

# FR\_GERICHTE 605 2021 144 vom 10. Mai 2022

FR Kantonsgericht, 2022-05-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_605\\_2021\\_144](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2021_144)

FR: FR\_GERICHTE 605 2021 144 du 10 mai 2022

IT: FR\_GERICHTE 605 2021 144 del 10 maggio 2022

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Unfallversicherung

## Erwägungen

### E. 18

mai 2021, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (SUVA) a facturé un montant de primes d'employeur impayées à son affiliée, A.\_\_\_\_\_, Sàrl, entreprise de construction sise à B.\_\_\_\_\_, facture concernant des travaux qu'elle aurait confiés à des sous-traitants entre le 1er juillet 2018 et le 31 décembre 2019. La SUVA considérait en substance que les rémunérations versées à ces sous-traitants devaient être considérées comme des salaires soumis à cotisations au sens de l'AVS, ce qui n'avait pas été le cas. B. Représentée par ses organes, A.\_\_\_\_\_ Sàrl interjette recours contre cette dernière décision le 18 juin 2021, concluant à son annulation et à sa libération de l'obligation de payer les primes révisées. Elle soutient, pour l'essentiel, avoir fait appel à deux entreprises indépendantes pour la réalisation de travaux effectués sur des chantiers, faisant valoir que c'est à ces dernières qu'il incombait d'assurer leurs employés. Dans ses observations du 15 octobre 2021, la SUVA propose le rejet du recours, renvoyant aux faits et raisonnements exposés dans le cadre de sa décision. Il sera fait état du détail des arguments soulevés par les parties dans les considérants en droit, dans lesquels seront notamment examinés les moyens de preuve dont elles se prévalent. en droit 1. Interjeté dans les formes légales et en temps utile auprès de l'autorité compétente pour en connaître, le recours, au demeurant déposé par une personne morale directement concernée au titre d'employeur et dûment représentée par ses organes dirigeants, est recevable. 2. Sont assurés à titre obligatoire, conformément à l'art. 1a alinéa 1 lit. a la loi du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents (LAA; RS 832.20), les travailleurs occupés en Suisse, y compris les travailleurs à domicile, les apprentis, les stagiaires, les volontaires ainsi que les personnes travaillant dans des écoles de métiers ou des ateliers protégés. En vertu de l'art. 1 de de l'ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents (OLAA; RS 832.202), est réputé travailleur quiconque exerce une activité lucrative dépendante au sens de la législation fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (AVS). Les assureurs fixent les primes en pour-mille du gain assuré (art. 92 LAA). Selon l'art. 22 al. 2 OLAA, est réputé gain assuré le salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS (LAVS). Le gain soumis aux primes correspond donc pour l'essentiel au salaire déterminant pour l'obligation de cotiser à l'AVS.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 9 2.1. Le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé (art. 5 al. 2 de la loi du 20 décembre 1946 sur l'assurance- vieillesse et survivants [LAVS; RS 831.10]). N'est donc pas uniquement réputé revenu provenant d'une activité lucrative dépendante soumis à cotisations la rémunération directe pour un travail fourni, mais, en principe, toute indemnité

