs de la société n'ont collaboré à établir la situation en bonne et due forme. Leur manque de coopération et l'insolvabilité de la société ont donc entraîné une première décision de réparation de dommage après acte du défaut de biens, en avril 2009, le dommage étant alors calculé à fin 2006. C'est donc à tort que le recourant soutient que l'intimée ne prouve pas ses créances. En effet, celles-ci sont basées sur des taxations d'office non contestées, et donc définitives et exécutoires.

Le recourant a ainsi violé son obligation de collaborer à l'établissement des faits malgré plusieurs relances et avertissements de l'assureur, de sorte que celui-ci était en droit de se prononcer en l'état du dossier (art. 43 al. 3 LPGA et ATF 108 V 189).

De plus, l'affirmation du recourant selon laquelle la société n'avait pas d'employé n'est pas crédible sur la base de ses seules affirmations. Il ressort en effet du dossier de la Caisse que deux personnes au moins ont travaillé pour la société en 2007 et 2008. De plus, un délai a été fixé par l'intimée au recourant pour prouver ses allégations sur ce point. Le recourant n'ayant apporté aucun élément de nature à les prouver, il doit supporter l'absence de preuves.

En ce qui concerne les allégations du recourant qui estime normal de ne pas garder chez lui la comptabilité d'une société ayant fait faillite, il est relevé que l'obligation de conserver les livres est prescrite aux art. 957 ss CO.

Finalement, la passivité du recourant est en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par l'intimée. En effet, si le recourant avait correctement exécuté son mandat d'administrateur, il aurait pu veiller au paiement des cotisations aux assurances sociales, d'autant plus que la structure simple de l'entreprise était propice à ce genre de surveillance. Dans ces circonstances, la responsabilité du recourant est engagée en regard de l'art. 52 LAVS.

En ce qui concerne le montant du dommage dont l'intimée demande réparation, il convient de remarquer que les prétentions de la Caisse ressortent clairement de la décision du 28 juin 2011, ainsi que des décomptes annexés. La Caisse y indique à quel titre les montants sont réclamés (cotisations, sommations, frais administratifs et de taxation, frais de poursuite et intérêts moratoires) et à quelles périodes (2007 et 2008) ils se rapportent. Un simple calcul permet de vérifier l'exactitude de la somme litigieuse. En outre, ces créances sont fondées sur des décisions de cotisations non contestées et, par conséquent, entrées en force. Du

reste, les montants litigieux sont corroborés par l'ensemble des pièces versées au dossier. Les allégués - au demeurant ni chiffrés, ni étayés - du recourant ne sont par conséquent pas de nature à remettre en cause les comptes, respectivement les prétentions, de l'intimée.

**5.** Il résulte de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais de justice, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA ; 55 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,  
la juge unique  
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision attaquée est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

**Du**

L'arrêt qui précède est notifié à :

- A.X. \_\_\_\_\_,
- Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS,

- 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 :