

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 6 août 2018

---

Composition : Mme RÖTHENBACHER, juge unique  
Greffière : Mme Monod

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**FONDATION D.\_\_\_\_\_** et **FONDATION B.\_\_\_\_\_ EN LIQUIDATION**, à [...], recourantes, représentées par Me Olivier Subilia, avocat, à Lausanne

**C.\_\_\_\_\_**, à [...], intéressée à la procédure, représentée par Me Christian Favre, avocat, à Lausanne,

et

**CAISSE CANTONALE VAUDOISE DE COMPENSATION**, à Vevey, intimée.

---

**Art. 5 al. 2 LAVS ; art. 7 let. q RAVS.**

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

**A.** Par contrat de travail de durée indéterminée, signé les 26 et 30 septembre 2013, C.\_\_\_\_\_ (ci-après également : l'assurée) a été engagée en qualité de directrice à 100% dès le 9 septembre 2013 par la Fondation B.\_\_\_\_\_ (ci-après également : la recourante). Le contrat prévoyait un délai de résiliation de six mois pour la fin d'un mois.

Les activités de la Fondation B.\_\_\_\_\_, en liquidation depuis le 21 décembre 2016, incluant les rapports de travail, ont été reprises par la Fondation D.\_\_\_\_\_ (ci-après également : la recourante).

Par courrier du 27 février 2017, la Fondation D.\_\_\_\_\_ et la Fondation B.\_\_\_\_\_ en liquidation ont licencié C.\_\_\_\_\_. Cette dernière, assistée de Me Christian Favre, a contesté ce congé. Un courrier du 6 mars 2017, adressé auxdites fondations, est notamment libellé en ces termes :

« [...] 2. En date du 28 février 2017, Mme C.\_\_\_\_\_ se trouvait en incapacité de travail, au bénéfice d'un certificat médical. [...] Ce certificat médical est bien évidemment susceptible d'avoir une influence sur la validité du congé donné. [...]

[F]orce est de constater que les Fondation D.\_\_\_\_\_ et Fondation B.\_\_\_\_\_ n'ont même pas pris la peine de relire le contrat de travail de leur directrice. Elles se seraient ainsi rappelées que le délai de congé est de six mois et qu'à ce titre, la résiliation du contrat de travail ne saurait déployer ses effets avant le 31 août 2017 au mieux. La convention proposée ne comporte aucune concession ou avantage qui pourrait amener ma mandante à renoncer à ce délai de congé.

Cela étant, elle serait disposée à revoir sa position, ceci dans la mesure où la convention prévoirait une fin des rapports de travail immédiate et le versement du salaire dû pour le préavis contractuel, y compris le treizième salaire, ainsi que le versement de l'indemnité de CHF 40'000.- que la convention prévoit d'ores et déjà à son article II. Les modalités et la qualification de ces versements sont réservées. Je pense en particulier à un possible rachat en LPP pour en réduire les conséquences fiscales immédiates. [...] »

En définitive, les fondations susmentionnées, d'une part, et l'assurée, d'autre part, ont conclu une convention mettant un terme à leur litige, dont le préambule indique que « la Fondation D.\_\_\_\_\_ [...] souhaite offrir [à l'assurée] des conditions de départ améliorées. »

Dite convention prévoit notamment ce qui suit :

« **Article I**

C.\_\_\_\_\_ admet irrévocablement la validité du congé donné au 31 août 2017 et renonce à le contester.

**Article II**

Sous condition résolutoire que les rapports de travail prennent effectivement fin en date du 31 août 2017, la Fondation D.\_\_\_\_\_ versera à C.\_\_\_\_\_, dans les dix jours dès signature de la présente, une indemnité nette à titre de résiliation des rapports de travail de CHF 40'000 (quarante mille francs).

Le versement de cette indemnité est strictement lié au fait que les rapports de travail prennent fin en date du 31 août 2017. Si, quelle qu'en soit la raison, la fin des rapports de travail devait être repoussée, l'indemnité prévue ci-dessus serait diminuée à raison d'un mois de salaire brut, augmenté des charges patronales, par mois de report du délai de congé, étant précisé que l'indemnité prévue ci-dessus ne pourrait en aucun cas être négative.