ou allocation perçue autrement, au titre du contrat de travail, dans la mesure où elle n'est pas exemptée de cotisations en vertu d'une disposition légale explicite (ATF 126 V 221 consid.4a, 123 V 5 consid. 1). 2.2. Si des personnes sont appelées par une entreprise dans l'exécution de travaux ou si une entreprise confie à des personnes des travaux en sous-traitance, celles-ci sont considérées comme des tâcherons ou des sous-traitants. Selon la jurisprudence, les tâcherons sont, en règle générale, considérés comme exerçant une activité dépendante. Ils peuvent uniquement être qualifiés de travailleurs indépendants lorsque les caractéristiques des activités de libre entreprise prédominent clairement et que les circonstances laissent supposer qu'ils entretiennent une relation commerciale non subordonnée avec leur mandataire (ATF 114 V 69 consid. 2b; arrêt TFA H 191/05 ou u 499/05 du 30 juin 2006 consid. 2.2.1). 2.3. Lorsqu'un travail a été attribué à une personne morale, ce n'est en principe pas l'indemnité en découlant qui est soumise à l'obligation de cotiser, mais le salaire versé par la personne morale à la personne physique. Cependant, lorsque, d'une manière générale, il existe des circonstances amenant à conclure que le statut juridique de la personne morale a été uniquement adopté pour des motifs liés au droit des assurances, ce afin d'économiser des cotisations, et que la personne morale n'exerçait pas d'activité entrepreneuriale proprement dite - du moins par rapport au donneur d'ordre -, l'indépendance juridique de la personne morale ne produit pas ses effets du point de vue du droit des assurances sociales (arrêt TF 8C\_218/2019 du 15 octobre 2019 consid. 4.1.1 et 4.2.2). 2.4. Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que la SUVA retient dans sa pratique qu'en cas de recours à des prestations de tiers, leur indemnisation ne pourrait pas être considérée comme le versement d'un salaire soumis aux cotisations et aux primes s'il était prouvé qu'elle a été versée à une personne morale active qui, dans le cadre de sa propre activité, paie des salaires en lien avec l'indemnité et s'acquitte dans ce cadre des cotisations relevant du droit des assurances sociales. Mais qu'en présence d'indices laissant penser que des indemnités liées à un travail n'ont pas été versées à un employeur comme décrit précédemment, il convient de vérifier si ces paiements peuvent être considérés comme de véritables versements de salaire. Si, malgré ses obligations d'exercer ses attributions avec toute la diligence nécessaire et d'établir des relevés concernant les rémunérations versées (art. 93 at. 1 LAA), la personne qui perçoit l'indemnité n'est pas en mesure de fournir de tels documents pouvant prouver au degré de vraisemblance prépondérante le versement de paiements à des personnes morales, il convient d'en conclure qu'il s'agit de versements de salaire à des personnes physiques. Et ce, surtout si des montants élevés ont été versés en espèces et que, dans le domaine d'activité concerné, le recours à des tâcherons est fréquent, car on peut présumer qu'il s'agit d'employés (voir décision attaquée, consid. 2.9). 3. Dans le domaine des assurances sociales, la décision se fonde, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les

Tribunal cantonal TC Page 4 de 9 éléments de fait allégués ou envisageables, il faut retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 350 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 avec renvois respectifs). 4. Est en l'espèce litigieuse la soumission au régime des cotisations, comme salaires déterminants, de montants que la société recourante aurait versés à deux entreprises pour leurs services. Il s'agit, dans un premier temps, de se référer aux éléments figurant au dossier, récoltés en cours de procédure administrative. 4.1. Société recourante La société recourante est inscrite au Registre du Commerce depuis le 5 mars

2018 (dossier SUVA, pièce 3). 4.1.1. Son but est la « pose d'armature et tous travaux dans le domaine du bâtiment. Elle peut » notamment « conclure tous contrats propres à développer son but ou s'y rapportant directement ou indirectement ». C.\_\_\_\_\_ est son associé-gérant, disposant de la signature individuelle. En 2018, elle reportait, dans sa comptabilité, une masse salariale de CHF 501'281.50 (dossier SUVA, pièce 44, p. 23) En 2019, la masse salariale se montait à CHF 1'018'563.70 (même pièce). 4.1.2. Le 7 juin 2018, à l'occasion d'un contrôle réalisé sur un chantier sis à D.\_\_\_\_\_, sur lequel œuvrait la société recourante, des inspecteurs du travail au noir ont constaté, à leur arrivée, la fuite de 5 ouvriers, soupçonnant ainsi cette dernière d'avoir commis une infraction, notamment au regard des dispositions sur la LAA (dossier SUVA, pièce 3). Le rapport, rédigé sous l'égide du Service public de l'Emploi (SPE), relevait que le maître d'ouvrage de ce chantier était E.\_\_\_\_\_ SA et que ce dernier concernait la construction d'une habitation collective de 5 logements avec parking souterrain pour 5 places de parc. 4.1.3. La société recourante a demandé à être affiliée auprès de la SUVA le 20 juillet 2018, via le site web de cette dernière (dossier SUVA, pièce 1). Celle-ci lui a écrit le 23 juillet 2018 pour obtenir les documents nécessaires à cette affiliation, notamment ceux « concernant le personnel » employé ainsi que « les mandats confiés à des tiers » (dossier SUVA, pièce 2). N'ayant apparemment reçu aucun renseignement, malgré son rappel du 28 août 2018 (dossier SUVA, pièce 4), elle a envoyé un de ses collaborateurs sur place, celui-ci s'entretenant avec l'associé-gérant le 8 novembre 2018 (dossier SUVA, pièce 7). Ce collaborateur a indiqué, à cette occasion : « je me suis rendu à l'adresse à B.\_\_\_\_\_ pour l'affiliation de l'entreprise. Monsieur me donne toutes les informations nécessaires pour l'affiliation + la description de l'entreprise ».

Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 Au sujet du travail au noir, il relevait ce qui suit : « Concernant le travail au noir le 7 juin 2018, selon lui les employés en fuite étaient des employés de F.\_\_\_\_\_ Sàrl (entreprise à son père). Je l'ai informé au niveau de la sous-traitance (demande attestation, appel à la SUVA ou à l'AVS pour confirmer si statut ok) et engager des personnes avec des titres de séjour valables ». Le collaborateur rajoutait enfin : « je propose de faire une révision en 2020 pour les années 2018- 2019 ». 4.2. Sous-traitance litigieuse C'est donc à l'occasion d'une révision qu'il est apparu que la société recourante sous-traitait régulièrement avec deux entreprises, qu'elle rétribuait sur présentation de factures, la totalité de ces diverses facturations figurant sous le poste des « charges de prestations de services » de sa comptabilité (dossier SUVA, pièce 44, page 22), lesquelles se seraient respectivement montées à CHF 317'635.03 en 2018 et à CHF 501'657.70 en 2019. Ces deux entreprises se trouvaient être, d'une part, G.\_\_\_\_\_ Gbmh, sise à H.\_\_\_\_\_ (AG), sous-traitante pour la deuxième partie de l'année 2018, et d'autre part, I.\_\_\_\_\_ Gbmh, sise à J.\_\_\_\_\_ (ZG), sous-traitante pour sa part durant toute l'année 2019 (dossier SUVA, pièce 44, p. 3 et ss + 15 et ss). 4.2.1. Après s'être fait remettre les factures adressées par ces deux dernières entreprises, la SUVA a demandé plus de renseignements à la société recourante. Dans un courriel du 17 novembre 2020 (dossier SUVA, pièce 50), elle voulait notamment savoir s'il existait un contrat de sous-traitance ou d'autres documents écrits fondant les relations d'affaires entre la société recourante et les deux entreprises. Elle voulait également connaître le nom des personnes ayant exécuté les « mandats » concernés. Elle rappelait, sur ce point, à la société recourante son devoir de collaborer. Dans un courrier du 27 janvier 2021 (dossier SUVA, pièce 53), faisant suite à un premier rappel du 14 décembre 2020, la SUVA impartissait un ultime délai à cette dernière, l'invitant à la renseigner d'ici au 15 février 2021. Un délai de 5 jours supplémentaire lui fut

encore octroyé ce jour-là, dans lequel il était précisé que « sans informations de votre part, nous fixerons les masses salariales et facturerons les frais supplémentaires » (dossier SUVA, pièce 55). 4.2.2. Le 5 mars 2021, la SUVA a adressé à la société recourante une facture de reprise de CHF 44'782.20 de cotisations impayées entre le 1er juillet 2018 et le 31 décembre 2019 (dossier SUVA, pièce 61), considérant ainsi, après révision, les montants payés aux deux entreprises comme des salaires déterminants. Ces cotisations avaient été calculées sur la base de ce qui avait tout d'abord été versé en 2018 à l'entreprise G.\_\_\_\_\_ Gmbh (CHF 292'686.-) et de ce qui avait été versé par la suite, en 2019, à l'entreprise I.\_\_\_\_\_ Gmbh (CHF 494'752.-) (dossier SUVA, pièce 59). Par courrier du 11 mars 2021, la société recourante s'est opposée à cette facture, se disant même étonnée de la recevoir : « nous avons payé toutes les cotisations concernant nos employés pour les années 2018 et 2019. C'est donc une surprise de recevoir cette facture qui concerne nos sous-

Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 traitants. Nous payons nos sous-traitants sous forme d'honoraires car c'est une société à part entière. Nous ne gérons pas leur personnel. Cette facture doit être envoyée directement à ceux-ci » (dossier SUVA, pièce 63). Elle précisait enfin : « en attendant une annulation de cette facture, nous restons à disposition pour tout complément d'information ». 4.2.3. Dans le cadre de la procédure d'opposition, la SUVA s'est renseignée au sujet des deux entreprises sous-traitantes auprès des Caisses AVS des cantons d'Argovie et de Zoug (dossier SUVA, pièces 67 + 68). L'entreprise G.\_\_\_\_\_ Gmbh aurait déclaré une masse salariale de CHF 0.- en 2018. Quant à l'entreprise I.\_\_\_\_\_ Gmbh, elle aurait été taxée d'office, n'ayant annoncé aucun salaire pour l'année 2019. Il est par ailleurs apparu que les deux entreprises étaient désormais en faillite (dossier SUVA, pièces 76 + 77). Elles avaient toutes deux été dirigées par la même personne, K.\_\_\_\_\_, jusqu'au mois d'avril 2019 (dossier SUVA, pièces précédentes). A partir du mois de mai 2019, I.\_\_\_\_\_ Gmbh aurait été reprise par un tiers. Pour autant, la signature apposée sur les factures adressées par cette dernière entreprise après le mois de mai 2019 demeurerait la même que celle apposée sur la totalité des factures émanant des deux entreprises (dossier SUVA, pièce 44, p. 3-18). C'est également cette même signature qui figure sur les documents officiels de poursuite (dossier SUVA, pièce 73-75). 4.2.4. A côté de tout cela, la SUVA s'est encore renseignée auprès de la fiduciaire de la société recourante, L.\_\_\_\_\_, pour se faire expliquer le traitement salarial de certains employés victimes d'accidents lui ayant également été annoncés : « nous lui expliquons qu'il y a encore des incohérences entre les employés mentionnés sur le décompte annuel et ceux pour lesquels nous avons traité des accidents. Dans ces conditions, il nous est difficile d'admettre que le décompte adressé est complet » (dossier SUVA, pièce 79). 4.2.5. C'est sur la base de ces différentes informations complémentaires que la décision sur opposition litigieuse a été finalement rendue, qui confirmait intégralement la décision/facture de reprise des cotisations (dossier SUVA, pièce 81). 5. Discussion La SUVA se réfère aux critères dégagés par la jurisprudence précitée (consid. 2.3 + 2.4.) pour présumer que les montants versés par la société recourante, sur facturation, avaient dans les faits comme but de rémunérer du personnel supplémentaire non déclaré, lui permettant ainsi de s'épargner une partie des charges sociales qu'il lui incombait pourtant de s'acquitter en tant qu'employeur.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 La société recourante conteste cette manière d'envisager les choses, soutenant que les factures litigieuses honorées par elle concernaient une relation

