

GE_GERICHTE ATAS/1426/2012 vom 27. November 2012

GE Cour de justice, 2012-11-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1426_2012

FR: GE_GERICHTE ATAS/1426/2012 du 27 novembre 2012

IT: GE_GERICHTE ATAS/1426/2012 del 27 novembre 2012

Regeste

Résumé: Il appartient à la Caisse de compensation de s'assurer qu'une personne déposant une demande d'affiliation en tant qu'indépendant exerce bel et bien son activité en cette qualité, étant précisé qu'il n'y a pas de présomption juridique en faveur de l'activité salariée ou indépendante. En l'espèce, un contrat de gérance ou une convention portant sur la situation AVS des parties ne suffit de loin pas pour déterminer si la personne est de condition salariée ou indépendante de sorte que c'est à bon droit que la Caisse a réclamé à l'intéressé un document relatif au bail des locaux. À cet égard, un délai de quatre mois entre le dépôt de la demande d'affiliation et l'instruction effective du dossier par la Caisse n'apparaît pas à ce point excessif pour constituer un retard injustifié prohibé.

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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.

E. 2

La Cour de céans est saisie d'un recours pour déni de justice, interjeté par X_____ GE SARL -, au nom et pour le compte de l'intéressé. Or, aux termes de l'art. 9 al. 1 et 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE ; RS E 5 10), "les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un partenaire enregistré, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié pour la cause dont il s'agit. Sur demande, le représentant doit justifier ses pouvoirs par une procuration écrite." Force est de constater qu'aucune procuration ne figure au dossier. Il est vrai que la Cour de Céans a reçu une procuration établie en faveur de X_____, cette procuration n'a toutefois pas été signée par l'intéressé, mais par une tierce personne. L'attention de X_____ a été attirée sur ce point. En vain.

A/3044/2012 - 5/10 - Il y aurait également lieu de s'interroger sur la qualité de mandataire professionnellement qualifié de X_____. La question de la recevabilité du recours interjeté par X_____ peut toutefois rester ouverte au vu de ce qui suit.

E. 3

Selon l'art. 56 al. 2 LPGA, un recours peut également être formé lorsque l'assureur, malgré la demande de l'intéressé, ne rend pas de décision ou de décision sur opposition. L'art. 29 al. 1 Cst. - qui a succédé à l'art. 4 al. 1 aCst. depuis le 1er janvier 2000 - dispose que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Cette disposition consacre ainsi le principe de la célérité et prohibe le retard injustifié à statuer. En droit fédéral des assurances sociales plus particulièrement, le principe de célérité figurait à l'art. 85 al. 2 let. a LAVS (en corrélation avec l'art. 69 LAI), dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 (cf. ATF 127 V 467 consid. 1, 121 V 366 consid. 1b). Ce principe est désormais consacré par l'art. 61 let. a LPGA, en vigueur depuis le 1er janvier 2003; il exige des cantons que la procédure soit simple et rapide et constitue l'expression d'un principe général du droit des assurances sociales (ATF 110 V 61 consid. 4b; Ueli KIESER, Das einfache und rasche Verfahren, insbesondere im Sozialversicherungsrecht, in: RSAS 1992 p. 272 ainsi que la note no 28, et p. 278 sv.; RÜEDI, Allgemeine Rechtsgrundsätze des Sozialversicherungsprozesses, in: Recht, Staat und Politik am Ende des zweiten Jahrtausends, Festschrift zum 60. Geburtstag von Bundesrat Arnold Koller, Berne 1993, p. 460ss et les arrêts cités). La procédure judiciaire de première instance est ainsi soumise au principe de célérité, que ce soit devant une autorité cantonale ou devant une autorité fédérale. L'autorité viole le principe de célérité lorsqu'elle ne rend pas la décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans un délai que la nature de l'affaire ainsi que toutes les autres circonstances font apparaître comme raisonnable (ATF 119 Ib 311 consid. 5 p. 323; 117 Ia 193 consid. 1b in fine et c p. 197; 107 Ib 160 consid. 3b p. 165; Jörg Paul MÜLLER, Grundrechte in der Schweiz, Berne 1999, p. 505 s.; Georg MÜLLER, Commentaire de la Constitution fédérale, n. 93 ad art.

E. 4

En l'occurrence, l'intéressé reproche à la Caisse de n'avoir pas encore statué sur sa demande d'affiliation. Il considère que la Caisse retarde inutilement la procédure, alors qu'il lui a remis toutes les pièces utiles, et qu'en refusant de l'affilier, elle commet un déni de justice. Selon la Caisse au contraire, un déni de justice n'est nullement avéré, dès lors qu'elle n'est pas à même de rendre une décision.