**Article III**

C.\_\_\_\_\_ est immédiatement libérée de l'obligation de travailler. Elle est autorisée à prendre un nouvel emploi avant l'échéance du délai de congé. Si elle devait retrouver un emploi, elle en aviserait la Fondation D.\_\_\_\_\_, ce qui diminuerait dans la mesure du salaire perçu l'obligation de payer le salaire jusqu'à l'échéance du délai de congé, mais ne modifierait en rien le droit à l'indemnité de départ ci-dessus.

Sous réserve de l'éventuelle imputation prévue ci-dessus, C.\_\_\_\_\_ continuera de percevoir jusqu'à l'échéance contractuelle le droit à son salaire usuel, y compris part au 13<sup>ème</sup> salaire *pro rata temporis* ainsi que participation *pro rata temporis* aux frais de formation selon chiffre 11 de son contrat de travail. [...] »

**B.** Sur interrogation de la Fondation B.\_\_\_\_\_, la Caisse cantonale vaudoise de compensation (ci-après : l'intimée ou la CCVD) a indiqué, par courrier électronique du 16 mai 2017, que l'indemnité de 40'000 fr. servie à l'assurée devait être considérée « comme un salaire et soumise aux charges sociales usuelles ». La CCVD précisait que la perception des charges sociales s'imposait en l'absence de jugement établissant qu'il s'agissait d'une indemnité non soumise au paiement desdites charges.

Représentée par Me Olivier Subilia, la Fondation D.\_\_\_\_\_ a contesté ce point de vue par courrier du 4 août 2017 à la CCVD, soulignant

que C.\_\_\_\_\_ avait en fait réclamé une indemnité pour licenciement abusif, exempté du paiement de cotisations.

En date du 10 août 2017, la CCVD a rendu une décision de constatation et confirmé que l'indemnité de 40'000 fr. versée à C.\_\_\_\_\_ devait être qualifiée de salaire soumis au paiement de cotisations.

**C.** La Fondation D.\_\_\_\_\_ s'est opposée à la décision du 10 août 2017 et a conclu à son annulation par écriture du 11 septembre 2017. Elle a rappelé que l'indemnité pour licenciement abusif ne constituait pas une contrepartie d'une prestation de travail et n'était, de jurisprudence constante, pas soumise à la perception des charges sociales. Elle a également souligné que la CCVD méconnaissait les principes relatifs aux transactions judiciaires, lesquelles devaient être interprétées comme n'importe quel contrat. Une indemnité pour congé abusif prévue par convention devait être exemptée du paiement des charges sociales, pour autant qu'elle soit clairement versée au titre de réparation du préjudice subi par le travailleur. Tel était le cas en l'occurrence, dans la mesure où C.\_\_\_\_\_ avait renoncé à réclamer une indemnité pour licenciement abusif compte tenu de la convention passée avec la Fondation D.\_\_\_\_\_ et la Fondation B.\_\_\_\_\_ en liquidation. La Fondation D.\_\_\_\_\_ a enfin souligné que, selon la convention conclue entre les parties, C.\_\_\_\_\_ avait perçu son salaire et n'était titulaire d'aucune créance supplémentaire découlant du contrat de travail, hormis l'indemnité pour caractère abusif du congé.

Par décision sur opposition du 6 octobre 2017, la CCVD a rejeté l'opposition et confirmé sa décision du 10 août 2017. Elle a maintenu que l'indemnité pour congé abusif devait à son sens être fixée par un juge et observé que l'indemnité versée à C.\_\_\_\_\_ apparaissait de toute façon liée à la fin des rapports de travail, non à un éventuel comportement fautif de la Fondation D.\_\_\_\_\_.

**D.** La Fondation D.\_\_\_\_\_ et la Fondation B.\_\_\_\_\_ en liquidation, assistées de Me Subilia, ont déféré la décision sur opposition

du 6 octobre 2017 à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal par mémoire de recours du 9 novembre 2017. Elles ont conclu à la réforme de l'acte attaqué dans le sens d'un constat selon lequel l'indemnité litigieuse devait être exemptée du paiement des charges sociales. Elles ont pour l'essentiel repris les arguments avancés au stade de la procédure administrative, ajoutant que la CCVD avait violé le principe de la base légale en considérant que l'indemnité pour congé abusif devait être fixée par un juge pour être exemptée du paiement des cotisations. Une telle interprétation avait au demeurant pour effet de dissuader toute transaction entre les parties. Elles ont par ailleurs requis le rétablissement de l'effet suspensif du recours.

