

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 11 novembre 2019

Composition : Mme RÖTHENBACHER, juge unique
Greffière : Mme Mestre Carvalho

Cause pendante entre :

Q._____, à [...], recourant, représenté par Me Olivier Subilia, avocat à Lausanne,

et

CAISSE AVS X._____, à [...], intimée.

Art. 52 LAVS

E n f a i t e t e n d r o i t :

Vu la fonction d'administrateur occupée dès le 27 octobre 2011 par Q._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant) au sein de la société T._____ SA, suivie de celle d'administrateur-président dès le 24 mai 2013, jusqu'à la radiation de son inscription au registre du commerce au 1^{er} avril 2015,

vu la faillite de la société T._____ SA prononcée le 9 mai 2016 et annoncée dans la Feuille des avis officiels suisse (FOSC) du 17 mai 2016, après un sursis concordataire accordé le 29 janvier 2019 puis révoqué le 4 avril suivant avec publication dans la FOSC du 13 avril 2016,

vu la décision de la Caisse AVS X._____ (ci-après : la Caisse ou l'intimée) du 9 juillet 2018, confirmée sur opposition le 28 août 2018, réclamant à Q._____ un montant de 95'376 fr. 20 au titre de réparation pour le dommage subi du fait de la faillite de la société T._____ SA, compte tenu de la présence de l'intéressé au conseil d'administration de la société jusqu'au 1^{er} avril 2015,

vu le recours déposé le 28 septembre 2018 par Q._____, sous la plume de son conseil, devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à la réforme de la décision sur opposition du 28 août précédent et, principalement, à ce qu'il soit constaté qu'il n'encourt aucune responsabilité, subsidiairement à ce que le montant réclamé soit ramené à 71'251 fr. 20, l'intéressé niant en substance devoir répondre du dommage subi par la Caisse,

vu la réponse de l'intimée du 15 novembre 2018, concluant au rejet du recours [recte : admission partielle] et à ce que le montant du dommage réclamé soit ramené à 71'251 fr. 20,

vu la réplique du 9 janvier 2019 par laquelle le recourant a invoqué la prescription du droit de demander la réparation du dommage,

faisant valoir que le délai en la matière commençait à courir au moment de la publication de la décision de révocation du sursis concordataire et que cette publication était en l'occurrence parue dans la FOSC du 13 avril 2016, alors même que la décision de réparation n'avait été rendue que deux ans et trois mois plus tard, le 9 juillet 2018, sans qu'aucune mesure propre à interrompre le délai de prescription ne soit intervenue dans l'intervalle ou qu'il n'y ait eu renonciation à invoquer la prescription,

vu la duplique de l'intimée du 23 janvier 2019, confirmant sa position,

vu l'écriture du recourant du 7 mars 2019, faisant valoir que le dies a quo du délai absolu de cinq ans pour solliciter la réparation du dommage avait commencé à courir dès la survenance du dommage, soit au plus tôt le 4 avril 2016 à la révocation du sursis concordataire, et au plus tard le 9 mai 2016 à l'ouverture de la faillite, tandis le dies a quo du délai relatif de deux ans pour requérir la réparation du dommage partait dès la connaissance du dommage, soit au plus tard dès la publication de la faillite le 17 mai 2016 avec une échéance au 17 mai 2018, de sorte que ce délai était écoulé lorsque l'intimée avait rendu sa décision en réparation du dommage le 9 juillet 2018,

vu la détermination de l'intimée du 26 mars 2019, précisant en particulier que d'autres administrateurs avaient effectué plusieurs versements et que le solde encore dû, par 47'251 fr. 24, était sur le point d'être entièrement couvert,

vu le courrier de l'intimée du 9 septembre 2019, annonçant que le dommage avait été entièrement réglé et que la procédure pouvait de ce fait devenir sans objet,

vu les écritures du recourant des 12 et 13 septembre 2019, faisant valoir que le paiement intégral du solde réclamé par la Caisse était intervenu le 2 mai 2019, la cause étant ainsi devenue sans objet et donnant lieu à l'allocation de pleins dépens,

vu l'envoi de l'intimée du 9 octobre 2019 et les justificatifs joints,

vu les pièces du dossier ;

attendu que le recours a été déposé en temps utile (art. 60 LPGa [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1]) et qu'il répond aux exigences de forme (art. 61 let. b LPGa notamment), de sorte qu'il est recevable ;

attendu qu'aux termes de l'art. 52 LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants, RS 831.10), 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 (al. 1),

