

## **GE\_GERICHTE ATAS/36/2012 vom 23. Januar 2012**

GE Cour de justice, 2012-01-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_36\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_36_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/36/2012 du 23 janvier 2012

IT: GE\_GERICHTE ATAS/36/2012 del 23 gennaio 2012

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La Cour de céans a déjà examiné la question de sa compétence dans son ordonnance du 5 septembre 2011, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir ici.

#### **E. 2**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

#### **E. 3**

Interjeté dans le délai légal et en la forme prescrite, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).

#### **E. 4**

Le litige porte sur le statut de cotisant du recourant en raison de l'activité lucrative qu'il a déployée pour l'appelée en cause du 18 octobre au 23 décembre 2010.

#### **E. 5**

a) 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). Ces dispositions, toujours en vigueur, n'ont pas été modifiées par l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1 ; cf. rapport de la Commission du Conseil national de la sécurité sociale et de la santé du 26 mars 1999, FF 1999 IV pp. 4195-4198), la jurisprudence développée en matière d'AVS s'appliquant d'ailleurs à l'interprétation des dispositions de la LPGA précisant les notions de travailleur salarié et de personne exerçant une activité lucrative indépendante (art. 10 et 12 LPGA; KIESER, ATSG- Kommentar, Zurich 2003, ad art. 10, n° 8 et ad art. 12, n° 5-6).

A/1239/2011 - 8/11 - b) 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. 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 (ATFA non publié du 19 mai 2006, H 6/05, consid. 2.2; ATF 123 V 162 consid. 1 et les arrêts cités). La notion de dépendance englobe les rapports créés par un contrat de travail, mais elle les déborde largement. Ce n'est pas la nature juridique, en droit des obligations, du lien établi entre les parties, mais l'ensemble des circonstances économiques de chaque cas qui est décisif (DUC, in GREBER/DUC/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). c) 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 (ATFA non publié du 19 mai 2006, H 6/05, consid. 2.3). 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 (ATFA non publié du 19 mai 2006, H 6/05, consid. 2.3). 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 (ATFA non publié du 19 mai 2006, H 6/05, consid. 2.3). 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

A/1239/2011 - 9/11 - personnel et utilise ses propres locaux commerciaux (ATFA non publié du 19 mai 2006, H 6/05, consid. 2.3).

## **E. 6**

Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (ATFA non publié du 7 mars 2005, H 125/04, consid. 7.3). Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, 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 éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATFA non publié du 7 mars 2005, H 125/04, consid. 7.3 et les références citées; cf. ATF 130 III 324 ss. consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATFA non publié du 7 mars 2005, H 125/04, consid. 7.3).

## **E. 7**

En l'espèce, l'intimée estime que dans la mesure où le recourant était tenu de fournir personnellement sa prestation, qu'il n'a fait aucun investissement, ni occupé du personnel, ni utilisé de locaux commerciaux propres, l'activité litigieuse qu'il a déployée pour l'appelée en cause du 18 octobre au 23 décembre 2010, l'était en tant que salarié, ce que conteste le recourant. Il résulte de l'instruction menée par la Cour de céans que l'appelée en cause a fait appel au recourant pour la préparation et l'identification d'une collection de mammifères de Guyane. A cette fin, les parties ont convenu que le recourant, connu pour ses compétences et connaissances pointues en la matière, effectuerait sa mission du 18 octobre au 23 décembre 2010 pour un montant forfaitaire de 3'200 fr. La Cour de céans constate que l'on ne trouve dans le dossier aucun indice attestant d'un quelconque lien de subordination organisationnelle du recourant vis-à-vis de l'appelée en cause pendant l'exécution de cette activité. Il ressort en effet des déclarations fournies par le recourant, corroborées par les explications données par l'appelée en cause, que le recourant a effectué sa prestation sans que l'appelée en cause ne lui donne d'instructions ou n'interfère dans son activité - l'appelée en cause ne maîtrisant d'ailleurs pas le domaine de spécialisation du recourant - ; que le recourant a organisé pour ce faire librement son travail qu'il a exécuté au sein de X\_\_\_\_\_, et ce sans devoir observer un horaire de travail déterminé. Son travail n'a pas été contrôlé, ni en cours de mandat, ni à la fin de mandat. Le recourant n'était ainsi pas subordonné à l'appelée en cause. De surcroît, le montant de la rémunération a été négocié par le recourant, qui a également évalué le temps nécessaire pour effectuer la mission proposée par l'appelée en cause.

A/1239/2011 - 10/11 - Par ailleurs, il y a lieu de constater que la nature de l'activité exercée par le recourant n'a effectivement pas exigé d'investissements importants ou de faire appel à du personnel. Cela serait donc faire preuve d'arbitraire de juger le caractère dépendant ou indépendant de l'activité litigieuse à la seule aune de ces deux critères. En tout état de cause, il est établi que le recourant exécute des mandats pour d'autres clients, qu'il démarche en son propre nom et pour son propre compte ; étant au demeurant précisé qu'il aurait été libre d'exécuter un autre mandat en parallèle avec celui réalisé pour l'appelée en cause du 18 octobre au 23 décembre 2010. A cet égard, ce n'est pas tant la nature du rapport contractuel ou la possibilité juridique d'accepter le travail offert par plusieurs entreprises qui est déterminant, mais les données économiques effectives du cas concret. En l'occurrence, au vu des différentes activités lucratives menées par le recourant - telles que la réalisation d'expertises, la rédaction d'un livre sur les mammifères et des animations sur les chauves-souris - on ne peut raisonnablement affirmer qu'au terme de son activité effectuée pour l'appelée en cause, soit au 24 décembre 2010, le recourant s'est retrouvé dans une situation semblable à celle d'un salarié qui a perdu son emploi (cf. ATF 119 V 163 consid. 3b). On ajoutera encore qu'il apparaît que le recourant est libre, dans le cadre des missions proposées par l'appelée en cause, de les accepter ou de les refuser, ce qui constitue un indice supplémentaire de l'indépendance dont il jouit dans son activité déployée pour cette institution.

## **E. 8**

Compte tenu de ce qui précède, force est de constater qu'il existe une accumulation prépondérante d'indices attestant l'existence d'une activité indépendante. La décision sur opposition qui refuse le statut d'indépendant pour l'activité déployée par le recourant du 18 octobre au 23 décembre 2010 pour l'appelée en cause est donc infondée.

**E. 9**

Le recours est admis et la décision sur opposition du 4 avril 2011 est annulée en tant qu'elle retient un statut de salarié pour l'activité déployée par le recourant en tant qu'expert pour l'appelée en cause du 18 octobre au 23 décembre 2010.

A/1239/2011 - 11/11 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES  
SOCIALES : Statuant A la forme :

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