La CCVD a produit sa réponse au recours le 4 décembre 2017 et en a proposé le rejet, compte tenu des pièces versées à son dossier, singulièrement de la teneur du courrier adressé aux fondations par Me Favre le 6 mars 2017 et de la convention finalement conclue entre les parties.

Par réplique du 17 janvier 2018, les fondations ont contesté l'interprétation de la CCVD et maintenu leurs conclusions, tandis que la CCVD en a fait de même en dupliquant le 26 janvier 2018.

La magistrate instructrice a rendu une ordonnance le 15 février 2018 et admis la requête de rétablissement de l'effet suspensif formulée pour le compte des fondations.

En date du 9 mars 2018, elle a par ailleurs ordonné l'intervention de C.\_\_\_\_\_ dans la présente procédure et lui a imparti un délai pour se déterminer.

Celle-ci, par l'intermédiaire de Me Favre, a pris position par écriture du 16 avril 2018, se ralliant intégralement à l'argumentation développée pour le compte des fondations. Elle s'est notamment référée à deux correspondances adressées aux fondations les 19 décembre 2016 et 16 février 2017, préalablement à la notification de la résiliation des

rapports de travail. Le courrier du 19 décembre 2016 contient notamment les éléments suivants :

« [...] Comme toute collaboratrice, Mme C.\_\_\_\_\_ a le droit d'être respectée et protégée dans sa personnalité, conformément à l'art. 328 CO. Ce devoir de protection d'un cadre dirigeant doit être assuré par le Conseil de Fondation, qui ne peut plus rester sans réaction face aux comportements de la Commission du personnel et de certains collaborateurs.  
Mme C.\_\_\_\_\_ demande ainsi à ce que ses prérogatives et responsabilités de Directrice soient reconnues et respectées. [...] »

Quant au courrier du 16 février 2017, il présente C.\_\_\_\_\_ comme une « lanceuse d'alerte » au vu de problématiques préoccupantes constatées par cette dernière au sein des fondations.

Les parties ont au surplus maintenu leurs déterminations respectives par écritures subséquentes des 23 avril 2018, 30 mai 2018, 4 et 5 juin 2018.

### **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'assurance-vieillesse et survivants (AVS) sous réserve de dérogations expresses (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 (art. 56 al. 1 LPGA).

Le tribunal des assurances compétent est celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours (art. 58 al. 1 LPGA). Cependant, en dérogation à cette disposition, les décisions et 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 par ailleurs être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

**b)** Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la LPA-VD (loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), qui s'applique notamment aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit à cet égard la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. a LPA-VD).

**c)** Le recours a été déposé en temps utile devant le tribunal compétent. Il respecte par ailleurs les autres conditions de forme prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable. La valeur litigieuse constituée des cotisations dues sur une indemnité de 40'000 fr. est inférieure à 30'000 francs. Dès, lors, la présente cause relève de la compétence du juge instructeur de la Cour des assurances sociales statuant en qualité de juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

**2.** Est litigieuse en l'espèce la qualification de l'indemnité de 40'000 fr. allouée à C. \_\_\_\_\_ en vertu de la convention conclue suite à la résiliation des rapports de travail. Singulièrement, il s'agit de déterminer si cette indemnité est sujette ou non à la perception de cotisations sociales.

**3. a)** Au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS, le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe les allocations de renchérissement et autres suppléments de salaire, les commissions, les gratifications, les prestations en nature, les indemnités de vacances ou pour jours fériés et autres prestations analogues, ainsi que les pourboires, s'ils représentent un élément important de la rémunération du travail.

L'art. 6 al. 1 RAVS (règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101) précise que le revenu provenant d'une activité lucrative comprend, sous réserve des exceptions mentionnées expressément dans les dispositions qui suivent, le revenu en espèce ou en nature tiré en Suisse ou à l'étranger de l'exercice d'une activité, y compris les revenus accessoires.

