

GE_GERICHTE ATAS/686/2018 vom 16. August 2018

GE Cour de justice, 2018-08-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_686_2018

FR: GE_GERICHTE ATAS/686/2018 du 16 août 2018

IT: GE_GERICHTE ATAS/686/2018 del 16 agosto 2018

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

E. 6

a. La décision attaquée comporte premièrement une reprise de cotisations sociales, d'un montant de CHF 504.90, sur la rémunération que la recourante a versée le 23 mars 2013 à Mme C_____, à savoir une unique commission de CHF 3'415.- (EUR 2'765.18) due en vertu du « Business Provider Agreement » conclu le 28 février 2013.

b. Du contrat la liant à la recourante, il résulte que Mme C_____ représenterait des clients que, pour des conseils en placement et autres services financiers, elle mettrait en rapport notamment avec la recourante, à laquelle lesdits clients devraient verser des commissions en contrepartie des prestations que la recourante leur fournirait, Mme C_____ devant être rémunérée de son côté pour cet apport d'affaires par le versement, à la charge de la recourante, de rétro-commissions prélevées sur lesdites commissions dues par ses clients.

Bien que l'application ayant été faite dudit contrat ait été unique, rien n'indique que les parties n'ont pas eu en vue une collaboration plus soutenue, présentant les traits habituels d'un lien de dépendance d'apporteur d'affaires, certes par nature peu marqué dans la mesure où – du moins faute d'indices contraires – les prestations de Mme C_____ s'inscrivant dans le cadre de son travail pour A_____ n'impliquaient à sa charge ni d'importants investissements ni l'engagement de personnel, sans pour autant la rendre tributaire, des points de vue économique et organisationnel, d'une infrastructure fournie par ladite société.

De tels cas d'apporteurs d'affaires se trouvent à la limite de l'activité salariée ou indépendante. La pratique tend à reconnaître aux personnes exerçant une telle activité le statut de dépendantes, à moins qu'il soit démontré qu'elles supportent un véritable risque économique d'entrepreneurs, autrement dit que les traits d'une indépendance soient saillants, se traduisant par l'utilisation de locaux commerciaux propres, l'occupation d'employés et le port de l'essentiel de la charge financière.

c. En l'espèce, il n'est pas démontré ni n'apparaît, au degré de la vraisemblance prépondérante, que ces caractéristiques étaient présentes. La recourante n'a de son côté rien entrepris pour prévenir que sa relation avec Mme C_____ ne puisse et doive recevoir la qualification d'apporteur d'affaires relevant ordinairement du statut de salarié sous l'angle des assurances sociales et, en particulier, du prélèvement des cotisations sociales.

Aussi faut-il admettre le bien-fondé de la décision attaquée, et donc rejeter le recours, s'agissant du statut de Mme C_____ au sein de A_____ en 2013. C'est à bon droit que l'intimée a réclamé à la recourante le paiement des cotisations sociales sur la commission considérée, à savoir CHF 504.90, plus les intérêts moratoires (qu'il appartiendra à l'intimée d'actualiser).

E. 7

a. La décision attaquée impose par ailleurs un rappel de cotisations sociales sur les commissions ayant été versées à l'appelé en cause en exécution de la convention

A/2288/2017 - 19/21 - d'accord du 30 décembre 2014, à savoir CHF 30'195.50 sur un total de commissions de CHF 203'691.87 versées de juin 2015 à janvier 2016, plus les intérêts moratoires.

b. L'appelé en cause a participé de façon importante au développement de l'intimée, en fournissant des prestations allant au-delà de celles que sa qualité salariale d'analyste financier le chargeait de fournir ; ainsi, en tant qu'actionnaire et administrateur, il a, avec son équipe, contribué au développement et à la fidélisation d'une clientèle, qui, s'agissant d'une société active dans la gestion de fortune et le conseil financier, en constituait l'élément d'actif essentiel lorsque, dans le courant d'à tout le moins le second semestre 2014, consécutivement à des divergences de vues entre les actionnaires, il s'est agi de trouver un accord réglant sa sortie en ses trois qualités d'actionnaire, administrateur et salarié.

