

# FR\_GERICHTE 608 2019 315 vom 28. Oktober 2020

FR Kantonsgericht, 2020-10-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2019\\_315](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2019_315)

FR: FR\_GERICHTE 608 2019 315 du 28 octobre 2020

IT: FR\_GERICHTE 608 2019 315 del 28 ottobre 2020

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Alters- und Hinterlassenenversicherung

## Erwägungen

### E. 12

décembre 2019, il conteste avoir la qualité d'employeur. Il précise qu'il était convenu oralement que chaque professeur était responsable de ses élèves et que l'intérêt d'enseigner sous la même bannière était uniquement de faciliter le flux de clientèle et de permettre à tous les professeurs, y compris lui-même, de rentrer dans leurs frais quant à la location d'un local commercial. Il ajoute qu'aucune cotisation AVS n'a été retenue sur les revenus de quiconque au sein de l'école et que les seules charges qui incombaient aux professeurs étaient le loyer pour les locaux et la location du matériel sur place.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 Dans ses observations du 23 janvier 2020, l'autorité intimée conclut au rejet du recours et au maintien de la décision querellée. Appelé en cause, B.\_\_\_\_\_ s'est déterminé en date du 19 février 2020. Il explique que jusqu'en janvier 2019, il était employé auprès d'une autre école de musique qui a fermé et qu'il a commencé à travailler au sein de l'école E.\_\_\_\_\_ dès février 2019 pour un semestre. Il précise que le recourant encaissait l'argent de ses élèves (CHF 65.-/heure) et qu'il lui versait ensuite sa part (CHF 50.-) sous forme d'un salaire mensuel de février à juillet 2019. Il ajoute que lorsqu'il est parti, le recourant a retenu environ CHF 50.- par élève qu'il lui "prenait" et que, par gain de paix, il a accepté cela à condition que les salaires de juin et juillet soient versés en même temps. Il produit en annexe un extrait de son compte bancaire listant les versements faits en sa faveur par le recourant. Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre les parties. Il sera fait état des arguments, développés par celles-ci à l'appui de leurs conclusions respectives, dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige. en droit 1. Le recourant, en tant que potentiel employeur tenu de verser des cotisations paritaires, est touché par la décision et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou la modification de celle-ci, de sorte qu'il a qualité pour recourir. En outre, interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente, le recours est recevable. 2. Chez une personne qui exerce une activité lucrative, l'obligation de payer des cotisations dépend, notamment, de la qualification du revenu touché dans un certain laps de temps; il faut se demander si cette rétribution est due pour une activité indépendante ou pour une activité salariée (cf. art. 5 et 9 de la loi du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS; RS 831.10], art. 6ss du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants [RAVS; RS 831.101]; cf. arrêt TF 9C\_213/2016 du 17 octobre 2016 consid. 3 et les références). Selon l'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant

effectué dans un temps déterminé ou indéterminé; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante (art. 9 al. 1 LAVS). Le point de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranché d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir, éventuellement, quelques indices, mais ils ne sont pas déterminants. D'une manière générale, est réputé salarié celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque encouru par