L'art. 7 RAVS énumère de manière non exhaustive une série d'éléments répondant à la notion de salaire déterminant. L'art. 7 let. q RAVS mentionne notamment les prestations versées par l'employeur lors de la cessation des rapports de travail, si elles ne sont pas exceptées du salaire déterminant en vertu des art. 8<sup>bis</sup> ou 8<sup>ter</sup>. Ces dispositions prévoient en effet que sont exceptées du salaire déterminant les prestations sociales versées par l'employeur en cas de prévoyance professionnelle insuffisante (art. 8<sup>bis</sup> RAVS) et les prestations sociales versées par l'employeur lors de la résiliation des rapports de travail pour des impératifs d'exploitation (art. 8<sup>ter</sup> RAVS).

**b)** Font en définitive partie du salaire déterminant toutes les sommes touchées par le salarié si leur versement est économiquement lié au contrat de travail ; peu importe que les rapports de service soient maintenus ou aient été résiliés, que les prestations soient versées en vertu d'une obligation ou à titre bénévole. On considère donc comme revenu d'une activité salariée soumis à cotisations non seulement les rétributions versées pour un travail effectué, mais en principe toute indemnité ou prestation ayant une relation quelconque avec les rapports de service dans la mesure où ces prestations ne sont pas franches de cotisations en vertu de prescriptions légales expressément formulées (ATF 133 V 153 consid. 3.1 et les références citées). Selon cette définition, entrent donc également dans le salaire déterminant tous les revenus liés à des rapports de travail ou de service qui n'auraient pas été perçus sans ses rapports (ATF 131 V 444 consid. 1.1).

Eu égard à l'art. 7 let. q RAVS, l'élément déterminant pour la prise en compte des prestations versées par l'employeur lors de la

cessation des rapports de travail est la relation directe ou indirecte, mais étroite entre les créances de l'employé et les rapports de service (VSI 1997 p. 22 consid. 3). Font notamment partie du salaire déterminant les rétributions versées au salarié en cas de résiliation anticipée des rapports de service. En revanche, les indemnités pour résiliation abusive (art. 336a CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]) et pour résiliation injustifiée (art. 337c al. 3 CO) ne font pas partie du salaire déterminant (ATF 123 V 5 consid. 5 ; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève/Zurich/Bâle 2011, n. 367, p. 118).

Sont ainsi notamment considérées comme des rétributions entrant dans le salaire déterminant des paiements effectués lors du licenciement d'un directeur et de son départ en pré-retraite (VSI 1994 p. 271 consid. 4). Il en va de même d'une indemnité forfaitaire servie au départ d'une employée, suite à la résiliation des rapports de travail par consentement mutuel (TF 8C\_338/2017 du 29 janvier 2018 consid. 4.1).

**4.** L'interprétation d'une convention doit être effectuée selon les règles générales sur l'interprétation des contrats. Il y a lieu de rechercher, tout d'abord, la réelle et commune intention des parties (art. 18 al. 1 CO). Lorsque cette intention ne peut être établie, il faut tenter de découvrir la volonté présumée des parties en interprétant leurs déclarations selon le sens que le destinataire de celles-ci pouvait et devait raisonnablement leur donner selon les règles de la bonne foi (principe de la confiance). L'interprétation en application de ce principe, dite objective ou normative, consiste à établir le sens que chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Pour ce faire, il convient de partir du texte du contrat avant de l'examiner dans son contexte ; dans ce dernier cas, toutes les circonstances ayant précédé ou accompagné sa conclusion doivent être prises en considération (cf. par exemple : ATF 140 V 145 consid. 3.3 et les références).

**5.** En l'espèce, il est incontesté que l'indemnité prévue à l'art. II de la convention conclue entre les parties ne rentre pas dans les

exceptions à la perception des cotisations des art. 8<sup>bis</sup> et 8<sup>ter</sup> RAVS. De même, cette indemnité ne correspond pas davantage à celle prévue à l'art. 337c al. 3 CO des suites d'une résiliation dénuée de justes motifs, ce que les recourantes ne soutiennent d'ailleurs pas.

En revanche, les recourantes, ainsi que C.\_\_\_\_\_, considèrent que l'indemnité en question équivaut à une indemnité pour résiliation abusive au sens de l'art. 336a CO, laquelle serait exemptée du paiement des charges sociales conformément à la jurisprudence sur cette question. L'intimée est pour sa part d'avis qu'il s'agit d'une indemnité liée à la résiliation des rapports de travail du fait des recourantes. A ce titre, elle répondrait à la notion de salaire déterminant au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS, respectivement de l'art. 7 let. q RAVS, justifiant ainsi le paiement de cotisations sociales.