C'est à la lumière de cet historique et de ces circonstances que la convention d'accord du 30 décembre 2014 doit être comprise, au regard du principe de la confiance, voulant qu'au-delà même d'expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, les parties au contrat soient liées par leurs déclarations de volonté réciproques et concordantes telles que leurs destinataires pouvaient et devaient les comprendre raisonnablement et de bonne foi (Pierre ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, 2ème éd., 1997, p. 212 ss, 235 ss).

Il est établi – et il s'explique au demeurant aisément – que ce n'est pas tant sur les qualités de salarié et d'administrateur de l'appelé en cause qu'il a été difficile de trouver un terrain d'entente, mais bien sur la cession de ses 404 actions, soit, plus précisément, sur la détermination de leur valeur, tributaire non seulement de l'état de cette dernière au jour de la conclusion de l'accord (tel qu'une photographie « comptable » la déterminerait), mais aussi des affaires que cette clientèle continuerait à faire avec ladite société (ainsi que seul le film des événements futurs le montrerait). Il est également établi que l'appelé en cause ne travaillerait plus pour A_____ dès sa sortie de la société, étant au demeurant engagé dans une autre société à plein temps et soumis à une clause de non-concurrence mais aussi eu égard aux dissensions l'opposant à ses partenaires dont il se séparait, et qu'il n'a effectivement plus fourni une quelconque prestation pour ladite société.

Dans ces conditions, la solution d'un « earn out » permettait et a effectivement permis de régler le problème central de la valorisation des actions cédées, à savoir de compléter un prix de vente fixe de ces dernières par des commissions dues en fonction du chiffre d'affaires qui serait dégagé, pendant trois ans, par des affaires conclues avec la clientèle amenée précédemment à la société par l'appelé en cause et son équipe, sans que ce dernier ne fournisse désormais d'activité à cette fin.

c. Il est vrai que la convention d'accord considérée comportait trois volets, dont celui consacré aux commissions considérées ne précisait pas que celles-ci constitueraient un complément au prix de vente fixé et celui voué à ce dernier ne faisait aucune mention d'un complément sous forme de commissions. Il est cependant déterminant que la signature de la convention d'accord conditionnait

A/2288/2017 - 20/21 - explicitement la vente des 404 actions de l'appelé en cause à la société les acquérant. Tant l'appelé en cause que les personnes ayant participé à la négociation de la convention d'accord ont en outre déclaré que cette dernière n'aurait pas abouti si le versement des commissions considérées n'avait pas été convenu, étant précisé que l'appelé en cause détenait une minorité de blocage au sein de A_____.

Il n'est en revanche pas déterminant que la recourante a traité, sur un plan comptable, les commissions versées à l'appelé en cause comme des commissions dues à un apporteur d'affaires. Les déclarations peu fiables à cet égard de l'ancien administrateur de la recourante expliquent que l'intimée a été mise erronément sur la voie de la reprise de cotisations litigieuse.

d. La chambre de céans retient en conclusion que les commissions considérées versées par la recourante à l'appelé en cause ne représentent pas un revenu, ni d'une activité dépendante ni d'une activité indépendante, mais un complément du prix de vente des 404 actions cédées par l'appelé en cause dans le cadre de sa sortie de la recourante, donc un gain en capital, sur lequel il n'y a pas matière à prélever des cotisations sociales.

e. Il sied de préciser que ces commissions n'ont rien d'une indemnité de départ au sens de l'art. 7 let. q RAVS (Michel VALETERIO, op. cit., n. 366 s. ; DSD ch. 2082 ss). Elles ne sont pas liées à la cessation des rapports de travail de l'appelé en cause pour la recourante.

f. La décision attaquée doit être annulée en tant qu'elle porte sur les commissions considérées versées à l'appelé en cause.

E. 8

a. Le recours sera donc admis partiellement, au sens des considérants. b. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). c. Vu l'issue donnée au recours, la recourante a droit à une indemnité de procédure (art. 61 let. g LPGA). Cela vaut aussi pour l'appelé en cause, dès lors qu'il a les droits reconnus aux parties (art. 71 LPA). Elle sera fixée à CHF 1'000.- en faveur de la recourante, qui obtient partiellement gain de cause, et à CHF 1'500.- en faveur de l'appelé en cause, à la charge, l'une et l'autre, de l'intimée. * * * * *

A/2288/2017 - 21/21 - 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.