de sous-traitance avec deux entreprises indépendantes, elles-mêmes chargées de veiller au paiement des cotisations de leurs propres salariés. Ce qui revient à dire qu'elle entend renverser la présomption jurisprudentielle qu'on lui impute. Qu'en est-il ? 5.1. On peut résumer ainsi le mécanisme dénoncé par la SUVA qui est celui décrit par la jurisprudence: la société recourante aurait, dans les faits, employé du personnel supplémentaire sur des chantiers lui ayant été attribués, cela sans toucher, dans sa comptabilité, à la masse salariale. 5.2. Il existe, à tout le moins, un faisceau d'indices accreditant cette thèse d'une dissimulation des salaires, en infraction, notamment, avec les dispositions de la LAA. Tout d'abord, il y a d'emblée lieu de relever que, quelques mois seulement après avoir été inscrite au Registre du commerce, la société recourante a été prise en flagrant délit de travail au noir, ce que son associé-gérant n'a pas paru contester lors de la visite du collaborateur de la SUVA donnant suite à sa demande d'affiliation. Cette demande d'affiliation avait été effectuée après le contrôle de travail au noir, ce qui donne à penser que la société recourante avait par la suite cherché à régulariser sa situation vis-à-vis des assurances. A côté de cela, il faut aussi faire remarquer que les deux entreprises « sous-traitantes », qui ont successivement fait faillite, ne se sont pour leur part jamais acquittées du paiement des cotisations sociales auprès de leurs Caisses cantonales respectives. C'est enfin, à tout le moins dans les faits, le même individu qui paraît avoir agi comme responsable des deux sociétés sous-traitantes pour toute la période durant laquelle leurs factures ont été honorées, soit entre le 1er juillet 2018 et le 31 décembre 2019. Ce qui pose le problème, souligné par la SUVA dans sa décision sur opposition, de sa légitimité à continuer à signer les factures litigieuses après sa désinscription, au mois de mai 2019, comme associé-gérant de la seconde entreprise. On peut ainsi sérieusement se demander si ces dernières factures n'ont pas même été fausses, servant à entretenir l'existence apparente d'un contrat d'entreprise passé entre la société recourante et les deux entreprises impliquées pour ne pas avoir à déclarer du personnel supplémentaire, ce que la société recourante avait déjà fait une fois en recourant au service de travailleurs au noir. 5.3. Les griefs soulevés par la recourante pour renverser la présomption de dissimulation d'une partie de la masse salariale ne relèvent pour leur part que de la pure contestation de principe. Ils ne reposent en effet sur rien. Toutes les demandes de renseignements de la SUVA sont restées lettre morte.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 Pourtant invitée à le faire, elle n'a livré aucune information sur la nature des travaux qui auraient été entrepris pour son compte, ne produisant aucun contrat susceptible d'attester qu'elle s'était au moins entendue sur la fixation d'un prix pour les travaux à effectuer en sous-traitance, fût-ce par le biais d'un devis. Elle n'a ainsi jamais été en mesure de prouver l'existence d'une telle relation qui aurait justifié qu'elle ne s'acquitte pas de ses obligations d'employeur vis-à-vis du personnel supplémentaire à qui elle avait fait appel. On signalera, sur ce dernier point, sa mauvaise foi : alors que la possibilité de prouver ses dires lui avait été offerte à maintes reprises sans que jamais elle ne la saisisse, elle s'était finalement autorisée, à la réception de la facture contestée, d'annoncer à la SUVA qu'elle demeurait à sa disposition pour « tout complément d'information » (consid. 4.2.2., in fine). Si l'existence d'un contrat d'entreprise n'est pas du tout établie, les factures litigieuses, basées sur un tarif horaire, laissent pour leur part clairement envisager que « les services » demandés par la société recourante aux deux entreprises ont bien été directement fournis par de la main-d'œuvre. C'est aussi ce qu'avait retenu la SUVA : « étant donné, ces factures payées par la caisse où il est mentionné uniquement des heures de travail (...) les factures de révision ont été émises » (dossier SUVA, pièce 65, p. 2). Au vu du nombre d'heures effectuées (en moyenne,

largement plus de 1000 h par mois), on doit même partir du principe que ce travail était effectué par plusieurs personnes. Et ce n'est pas le mutisme de la société recourante qui permettrait de convaincre la Cour de céans que ce personnel d'appoint ne travaillait pas selon ses instructions. Elle peut ainsi être considérée comme l'employeur de cette main-d'œuvre. 6. Il découle de tout ce qui précède que la SUVA était parfaitement en droit de considérer la rétribution, payée par la société recourante aux deux entreprises impliquées, comme une rémunération versée à de la main-d'œuvre et dès lors assimilable à salaire déterminant au sens des assurances sociales. Rémunération sur laquelle aucune charge sociale n'a donc été prélevée. Dans les faits, ce système permettait à la société recourante de s'adjoindre environ 50% de personnel en plus, sans augmenter sa masse salariale. Les montants retenus par la SUVA à l'appui de ses calculs n'étant par ailleurs nullement contestés, la reprise des cotisations sociales impayées doit donc être confirmée. La société ne disposait apparemment d'aucun argument pour renverser la présomption jurisprudentielle de l'existence d'un paiement de salaires non déclarés, présomption en l'espèce suffisamment documentée. Ce qui peut expliquer son manque d'empressement manifeste à renseigner la SUVA.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 7. Il s'ensuit, le rejet du recours, infondé. La procédure ne portant pas sur l'octroi de prestations, celle-ci n'est pas gratuite. Des frais de justice, d'un montant de CHF 1'000.-, sont dès lors mis à la charge de la société recourante qui succombe et dont le recours de principe - tout comme en procédure administrative, elle n'a jamais cherché à prouver l'existence d'un contrat d'entreprise passé avec l'une ou l'autre des sous-traitantes - apparaissait essentiellement fondé sur son refus de payer des cotisations d'employeur. Aucune indemnité de partie n'est enfin allouée. la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. II. Des frais de justice d'un montant de CHF 1'000.- sont mis à la charge de la société recourante qui succombe. III. Aucune indemnité de partie n'est allouée. IV. Notification. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 10 mai 2022/mbo Le Président : La Greffière-stagiaire:

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