

GE_GERICHTE ATAS/1132/2009 vom 16. September 2009

GE Cour de justice, 2009-09-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1132_2009

FR: GE_GERICHTE ATAS/1132/2009 du 16 septembre 2009

IT: GE_GERICHTE ATAS/1132/2009 del 16 settembre 2009

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch.1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales 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). Il est également compétent pour les contestations prévues à l'art. 38A de la loi cantonale sur les allocations familiales du 1er mars 1996 (LAF ; RS J 5 10) et celles

A/1946/2009 - 5/12 - relatives à la loi cantonale instituant une assurance en cas de maternité et d'adoption, du 21 avril 2005 (LAMat ; RS J 5 07), en vertu de l'article 56V al. 2 LOJ. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Interjetés dans les forme et délais prescrits, les recours formés le 3 juin 2009, par un seul acte, contre la décision sur opposition de la caisse du 14 mai 2009, sont recevables (art. 56 et ss LPGA ; art. 38A LAF ; art. 20 LAMat).

E. 3

En vertu de l'art. 70 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (ci-après : LPA ; RS E 5 10), l'autorité peut d'office joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune. En l'occurrence, les deux procédures A/1946/09 et A/1947/09 concernent la question de savoir si le produit des droits d'auteur perçus par le recourant en 2006, relève de l'activité indépendante soumise à cotisation, question qui est traitée pour les cotisations AVS/AI/APG/AMAT (cf. art. 2 al. 2 et 4 LAMat), ainsi que pour les contributions dues aux caisses d'allocations familiales de façon identique, dès lors que l'art. 27 al. 2 LAF renvoie à la notion de revenu soumis à l'AVS. Par conséquent, il y a lieu de joindre les deux procédures.

E. 4

Le recourant invoque en premier lieu la nullité de la décision attaquée pour défaut de motivation. S'agissant d'un grief de nature formelle, il sera examiné en premier lieu. Le droit d'être entendu, découlant de l'art. 29 al. 2 Cst., est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa, 127 V 132 consid. 2b). La jurisprudence, rendue sous l'empire de l'art. 4 de l'ancienne constitution, et qui s'applique également à l'art. 29 al. 2 Cst (ATF 127 I 56 consid. 2b, 127 III 578 consid. 2c, 126 V 130 consid. 2a), a déduit du droit d'être entendu

en particulier, le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 2a, 375 consid. 3b). La jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que l'intéressé puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce

A/1946/2009 - 6/12 - que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Il y a cependant violation du droit d'être entendu si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et traiter les problèmes pertinents (ATF 126 I 102 consid. 2b, 124 V 181, consid. 1a, 122 IV 14 consid. 2c et les références). La violation du droit d'être entendu – pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière – est réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Au demeurant, la réparation d'un vice éventuel ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa, 126 V 132 consid. 2b et les références). En l'espèce, la décision sur opposition du 14 mai 2009 affirme que les droits d'auteur perçus par le recourant sont le produit d'une activité indépendante, dès lors qu'il s'agit de la rémunération en tant qu'auteur d'ouvrages juridiques. Cette motivation, bien que succincte, apparaît suffisante dans le cas d'espèce pour permettre au recourant de se rendre compte de la portée de la décision à son égard et interjeter recours auprès du Tribunal. Qui plus est, le recourant a pu se déterminer sur la réponse au recours de la caisse du 29 juin 2009, laquelle est dûment motivée (cf. ATAS/979/2005 du 14 novembre 2005) ; il a ainsi pu s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. En conséquence, à supposer qu'il y ait eu violation du droit d'être entendu, ce qui est douteux, ce vice doit être considéré comme réparé. Eu égard aux considérations qui précèdent, le grief de violation du droit d'être entendu doit donc être écarté, tout comme la conclusion selon laquelle la décision attaquée devrait être annulée de ce chef.

E. 5

Il reste à examiner si c'est à juste titre que la caisse a qualifié les droits d'auteur perçus par le recourant en 2006 de revenu issu d'une activité indépendante, soumis à cotisations,.

E. 6

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, art. 6 ss RAVS). 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). 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

A/1946/2009 - 7/12 - 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. Est réputé salarié, d'une manière générale, 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 économique couru par 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 (ATF 123 V 162 consid. 1 ; 122 V 171 consid. 3a).

