

GE_GERICHTE ATAS/1032/2019 vom 11. November 2019

GE Cour de justice, 2019-11-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1032_2019

FR: GE_GERICHTE ATAS/1032/2019 du 11 novembre 2019

IT: GE_GERICHTE ATAS/1032/2019 del 11 novembre 2019

Erwägungen

E. 1

a. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. b. La procédure devant la chambre de céans est régie par les dispositions de la LPGA et celles du titre IVA (soit les art. 89B à 89I) de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), complétées par les autres dispositions de la LPA en tant que ses articles précités n'y dérogent pas (art. 89A LPA), les dispositions spécifiques que la LAVS contient sur la procédure restant réservées (art. 1 al. 1 LAVS). c. Selon l'art. 60 al. 1 LPGA, le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours. L'art. 38 al. 1 LPGA, applicable par analogie en vertu de l'art. 60 al. 2 LPGA, dispose que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication. L'art. 41 LPGA dispose que si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les 30 jours à compter de celui où

A/2198/2018 - 10/16 - l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis. La notification doit permettre au destinataire de prendre connaissance de la décision et, le cas échéant, de faire usage des voies de droit ouvertes à son encontre. On considère que la décision est notifiée, non pas au moment où le destinataire en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée; s'agissant d'un acte soumis à réception, la notification est réputée parfaite au moment où la décision entre dans la sphère de puissance de son destinataire (ATF 113 Ib 296 consid. 2a et les références). Selon la jurisprudence, le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de la date à laquelle celui-ci a été notifié incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 129 I 8 consid. 2.2, 124 V 400 consid. 2a, 122 I 97 consid. 3b, 114 III 51 consid. 3c et 4, 103 V 63 consid. 2a), laquelle supporte donc les conséquences de l'absence de preuve, en ce sens que, si la notification ou sa date sont contestées et s'il existe un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (arrêt du Tribunal fédéral 9C_413/2011 du 15 mai 2012 consid. 4.3). Datée du vendredi 25 mai 2018 et postée en courrier A le jour-même, la décision litigieuse a été notifiée à l'adresse professionnelle du recourant auprès de P & G au plus tôt le samedi 26 mai 2018. Dans cette hypothèse, et pour autant que l'intéressé ait été à même d'en prendre connaissance chez P & G un samedi (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_875/2018 du 24 juillet 2019 consid. 7), le délai de recours aurait commencé à courir le

lendemain et serait arrivé à échéance le lundi 25 juin 2018. En revanche, en cas de dépôt du courrier le lundi 28 mai 2018 dans la boîte aux lettres du destinataire, le recours, posté le 27 juin 2018, aurait été interjeté en temps utile. Toutefois, compte tenu l'impossibilité matérielle de documenter les aléas de l'acheminement du courrier (courriers A Plus et recommandés exceptés) et de l'absence de contestation, de la part de l'intimée, de la recevabilité du recours, singulièrement du respect du délai à disposition à cet effet, la chambre de céans considérera que le recours a été interjeté en temps utile. Celui-ci satisfait également aux exigences de forme et de contenu prévues par l'art. 61 let. b LPGA (cf. aussi art. 89B LPA). Touché par ladite décision et ayant un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification, le recourant a qualité pour recourir (art. 59 LPGA).

E. 2

Le litige porte sur le statut d'indépendant ou de salarié du recourant en lien avec l'activité lucrative de coiffeur exercée depuis le 1er mai 2017.