Dans ce contexte, l'argument de l'intimée, selon lequel une indemnité versée en vertu de l'art. 336a CO devrait être fixée par un juge pour être valablement prise en compte est absolument sans pertinence. Ainsi que l'ont relevé à juste titre les recourantes, une telle déduction ne ressort d'aucun texte légal ou réglementaire. Bien plus, à l'instar des recourantes, on peut relever que cette exigence dénuerait de tout intérêt l'opportunité de conclure des transactions extra-judiciaires et reviendrait à imposer systématiquement le recours au juge pour éviter le risque de s'acquitter des charges sociales. Cette argumentation, réitérée par l'intimée, ne peut donc qu'être écartée.

**6.** Il convient dès lors d'examiner le texte de la convention, ainsi que le contexte de son établissement, pour statuer sur la nature exacte de l'indemnité litigieuse.

**a)** On note en premier lieu qu'en préambule les parties ont expressément exposé que le but de la convention était d'offrir à l'assurée « des conditions de départ améliorées ». L'art. II al. 2 prévoit en outre que le versement de l'indemnité est « strictement lié au fait que les rapports de travail prennent fin ». Par ailleurs, il ressort de cette même disposition

que l'indemnité est susceptible de varier, soit d'être diminuée en cas de report du terme des rapports de travail. L'art. III fait enfin mention d'une « indemnité de départ ».

Ces éléments plaident incontestablement en faveur d'une indemnité consécutive à la résiliation des rapports de travail, à l'inverse d'une indemnité pour résiliation abusive. On ne voit pas en l'occurrence d'ambiguïté dans les termes de la convention qui viendraient faire douter de leur interprétation littérale. En particulier, on peut ajouter qu'une indemnité pour résiliation abusive ne serait en aucun cas conditionnée par la fin des rapports de travail et susceptible de varier quant à son montant au gré du terme effectif du contrat de travail.

**b)** L'examen du contexte dans lequel est intervenue la convention conclue entre les parties ne permet pas davantage de se rallier à la position des recourantes. Quand bien même le courrier adressé par Me Favre aux recourantes le 19 décembre 2016 requiert la protection de la personnalité de C. \_\_\_\_\_ conformément à l'art. 328 CO, il apparaît que ce point n'a pas été discuté plus avant dans les correspondances ultérieures pour le compte de cette dernière. Par ailleurs, ainsi que l'a relevé l'intimée dans sa réponse au recours du 4 décembre 2017, la correspondance de Me Favre du 6 mars 2017 fait mention d'un « rachat en LPP » destiné à réduire les conséquences fiscales du versement de l'indemnité. Enfin, la convention en question s'inscrit dans les suites d'une incapacité de travail attestée en faveur de C. \_\_\_\_\_ dès le 28 février 2017, laquelle aurait été susceptible de prolonger l'échéance du contrat de travail. Ces constats permettent de considérer que la convention passée entre les parties a eu essentiellement pour but de planifier et de fixer des modalités de départ de l'employée. Dès lors, l'indemnité litigieuse se conforme pleinement à cet objectif et doit être qualifiée d'indemnité de départ usuelle. A ce titre, elle correspond aux prestations de l'employeur prévues à l'art. 7 let. q RAVS et doit être qualifiée de salaire déterminant sujet à la perception des charges sociales.

**7.** Compte tenu des éléments qui précèdent, la décision sur opposition du 6 octobre 2017 doit être confirmée et le recours rejeté.

**a)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 45 LPA-VD et 61 let. a LPGA).

**b)** Les recourantes n'obtenant pas gain de cause, elles n'ont pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA-VD).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition, rendue le 6 octobre 2017 par la Caisse cantonale vaudoise de compensation 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, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Olivier Subilia, à Lausanne (pour la Fondation D. \_\_\_\_\_ et la Fondation B. \_\_\_\_\_ en liquidation),
- Me Christian Favre, à Lausanne (pour C. \_\_\_\_\_),
- Caisse cantonale vaudoise de compensation, à Vevey,
- Office fédéral des assurances sociales, à Berne.

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 :