

# **BGer 9C\_841/2012 vom 10. Mai 2013**

Bundesgericht, 2013-05-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_841\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_841_2012)

FR: TF 9C\_841/2012 du 10 mai 2013

IT: TF 9C\_841/2012 del 10 maggio 2013

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours en matière de droit public peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ), sans être limité par les arguments de la partie recourante ou par la motivation de l'autorité précédente. Le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués, compte tenu de l'exigence de motivation prévue à l' art. 42 al. 2 LTF, et ne peut aller au-delà des conclusions des parties ( art. 107 al. 1 LTF ). Il fonde son raisonnement sur les faits retenus par la juridiction de première instance ( art. 105 al. 1 LTF ) sauf s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ). La partie recourante qui entend s'écarter des faits constatés doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions de l' art. 105 al. 2 LTF sont réalisées sinon un état de fait divergent ne peut être pris en considération. Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente ( art. 99 al. 1 LTF ).

### **E. 2**

Le litige porte exclusivement sur le bien-fondé de la reprise des frais forfaitaires de O.\_\_\_\_\_ pour le deuxième semestre de l'année 2008 et l'année 2009.

#### **E. 2.1**

Dans la mesure où O.\_\_\_\_\_ présentait depuis le 27 mars 2008 une incapacité de travail de 70 %, la juridiction cantonale a considéré qu'il était logique que le montant des frais forfaitaires reconnus pour une activité à 100 % soit réduit en cas d'activité à 30 %, cela quelle que soit l'organisation du travail au sein de l'entreprise et l'activité réelle déployée. Le fait que le montant des frais forfaitaires ait été admis par l'autorité fiscale et par la caisse avant 2008 (lorsque l'entreprise était en raison individuelle) importait peu puisque les frais ont été proportionnellement réduits en raison de l'incapacité de travail de O.\_\_\_\_\_. Qui plus est, les frais généraux n'étaient qu'exceptionnellement présumés; ils devaient être dûment prouvés ou établis au degré de la vraisemblance prépondérante. En l'espèce, ils avaient été simplement allégués, ce qui était manifestement insuffisant au niveau de la preuve, les recourants n'ayant pas précisé en quoi consistaient ces frais (en dehors des frais habituels de cafés ou de restaurants) et les raisons pour lesquelles ceux-ci étaient immuables quel que soit le taux d'activité de O.\_\_\_\_\_ au sein de l'entreprise. D'un montant de 10'000 fr., ces frais semblaient par ailleurs exagérés en regard des salaires bruts déclarés (22'621 fr. en 2008 et 40'413 fr. en 2009), quand bien même ce montant avait été admis par l'autorité fiscale, à une époque toutefois où l'intéressé travaillait à 100 %.

#### **E. 2.2**

Les recourants reprochent à la juridiction cantonale d'avoir réduit les frais forfaitaires de manière simpliste en tenant compte uniquement du taux d'activité de O. \_\_\_\_\_ et non pas de l'activité réelle déployée et des circonstances effectives du cas. Les frais de représentation n'étaient pas en relation avec le taux d'activité, mais avec le type d'activité et le temps qui y était consacré. En l'occurrence, l'abandon de l'activité de montage de grues durant la période d'incapacité de travail à 70 % n'avait en réalité pas eu d'influence sur le temps que O. \_\_\_\_\_ avait consacré à l'activité de relations clients/prospections. Les recourants en veulent pour preuve que les frais effectifs de prospection - non contestés par la caisse de compensation - se sont maintenus au même niveau qu'auparavant, ce qui démontrait que l'activité de prospection ne s'était pas réduite. Par conséquent, les frais forfaitaires ne devaient pas être réduits, puisque les frais forfaitaires venaient en complément des frais effectifs.

### **E. 3.1**

Le salaire déterminant pour le calcul des cotisations comprend toute rémunération pour un travail dépendant fourni pour un temps déterminé ou indéterminé ( art. 5 al. 2 LAVS ). Font partie de ce salaire déterminant, par définition, toutes les sommes touchées par le salarié, si leur versement est économiquement lié au contrat de travail; peu importe, à ce propos, 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. Selon cette description du salaire déterminant, sont en principe soumis à l'obligation de payer les cotisations paritaires tous les revenus liés à des rapports de travail ou de service qui n'auraient pas été perçus sans ces rapports. Inversement, l'obligation de payer des cotisations ne concerne en principe que les revenus qui ont été effectivement perçus par le travailleur ( ATF 131 V 444 consid. 1.1 p. 446 et les références).