E. 3

Selon l'art. 1a al. 1 LAVS, sont notamment assurées à titre obligatoire à l'AVS, les personnes physiques domiciliées en Suisse (let. a) et celles qui exercent en Suisse une activité lucrative (let. b). Est réputé salarié celui qui fournit un travail dépendant et qui reçoit pour ce travail un salaire déterminant au sens des lois spéciales (art. 10 LPGA). Cette disposition renvoie aux lois spéciales et n'a aucun effet sur celles-ci : elle ne prévoit

A/2198/2018 - 11/16 - ni une annulation de ces dernières, ni n'introduit d'éventuelles dérogations dans les lois spéciales (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 2/06 du 10 avril 2006, consid. 6). Est considéré comme exerçant une activité lucrative indépendante celui dont le revenu ne provient pas de l'exercice d'une activité en tant que salarié. Une personne exerçant une activité lucrative indépendante peut simultanément avoir la qualité de salarié si elle reçoit un salaire correspondant (art. 12 LPGA). 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 (art. 5 et 9 LAVS, et art. 6 ss du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 (RAVS – RS 831.101). 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).

E. 4

a. Selon la jurisprudence, 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 pour la qualification en matière d'AVS, mais ne sont pas déterminants. Doit en principe être considéré comme exerçant une activité dépendante, celui qui ne supporte pas de risque économique analogue à celui qui est encouru par l'entrepreneur et dépend de son employeur du point de vue économique ou dans l'organisation du travail. 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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 6/05 du 19 mai 2006 consid. 2.2; ATF 123 V 162 consid. 1 et les arrêts cités ; cf. ég. P.-Y. GREBER/ J.-L. DUC/ G. SCARTAZZINI, Commentaire des art. 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS], 1997, ch. 94 ad art. 4 LAVS et les références sous note n° 151). Il n'existe toutefois aucune présomption juridique en faveur de l'activité salariée ou indépendante (cf. Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG [DSD] édictées par l'OFAS, ch. 1020).

A/2198/2018 - 12/16 - b. 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, l'obligation de ce dernier d'exécuter personnellement la tâche qui lui est confiée. On citera également la prohibition de faire concurrence et le devoir de présence (cf. DSD ch. 1015). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 9C_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.2 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 334/03 du 10 janvier 2005 consid. 6.2.1). 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 du Tribunal fédéral des assurances H 6/05 du 19 mai 2006 consid. 2.3). c. Le risque économique encouru par l'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 risque économique d'entrepreneur le fait que l'assuré opère des investissements importants, subit les pertes, supporte le risque d'encaissement et de ducroire, supporte 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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 6/05 du 19 mai 2006 consid. 2.3). Certaines activités économiques, notamment dans le domaine des services, n'exigent pas, de par leur nature, d'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 du Tribunal fédéral 9C_364/2013 du 23 septembre 2013 consid. 2.2). d. Un autre facteur concourant à la reconnaissance d'un statut d'indépendant est l'exercice simultané d'activités pour plusieurs sociétés sous son propre nom, sans qu'il y ait dépendance à l'égard de celles-ci (RCC 1982 p. 208). À cet égard, ce n'est pas la possibilité juridique d'accepter des travaux de plusieurs mandants qui est déterminante, mais la situation de mandat effective (cf. RCC 1982 p. 176 consid. 2b). En revanche, on part de l'idée qu'il y a une activité dépendante quand des caractéristiques typiques du contrat de travail existent, c'est-à-dire quand l'assuré fournit un travail dans un délai donné, est économiquement dépendant de l'« employeur » et, pendant la durée du travail, est intégré dans l'entreprise de celui-ci, et ne peut ainsi pratiquement exercer aucune autre activité lucrative (REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 12ème éd. p. 34 ss ; VISCHER,

A/2198/2018 - 13/16 - Der Arbeitsvertrag, SPR VII/1 p. 306). Les indices en ce sens sont l'existence d'un plan de travail déterminé, la nécessité de faire rapport sur l'état des travaux, ainsi que la dépendance de l'infrastructure sur le lieu de travail (RCC 1986 p. 126 consid. 2b, RCC 1986 p. 347 consid. 2d) ou, en cas d'activité régulière, dans le fait qu'en cas de cessation de ce rapport de travail, il se retrouve dans une situation semblable à celle d'un salarié qui perd son emploi (ATF 122 V 169 consid. 3c ; Pratique VSI 5/1996 p. 258). e. Dans un arrêt, du 1er juin 1978, en la cause M.F. le Tribunal fédéral des assurances a considéré qu'une personne qui travaille dans un salon de coiffure comme « sous-locataire » d'un fauteuil de client doit être considérée comme le salarié du titulaire de cette exploitation, notamment si elle ne peut disposer librement de l'installation louée, comme ce serait le cas avec ses propres locaux. Le fait que le titulaire de l'exploitation ne sache pas exactement quel est le revenu du « sous-locataire » est sans importance pour la qualification de ce revenu (salarié ou indépendant) en matière de cotisations (RCC 1978 p. 517 et s.).