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 l'entrepreneur. Ces principes ne conduisent cependant pas, à eux seuls, à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (cf. arrêt TF 9C\_213/2016 précité consid. 3.2). Les principaux éléments qui permettent de déterminer le lien de dépendance quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise sont le droit de l'employeur de donner des instructions, le rapport de subordination du travailleur à l'égard de celui-ci, ainsi que l'obligation de l'employé d'exécuter personnellement la tâche qui lui est confiée. Un autre élément permettant de qualifier la rétribution compte tenu du lien de dépendance de celui qui la perçoit est le fait qu'il s'agit d'une collaboration régulière, autrement dit que l'employé est régulièrement tenu de fournir ses prestations au même employeur. En outre, la possibilité pour le travailleur d'organiser son horaire de travail ne signifie pas nécessairement qu'il s'agit d'une activité indépendante (arrêt TF 9C\_213/2016 précité consid. 3.3). Le risque économique d'entrepreneur peut être défini comme étant celui que court la personne qui doit compter, en raison d'évaluations ou de comportements professionnels inadéquats, avec des pertes de la substance économique de l'entreprise. Constituent notamment des indices révélant l'existence d'un tel risque le fait que la personne concernée opère des investissements importants, subit les pertes, supporte le risque d'encaissement et de ducroire, assume les frais généraux, agit en son propre nom et pour son propre compte, se procure lui-même les mandats, occupe du personnel et utilise ses propres locaux commerciaux. Le risque économique de l'entrepreneur n'est cependant pas à lui seul déterminant pour juger du caractère dépendant ou indépendant d'une activité. La nature et l'étendue de la dépendance économique et organisationnelle à l'égard du mandant ou de l'employeur peuvent singulièrement parler en faveur d'une activité dépendante dans les situations dans lesquelles l'activité en question n'exige pas, de par sa nature, des investissements importants ou de faire appel à du personnel. En pareilles circonstances, il convient d'accorder moins d'importance au critère du risque économique de l'entrepreneur et davantage à celui de l'indépendance économique et organisationnelle (arrêt TF 9C\_213/2016 précité consid. 3.4). On ajoutera (cf. arrêt TF 9C\_717/2015 du 22 mars 2016 consid. 2 et les références) que les tâcherons et sous-traitants sont réputés exercer une activité dépendante; leur activité ne peut être qualifiée d'indépendante que lorsque les caractéristiques de la libre entreprise dominent manifestement et que l'on peut admettre, d'après les circonstances, que l'intéressé traite sur un pied d'égalité avec l'entrepreneur qui lui a confié le travail. Et qu'une personne assurée

peut exercer plusieurs activités lucratives en parallèle et être assujettie simultanément comme salariée et comme indépendante; lorsque cela est le cas, il y a lieu de se demander pour chacun des revenus réalisés par la personne assurée si celui-ci provient d'une activité salariée ou d'une activité indépendante (arrêt TF précité consid. 4.1 et les références). 3. En l'espèce, le statut d'indépendant reconnu à B.\_\_\_\_\_ (ci-après: le professeur) depuis la création de sa propre école de musique, soit dès le 1er septembre 2019, n'est pas remis en cause. Est seule litigieuse la question de son statut pour la période allant de février à juillet 2019, durant laquelle il donnait des cours de guitare dans l'école de musique "E.\_\_\_\_\_".

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 3.1. Le recourant était le responsable de cette école qu'il a créée (voir notamment