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 (art. 52 al. 2 LAVS),

que l'extinction de sa dette par l'un des codébiteurs solidaires libère les autres codébiteurs (dans ce sens : art. 147 al. 1 CO [code des obligations ; loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse ; RS 220]),

que par conséquent, le paiement de la créance en réparation du dommage faisant l'objet de la décision litigieuse, par un codébiteur solidaire, pendant la procédure de recours, a pour effet de rendre cette procédure sans objet et entraîne la radiation de la cause du rôle (voir dans ce sens ATF 119 V 86 consid. 5b ; de manière plus générale, voir : ATF 137 I 161 consid. 4.3.2, avec les références citées, et TF 2C_423/2007 du 27 septembre 2007 consid. 2, avec les références citées),

qu'en l'espèce, il est constant que la créance litigieuse a été intégralement payée par des tiers,

qu'il s'ensuit que la procédure de recours contre la décision en réparation du dommage visant Q. _____ est donc sans objet

qu'il se justifie dès lors de rayer la cause du rôle, compétence que l'art. 94 al. 1 let. c LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2000 sur la procédure administrative ; BLV 173.36) attribue à un membre de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, statuant en tant que juge unique ;

attendu que selon la jurisprudence relative à l'art. 61 let. g LPGA, lorsque la cause est devenue sans objet, les dépens sont répartis en tenant compte de l'état de fait existant avant l'événement mettant fin au litige et de l'issue probable de celui-ci (TF 9C_773/2011 du 30 juillet 2012 consid. 4 et les références),

qu'à cet égard, il est constant que 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 (TF 9C_657/2015 du 19 janvier 2016 consid. 5.2 et les références citées),

qu'il en va ainsi du recourant, dans la mesure où il ne fait aucun doute que les arriérés de cotisations dus par T. _____ SA se sont accumulés alors même que l'intéressé siégeait au conseil d'administration de la société et qu'il avait ainsi de plein droit la qualité d'organe de cette dernière, devant assumer les tâches prescrites par la loi (art. 716 ss CO),

que du reste, il importe peu que le montant du dommage ait finalement été acquitté par des tiers,

qu'en effet, la caisse de compensation jouit d'un concours d'actions et le rapport interne entre les coresponsables ne la concerne pas ; si elle ne peut prétendre qu'une seule fois la réparation du dommage, chacun des débiteurs répond solidairement envers elle de l'intégralité du dommage et il lui est loisible de rechercher tous les débiteurs, quelques uns ou un seul d'entre eux, à son choix (ATF 119 V 86 consid. 5a),

que sur le principe, la prétention de l'intimée apparaissait donc fondée,

que le recourant a toutefois invoqué la prescription du droit de la Caisse d'agir en réparation du dommage subi,

qu'en effet, 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, première phrase, LAVS),

qu'en cas de faillite, le moment de "la connaissance du dommage" correspond au moment où la caisse de compensation aurait dû se rendre compte, en faisant preuve de l'attention raisonnablement exigible, que les circonstances effectives ne permettaient plus d'exiger le paiement des cotisations, mais pouvaient entraîner l'obligation de réparer le dommage - ce qui correspond en règle générale au moment du dépôt de l'état de collocation ou celui de la publication de la suspension de la liquidation de la faillite faute d'actifs (ATF 129 V 193 consid. 2.3 ; ATF 128 V 15 consid. 2a),

qu'il en va toutefois différemment en cas de révocation du sursis concordataire, comme en l'espèce, ou en cas de refus d'homologation d'un concordat,

qu'en effet, ces procédures, qui mettent en œuvre un appel aux créanciers et dans lesquelles les décisions sont rendues publiques,

font apparaître un risque élevé de pertes pour la caisse de compensation en révélant l'existence à tout le moins possible d'une insolvabilité,

que le devoir de diligence de la caisse de compensation lui impose en particulier de se renseigner à temps en cas de révocation d'un sursis concordataire afin de prendre les décisions commandées par les circonstances pour sauvegarder ses droits (ATF 128 V 15 consid. 3c),

qu'ainsi, le Tribunal fédéral a retenu qu'en cas de révocation du sursis concordataire, la caisse pouvait avoir une connaissance suffisante du dommage dans les semaines suivant la publication de la décision de révocation (ATF 128 V 15 consid. 3d),

qu'au cas d'espèce, la révocation du sursis concordataire a été publiée dans la FOSC du 13 avril 2016,

que par voie de conséquence, le délai (relatif) de deux ans prévu à l'art. 52 al. 3 LAVS était manifestement échu lorsque l'intimée a rendu sa décision en réparation du dommage le 9 juillet 2018, étant par ailleurs souligné que rien au dossier ne montre qu'un acte susceptible d'interrompre ce délai aurait été réalisé dans l'intervalle ou que le débiteur aurait renoncé à soulever l'exception de la prescription,

qu'en ce sens, l'argumentation du recourant - au stade de la réplique du 9 janvier 2019 - était donc bien fondée,

qu'il se justifie par conséquent de lui allouer des dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA), qu'il convient d'arrêter à 3'000 fr. débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]) et de mettre à la charge de l'intimée qui succombe,

qu'il n'y a par ailleurs pas lieu de percevoir des frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA).

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

- I. La cause, devenue sans objet, est rayée du rôle.

- II. La Caisse AVS X. _____ versera à Q. _____ un montant de 3'000 fr. (trois mille francs), à titre de dépens.

- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Olivier Subilia (pour Q. _____),
- Caisse AVS X. _____,
- 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 :