E. 5

Il est vrai que l'on peut regretter la lenteur de la Caisse entre février 2012, moment où elle reçoit formellement la demande d'affiliation et mai 2012, lorsqu'elle prie l'intéressé de compléter son dossier. Un délai de quatre mois n'apparaît toutefois pas à ce point excessif pour constituer un retard injustifié prohibé.

E. 6

En l'espèce, la Caisse réclame la copie d'un contrat de bail ou d'un avenant au bail commercial relatif aux locaux dans lesquels s'exerce le commerce de tabacs et d'alimentation. L'intéressé allègue ne pas pouvoir produire un tel document, puisque précisément il n'est ni locataire, ni propriétaire du fonds de commerce.

E. 7

Les travailleurs indépendants qui ont leur domicile civil en Suisse ou qui y exercent leur activité sont obligatoirement assurés (art. 1a al. 1 let. a et b LAVS). Sont considérés comme travailleurs indépendants, les personnes qui perçoivent un revenu provenant d'une activité lucrative indépendante au sens de l'art. 9 al. 1 LAVS. Le revenu provenant d'une activité

indépendante comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante. L'existence d'une activité lucrative indépendante n'est cependant pas présumée. Exerce une activité indépendante celui qui supporte le risque économique et a le droit de prendre des dispositions touchant à la marche de l'entreprise (RCC 1971 p. 148 ; Directives concernant les indépendants et les non-actifs, n° 1067).
Constituent

A/3044/2012 - 8/10 - notamment des indices révélant l'existence d'un risque économique d'entrepreneur, le fait que l'assuré opère des investissements importants, encoure une perte, supporte le risque d'encaissement et de du croire, supporte les frais généraux, agit en son propre nom et pour son propre compte, se procure lui-même les mandats, occupe du personnel, utilise ses propres locaux commerciaux (Directives concernant le salaire déterminant, n° 1014). Les manifestations de la vie économiques revêtent 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'activités ; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (RCC 1979 p. 483 ; Directives concernant le salaire déterminant n° 1016). Ainsi certaines activités ne requièrent par nature pas d'investissement élevé (comme par exemple celle de conseiller ou de collaborateur libre). Le rapport de dépendance est alors mis au premier plan. Si le risque économique se limite à la dépendance à l'égard d'une activité donnée, le risque d'entrepreneur réside en conséquence dans le fait qu'en cas de révocation des mandats, la personne se retrouve dans une situation semblable à celle d'un salarié qui perd son emploi, ce qui représente une caractéristique typique d'une activité lucrative salariée. Lors de l'appréciation d'un cas particulier, les critères suivants ne sont pas décisifs :
- la nature juridique du rapport établi entre les parties. - la notion de salaire déterminant se définit exclusivement d'après le droit de l'AVS. - des rétributions découlant d'un mandat, d'un contrat d'agence, d'un contrat d'entreprise ou d'un autre contrat peuvent aussi appartenir au salaire déterminant. Le rapport de droit civil peut certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais n'est pas absolument décisif (RCC 1992 p. 173 ; RCC 1986 p. 650). - les conventions ou accords portant sur la situation juridique AVS des parties (salariée ou indépendante) ou sur la question juridique d'une rétribution dans l'AVS (RCC 1978 p. 518).

E. 8

En l'espèce, il appartient à la Caisse de s'assurer que la personne déposant une demande d'affiliation en tant qu'indépendant exerce bel et bien son activité en cette qualité, étant précisé qu'il n'y a pas de présomption juridique en faveur de l'activité salariée ou indépendante. La Caisse doit trancher la question de savoir si les caractéristiques d'une activité donnée appartiennent à une activité salariée ou indépendante.

A/3044/2012 - 9/10 - Or, il résulte de ce qui précède qu'un contrat de gérance ou une convention portant sur la situation AVS des parties ne suffit de loin pas pour déterminer si la personne est de condition salariée ou indépendante. Il importe également de relever que le revenu des vendeurs de journaux et billets de loterie, des dépositaires et distributeurs de revues et périodiques, et des agents locaux d'une banque, fait en général partie du salaire déterminant (RCC 1950 p. 147 ; Directives concernant le salaire déterminant, n° 4070 ; RCC 1953 p. 203). Force dès lors est de constater que c'est à bon droit que la Caisse a réclamé à l'intéressé un document relatif aux locaux.

E. 9

Or, aucun document concernant les locaux n'a, malgré les demandes répétées de la Caisse, encore été communiqué, de sorte que le dossier n'est pas complet et ne permet pas de déterminer si l'intéressé exerce une activité salariée ou indépendante. On ne saurait ainsi faire grief à la Caisse de ne pas avoir encore affilié celui-ci comme indépendant. L'intéressé apparaît dans ces conditions malvenu de se plaindre de la lenteur de la Caisse.

E. 10

Aussi le recours pour déni de justice est-il rejeté, l'intéressé étant invité à compléter son dossier dans les meilleurs délais, en produisant les documents requis.

A/3044/2012 - 10/10 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES :

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