### **E. 3.2**

D'après l' art. 9 RAVS , les frais généraux sont les dépenses résultant pour le salarié de l'exécution de ses travaux. Le dédommagement pour frais encourus n'est pas compris dans le salaire déterminant (al. 1). Ne font pas partie des frais généraux les indemnités accordées régulièrement pour le déplacement du domicile au lieu de travail habituel et pour les repas courants pris au domicile ou au lieu de travail habituel; ces indemnités font en principe partie du salaire déterminant (al. 2). Selon la jurisprudence, l'employeur ou le salarié doit prouver ou du moins rendre vraisemblable que ces frais ont effectivement été encourus. En vertu de la maxime inquisitoire, l'administration ne peut toutefois pas se contenter de constater que la personne n'a pas réussi à prouver les faits qu'elle invoque ou du moins à les rendre suffisamment vraisemblables. Il lui incombe également de se procurer les documents nécessaires pour autant que cela n'implique pas des démarches administratives disproportionnées (arrêt H 81/89 du 19 octobre 1989 consid. 4, in RCC 1990 p. 41). Les frais généraux sont en principe déduits à concurrence de leur montant effectif. S'il est établi que ces frais ont été encourus et que des circonstances spéciales empêchent leur preuve stricte, ceux-ci doivent être estimés par les caisses de compensation en tenant compte d'indications crédibles (arrêt H 1/93 du 2 décembre 1993 consid. 3b, in RCC 1994 p. 170). Les déductions de frais admises par les autorités fiscales ne lient en principe pas les caisses

de compensation. Selon la pratique administrative, les caisses de compensation admettent toutefois les règlements de remboursement des frais au moyen d'indemnités forfaitaires approuvés par les autorités fiscales, lorsqu'ils sont conformes au droit de l'AVS et que les frais approuvés ne sont pas manifestement exagérés. Le forfait doit néanmoins correspondre pour le moins dans son ensemble aux frais effectifs, c'est-à-dire qu'il doit refléter les circonstances effectives du cas (sur l'ensemble de la question, MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], n. 397 ss p. 125; voir également HANSPETER KÄSER, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2ème éd. 1996, n. 4.142 ss p. 161).

#### **E. 4.1**

En l'occurrence, le raisonnement tenu par la juridiction cantonale est contradictoire dans la mesure où, d'un côté, il estime que lier le montant admis des frais forfaitaires au taux d'activité de O.\_\_\_\_\_ est conforme au droit fédéral et, d'un autre côté, il affirme que les frais forfaitaires allégués n'étaient pas établis à satisfaction.

#### **E. 4.2**

Comme précisé précédemment, les frais généraux qui peuvent être portés en déduction doivent refléter les circonstances effectives du cas et correspondre pour le moins aux frais effectifs encourus. Il ressort des faits constatés que la société X.\_\_\_\_\_ SA a déclaré pour 2009 les sommes de 11'634 fr. 55 à titre de frais effectifs de représentation et de déplacement et de 12'252 fr. 50 à titre de "frais de représentation golf". A ces montants s'ajoute le montant de 10'000 fr. déclaré à titre des frais forfaitaires de O.\_\_\_\_\_. Alors que les recourants affirment que ce montant avait été reconnu par les autorités fiscales, la caisse a indiqué de son côté que ce montant ne résultait pas d'un règlement de frais approuvé par les autorités fiscales. En fait, les éléments versés au dossier ne permettent pas de dire quelle est la nature des dépenses couvertes par le montant forfaitaire de 10'000 fr., singulièrement si elles correspondent réellement à des frais nécessités par l'exercice de la profession et indispensables à l'acquisition du revenu, si elles correspondent pour le moins dans leur ensemble aux frais effectivement encourus et s'il existe des circonstances objectives qui empêchent d'en apporter la preuve stricte. En tout état de cause, on ne saurait admettre sans plus amples vérifications que ces dépenses correspondent à des frais de représentation et de déplacement, puisqu'il n'est en principe pas possible de combiner frais forfaitaires et frais effectifs pour calculer le même poste de dépenses (cf. arrêt 2C\_477/2009 du 8 janvier 2010 consid. 4; voir également VALTERIO, op. cit., n° 406 p. 127).

#### **E. 4.3**

Dans la mesure où les faits utiles à l'examen du litige n'ont pas été constatés, le Tribunal fédéral n'est pas en mesure de vérifier - dans son principe et sa quotité - la conformité au droit fédéral de la reprise de frais effectuée par la caisse intimée. Quand bien même il existe de sérieux doutes quant au bien-fondé de la déduction forfaitaire, aucun élément ne permet d'écarter définitivement la thèse défendue par les recourants à l'appui de leur recours. Il convient par conséquent d'annuler le jugement entrepris et de renvoyer la cause à la juridiction cantonale pour complément d'instruction dans le sens des présentes considérations et nouvelle décision. Certes pourrait-on faire grief aux recourants, comme l'a fait la juridiction cantonale, de n'avoir pas collaboré à l'instruction de la cause ( art. 28 al. 1 et 2 LPG A ), en ne fournissant pas les informations nécessaires pour déterminer la nature concrète des frais forfaitaires invoqués. Interpellée sur lesdits frais par la caisse intimée

(courrier du 4 mars 2011), la société n'avait pas pleinement répondu à la question posée. Faute toutefois d'avoir insisté pour obtenir des informations supplémentaires, on ne saurait considérer que la caisse a déployé les efforts que l'on pouvait attendre d'elle pour éclaircir la situation.

#### **E. 5**

Compte tenu de l'issue du litige, les frais de la procédure sont mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 66 al. 1 en corrélation avec l' art. 65 al. 4 LTF ).

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