E. 5

En l'espèce, le recourant conteste la décision litigieuse en soutenant en substance qu'il assumerait le risque économique d'un entrepreneur et ne se situerait pas dans un rapport de dépendance économique, respectivement dans l'organisation du travail. S'agissant du premier critère, il fait valoir en synthèse qu'il aurait opéré des investissements importants (matériel de coiffure, cours de barbier suivi en juillet 2018 aux Pays-Bas, abonnement de téléphonie mobile, système de paiement Sumup, mise en place d'un système de réservation en ligne, contrats d'assurance responsabilité civile et d'assurance maladie perte de gain, frais de nettoyage du local, etc.), encourrait les pertes et supporterait le risque d'encaissement. En ce qui concerne le second critère, le recourant fait valoir qu'il serait libre d'accepter ou de refuser les clients, tout comme il serait libre d'être présent dans les locaux de P & G dans les limites des heures d'ouverture des locaux. De plus, il lui serait loisible de prendre en charge une clientèle autre que celle définie dans le contrat, à tout le moins hors des locaux de P & G.

E. 6

a. Il est vrai que l'activité du recourant présente certaines caractéristiques d'une activité indépendante en tant que l'intéressé facture lui-même ses prestations aux clients, encaisse le prix de celles-ci, achète à ses frais le matériel et les produits nécessaires à son activité et décide d'être présent au salon en fonction de son carnet de rendez-vous. Cela étant, le risque d'encaissement – qui est inhérent à certaines relations juridiques comme le mandat ou le contrat d'entreprise – ne saurait révéler à lui seul l'existence d'un risque d'exploitation (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 14 août 2000, in Pratique VSI 2001 p. 55 consid. 5a). Il en va de même du fait que le recourant coure le risque, en cas d'activité irrégulière, de voir son revenu dépendre du résultat de son propre travail (ATF 122 V 172 consid. 3c, ATF 97 V 138 consid. 2). Or, force est de constater qu'en dehors de ces aspects, non déterminants à eux seuls, divers facteurs plaident en défaveur de l'existence d'un risque économique d'entrepreneur. En effet, le recourant n'occupe pas de

A/2198/2018 - 14/16 - personnel et n'a pas pris à bail ses propres locaux mais utilise ceux gracieusement mis à sa disposition par P & G, mobilier compris. De surcroît, cette dernière prend en charge d'autres frais généraux (électricité, eau, chauffage, etc.), allant jusqu'à lui épargner des dépenses publicitaires (soutien de P & G au « locataire » par la promotion de son activité sur les écrans de la société ; cf. le § 9 du contrat). Enfin, force est de constater