E. 7

Le revenu provenant d'une activité indépendante et le capital propre engagé dans l'entreprise sont déterminés par les autorités fiscales cantonales et communiqués aux caisses de compensation (art. 9 al. 4 LAVS). Selon l'art. 23 al. 1 RAVS, il incombe en principe aux autorités fiscales d'établir, d'une part, le revenu déterminant pour le calcul des cotisations des personnes de condition indépendante - en se fondant sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct - et, d'autre part, le capital propre engagé dans l'entreprise, en se fondant sur la taxation y relative, passée en force, de l'impôt cantonal. Les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales (art. 23 al. 4 RAVS). D'après la jurisprudence, toute taxation fiscale est présumée conforme à la réalité; cette présomption ne peut être infirmée que par des faits. Dès lors que les caisses de compensation sont liées par les données fiscales, et que le juge des assurances sociales examine, en principe, uniquement la décision de la caisse quant à sa légalité, le juge ne saurait s'écarter des décisions de taxation entrées en force que si celles-ci contiennent des erreurs manifestes et dûment prouvées, qu'il est possible de rectifier d'emblée, ou s'il s'impose de tenir compte d'éléments de fait sans pertinence en matière fiscale mais déterminants sur le plan des assurances sociales. Toutefois, la qualification juridique des revenus opérée par l'administration fiscale ne lie pas les organes de l'AVS et le juge des assurances sociales (cf. ATF 121 V 80 consid. 2c ; 110 V 369 consid. 2a), de telles distinctions pouvant être sans pertinence pour l'autorité fiscale. Ainsi, la caisse de compensation doit elle-même déterminer si un revenu relève de l'activité salariée ou indépendante (cf. KIESER, Rechtsprechung zur AHV, ad art. 9 ch. 54). La jurisprudence a toutefois encore précisé que la caisse de compensation peut se fier à la qualification des revenus figurant dans la déclaration d'impôt et n'est tenue d'entreprendre des vérifications

A/1946/2009 - 8/12 - supplémentaires que s'il existe des doutes fondés sur l'exactitude de la déclaration (ATF 120 V 80, consid. 2c).

E. 8

En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a réalisé en 2006 aussi bien des revenus issus de l'activité salariée, en sa qualité de Professeur d'université, que des revenus issus de l'activité indépendante, principalement en tant qu'arbitre. L'avis de taxation de l'AFC du 21 janvier 2008 mentionne également des gains qualifiés d'accessoires, à hauteur de 16'599 fr., dont 3'765 fr. 50 perçus au titre de droits d'auteur, pour lesquelles la qualification

d'activité dépendante ou indépendante est en l'espèce litigieuse. D'après les explications fournies par l'AFC (e-mail du 12 mai 2009), c'est le recourant qui a inscrit les honoraires perçus au titre de droits d'auteur dans la rubrique de la déclaration d'impôts relative aux gains accessoires (« chiffre 16.20 »). Or, selon le logiciel d'aide à la saisie de la déclaration des impôts, sont considérés comme gains accessoires au sens du chiffre 16.20 (cf. <http://etat.geneve.ch/getax/04/aide.jsp?id=0&z=234>), tous les revenus provenant d'une activité lucrative accessoire tels que commission d'intermédiaire, indemnités pour activité exercée au sein d'une autorité publique, rétributions pour leçons privées, etc. Le guide précise encore que « si vous exercez une activité indépendante accessoire, vous joindrez un décompte des recettes et des dépenses ». Cette dernière phrase laisse entendre que l'on peut déclarer sous le chiffre 16.20, les gains accessoires issus de l'activité indépendante, mais pas exclusivement, raison pour laquelle la mention des droits d'auteur dans cette rubrique n'est d'aucun secours s'agissant de la qualification de l'activité (salariée ou indépendante). Le message électronique du 12 mai 2008 ne répond pas non plus à cette question. Ainsi, force est de constater que l'avis de taxation IFD 2006 ne fournit pas d'indication claire sur la qualification des droits d'auteur par l'administration fiscale cantonale.

E. 9

En matière de cotisations AVS, le Tribunal fédéral des assurances a jugé, dans le cas d'un pianiste salarié, qui composait aussi de la musique, que l'activité de compositeur devait être qualifiée d'indépendante. Le rapport contractuel entre l'artiste et la société chargée de la gestion des droits en matière d'œuvres musicales, caractérisé par le fait que le premier travaille à titre indépendant et que la seconde est titulaire des droits aux redevances provenant de l'utilisation des œuvres de l'artiste, ne changeait rien à sa qualification de personne exerçant une activité indépendante (SVR 4/1994 AHV n° 10 p. 23 s., consid. 3 et 4). Il était aussi sans importance que l'activité lucrative indépendante était accessoire à l'activité de pianiste, qui, elle, était exercée à titre dépendant (SVR 4/1994 AHV n° 10 p. 24, consid. 4c).