[www.superprof.ch/cours-musique-magnedens-petits-grands-cours-personnalisees.html](http://www.superprof.ch/cours-musique-magnedens-petits-grands-cours-personnalisees.html), consulté à la date de l'arrêt). Il explique toutefois dans son recours qu'il était uniquement le locataire principal des locaux, que l'école n'avait aucune forme juridique, qu'il avait lui-même le statut d'indépendant et qu'il était convenu avec tous les professeurs qui donnaient des cours sous son toit qu'il n'endossait pas le statut de patron et que chacun exerçait son activité à titre indépendant. Il précise qu'aucune cotisation n'a été retenue et que chacun était responsable de ses élèves. 3.2 Appelé en cause dans la présente procédure, le professeur est revenu quelque peu sur les indications données dans les documents produits devant l'autorité intimée. Il explique qu'il n'adressait pas lui-même les factures à ses élèves, que le recourant encaissait l'argent versé par ces derniers et qu'il lui versait sa part sous forme de salaire mensuel. Il précise que les élèves payaient CHF 65.- de l'heure et que le recourant lui versait ensuite CHF 50.- de l'heure, en retenant CHF 15.- pour la participation au loyer et autres charges. 3.3 Amenée à statuer sur la question litigieuse, la Cour de céans relève tout d'abord que les éventuels accords passés, par oral ou par écrit, entre les parties ne sont pas déterminants pour y répondre. Il faut bien plutôt analyser les circonstances économiques du cas d'espèce. Dans la mesure où le recourant reconnaît qu'il y avait plusieurs professeurs qui donnaient des cours de musique sous son toit, cela impliquait nécessairement une organisation spécifique pour la répartition des heures de cours, dont le recourant devait vraisemblablement s'occuper en tant que responsable de l'école et locataire des locaux dans lesquels se déroulaient les cours. Cela démontre donc que les professeurs n'étaient pas totalement libres dans l'organisation de leur travail, même s'ils ne recevaient pas d'instructions spécifiques de la part du recourant pour donner leur cours. En outre, la pièce produite par le professeur prouve que le recourant encaissait lui-même, au nom de l'école, le prix des cours versé par les élèves et qu'il reversait une partie de ce prix au professeur, sous forme de versements mensuels, ce qui implique manifestement une dépendance économique du professeur par rapport au recourant. De plus, il faut également reconnaître que le professeur ne disposait pas de ses propres locaux et qu'il utilisait pour ses cours les locaux qui étaient loués par le seul recourant et qui étaient mis à sa disposition sans qu'un contrat de sous-location n'ait été conclu. Il n'adressait pas non plus lui-même les factures aux clients et il n'a pas procédé à des investissements importants. A cela s'ajoute le fait qu'il semble qu'un accord ait été passé entre le professeur et le recourant prévoyant une forme d'indemnité de CHF 50.- pour chaque élève qui quittait l'école dont le recourant était responsable pour rejoindre celle nouvellement créée par le professeur. Cela ferait ainsi douter de l'existence même d'un contrat de formation liant directement le professeur à ses élèves. Enfin, un indice supplémentaire est que la collaboration entre le professeur et le responsable de l'école était régulière et qu'elle avait été convenue pour une durée déterminée, soit un semestre. A titre de comparaison, la jurisprudence a considéré qu'une

personne qui travaille dans un salon de coiffure comme sous-locataire d'un fauteuil de client doit être considérée comme salariée du titulaire de cette exploitation, notamment si elle ne peut pas disposer librement de l'installation comme cela serait le cas si elle avait ses propres locaux (RCC 1978 p. 517 consid. 2 et 3 cité in VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), Commentaire thématique, 2011, p. 80). A l'inverse, les professeurs de ski qui collaborent de façon relativement étroite avec une école de ski, mais dont l'enseignement n'est ni organisé ni rémunéré

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 par celle-ci sont des indépendants (RCC 1957 p. 129 consid. 3 également cité par VALTERIO, p. 90). Par rapport au cas d'espèce, on peut relever, d'une part, que le professeur ne pouvait pas disposer librement des locaux, comme dans le cas du coiffeur, et, d'autre part, qu'il était rémunéré par le responsable de l'école, contrairement à la situation des professeurs de ski telle qu'elle ressort de l'arrêt résumé ci-dessus. L'ensemble des éléments susmentionnés fait apparaître une dépendance économique et organisationnelle du professeur par rapport au recourant, éléments qui parlent en faveur d'une activité salariée. A l'inverse, le fait que le professeur était libre dans sa façon d'enseigner est certes un élément militant plutôt en faveur d'une activité indépendante, mais il n'est manifestement pas prépondérant. 4. 4.1. Au vu de ce qui précède, l'activité de B. \_\_\_\_\_ du 1er février au 31 juillet 2019 auprès de l'école E. \_\_\_\_\_, dont le recourant était responsable, doit être considérée comme une activité salariée soumise à cotisations paritaires. Partant, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition querellée confirmée. 4.2. Conformément au principe de la gratuité de la procédure prévalant en la matière (cf. art. 1 al. 1 LAVS et 61 al. 1 let. a LPGA), il n'est pas perçu de frais de justice. la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. II. Il n'est pas perçu de frais de procédure. III. 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 28 octobre 2020/meg Le Président : La Greffière-rapporteuse :

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