que dans la mesure où la prise en charge de la clientèle autorisée du salon (collaborateurs de P & G et leurs conjoints, partenaires de service de P & G basés sur le campus de Genève) occupe le recourant au point qu'il lui est difficile de diversifier sa clientèle, le risque économique encouru réside principalement dans le fait qu'en cas de résiliation du contrat qui le lie à P & G, il se trouverait dans une situation analogue à celle d'un travailleur salarié ayant perdu son emploi – et non dans celle d'un indépendant qui s'expose à la perte de la substance économique de son entreprise. Au regard de ces éléments, le risque économique d'entrepreneur du recourant est très faible tout au plus. Dans ces conditions, et compte tenu de la jurisprudence en matière d'appréciation des activités dans le domaine des services (cf. ci-dessus : consid. 4c in fine), il convient d'accorder davantage d'importance au critère de l'indépendance économique et organisationnelle (ci-après : consid. 6b). b. D'un point de vue organisationnel, le recourant ne peut pas disposer du local mis à sa disposition par P & G comme s'il s'agissait de son propre local. En effet, il n'est autorisé à l'utiliser que pour y exercer « les fonctions de coiffeur » sous la surveillance de P & G qui « veille à [sa] bonne utilisation » (§ 2 ch. 2 du contrat). En outre, l'accès à celui-ci est strictement réglementé, étant donné que le recourant n'est pas autorisé à accorder l'accès aux locaux à des tiers, qu'il doit porter un « badge prestataire » (§ 2 ch. 2 du contrat), fermer le salon à clé après les heures d'ouverture du bâtiment et restituer les clés « au pavillon de sécurité chaque nuit » (§ 5 ch. 6 du contrat). Il est également tenu de respecter les consignes de sécurité de P & G lorsqu'il se trouve dans les locaux de cette dernière (§ 5 ch. 7 du contrat) et de respecter « les comportements standards de P & G sur le lieu de travail de P & G » (§ 5 ch. 10 du contrat). Par ailleurs, même si le recourant conteste – sans toutefois prouver ce qu'il allègue, et en faisant fi de la forme écrite réservée pour les modifications du contrat (cf. § 7 ch. 3 du contrat) – le caractère obligatoire des clauses contractuelles qui l'obligent à encourager la vente de produits P & G, à utiliser, dans la mesure du possible, les marques P & G, tout en lui interdisant la vente de produits concurrents (cf. § 3 du contrat), il n'en reste pas moins intégré à l'organisation de cette entreprise, y compris dans l'exercice de ses fonctions de coiffeur, dans la mesure où la liberté dont il déclare disposer – celle de ne pas être présent au salon – ne s'accorde pas avec le caractère synallagmatique du contrat, celui-ci s'exprimant par le fait que le « [recourant] est prêt à offrir ses services dans les locaux mis à disposition par P & G » (§ 1 ch. 2 du contrat) et qu'il est même tenu de le faire (« is obliged to offer his service » ; § 3 ch. 4 du contrat) selon les horaires d'ouverture et les prix convenus avec P & G, qui plus est uniquement en faveur de la clientèle répondant aux critères définis par l'entreprise. D'ailleurs, les

A/2198/2018 - 15/16 - « modifications des horaires de service doivent être convenues par écrit » (§ 3 ch. 4 du contrat). Enfin, le fait que le recourant indique avoir tellement de clients sur le site P & G que « cela devient très compliqué d'aller coiffer des gens à domicile » (cf. p.-v. d'audience du 1er octobre 2018, p. 3, § 4) montre qu'il exerce une activité régulière qui s'inscrit quasi exclusivement dans l'organisation mise en place par P & G et qui ne lui permet pas, en pratique, lorsqu'il est présent sur le site de la société, d'exercer une activité autre que la prise en charge de clients internes à P & G selon les conditions et tarifs convenus avec cette entreprise. En conséquence, il existe également une dépendance économique du recourant vis-à-vis de P & G.

E. 7

En conclusion, le très faible risque d'exploitation encouru par le recourant (cf. ci-dessus : consid. 6a) n'est pas contrebalancé, en l'espèce, par une indépendance organisationnelle et

économique. Au contraire, l'existence d'un lien de dépendance très étroit avec P & G montre que le recourant ne traite pas sur un pied d'égalité avec cette dernière (comme le feraient deux entreprises qui entretiendraient des liens commerciaux) et qu'il n'exploite donc pas sa propre affaire selon le principe de la libre entreprise. Il s'ensuit que les revenus que le recourant tire de son activité de coiffeur dans les locaux de P & G proviennent, depuis le 1er mai 2017, d'une activité dépendante au service de cette entreprise.

E. 8

Partant, la décision litigieuse ne peut qu'être confirmée et le recours rejeté. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/2198/2018 - 16/16 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant À la forme :

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