A/1946/2009 - 9/12 - Quant à la question de savoir si les droits d'auteur versés à l'artiste constituaient des revenus provenant d'une activité indépendante ou, au contraire, des bénéfiques en capital exempts de cotisations, il y avait lieu de rappeler qu'en principe, étaient pris en compte tous les revenus provenant de n'importe quelle activité à but lucratif ; le fait que celle-ci fût exercée à titre principal ou accessoire, régulièrement ou seulement une fois ne jouait aucun rôle (SVR 4/1994 AHV n° 10 p. 24, consid. 4a). Ainsi, les redevances perçues par un musicien sur la vente de disques représentent, en principe, le revenu d'une activité lucrative indépendante soumise à cotisation (cf. ATF 114 V 129). Dans une autre affaire, le Tribunal fédéral des assurances a qualifié de produit d'une activité lucrative indépendante, soumise à cotisation, les revenus qu'un professeur de comptabilité avait tirés de la publication de son manuel d'enseignement. Si l'ouvrage que le professeur avait fait paraître rentrait dans le cadre de son activité professionnelle principale de professeur chargé de l'enseignement de la comptabilité dans une école de commerce - exercée donc à titre dépendant - l'activité de publier son manuel, même accessoire, avait comporté un travail important et constituait par conséquent une activité lucrative, sa situation pouvant être comparée à celle de l'inventeur qui, seul ou avec un tiers, exploite son invention et continue ainsi à exercer une influence sur le rendement de son invention. C'était donc à bon droit que la caisse de compensation avait exigé le versement des cotisations AVS sur ces revenus (RCC 1961, p. 285).

E. 10

En l'espèce, il convient de constater que les ouvrages que le recourant a fait éditer par X _____ & Y _____ rentrent effectivement dans le cadre de son activité professionnelle principale de Professeur d'université, qu'il exerce à titre salarié. La publication d'ouvrages constitue toutefois une activité lucrative accessoire, du point de vue des cotisations AVS, exercée de manière indépendante du point de vue économique et organisationnel. En effet, il ressort des explications fournies par le recourant et corroborées par le décompte établi par X _____ & Y _____ AG en date du 28 février 2006, que les droits d'auteur lui sont directement versés sur son compte postal par la maison d'édition; de plus le recourant n'est pas tenu de rétrocéder les redevances perçues à l'université, celle-ci n'étant pas non plus partie aux contrats d'édition (cf. réplique du 12 juillet 2009). L'activité d'auteur est ainsi exercée de manière entièrement autonome, le décompte des redevances mentionnant du reste l'adresse privée du recourant. Partant, les cotisations AVS afférentes à cette activité d'auteur ne sont manifestement pas prélevées sur le salaire déterminant de professeur et doivent être prélevées séparément, en tant que revenu provenant d'une activité indépendante exercée à titre accessoire (cf. art. 19 RAVS). Le fait que ce revenu soit le produit d'une activité accessoire à celle de professeur, salariée, et non pas à celle d'arbitre, indépendante, n'est pas déterminant pour sa qualification, comme l'a aussi admis le Tribunal fédéral des assurances dans les affaires du pianiste/compositeur et du professeur de l'école de commerce mentionnées ci-dessus. En d'autres termes, un

A/1946/2009 - 10/12 - gain accessoire peut être qualifié de produit de l'activité indépendante, même s'il est rattaché à une activité principale exercée à titre salarié. Quant au montant des droits d'auteur perçus en 2006, de 3'765 fr. 50, il excède le seuil de 2'200 fr. de l'art. 19 RAVS, sans qu'il ne soit ainsi nécessaire d'examiner si ce montant doit être mis en relation avec le revenu de l'activité dépendante salariée (cf. sur cette question le considérant 3c dans SVR 4/1994 AHV n° 10 p. 24). Ainsi, force est de constater que c'est à juste titre que la caisse a qualifié les droits d'auteur perçus par le recourant de revenus issus de l'activité indépendante, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances en matière de cotisations AVS. Cette solution paraît d'ailleurs conforme à celle prévalant en matière fiscale, qui considère que les revenus de biens immatériels relèvent le plus souvent de l'activité indépendante (cf. X. OBSERSON, Droit fiscal suisse, 3ème édition, 2007, p. 126, n° 161).

E. 11

Mal fondé, le recours doit être rejeté.

A/1946/2009 - 11/12 -

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