

GE_GERICHTE ATAS/886/2016 vom 31. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_886_2016

FR: GE_GERICHTE ATAS/886/2016 du 31 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE ATAS/886/2016 del 31 ottobre 2016

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 - 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

Aux termes de l'art. 1er al. 1er LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent aux art. 1 à 97 LAVS, à moins que la loi n'y déroge expressément. Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3). Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en

A/519/2016 - 7/15 - revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 71 consid. 6b ; ATF 112 V 356 consid. 4a ; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

E. 3

Le délai de recours est de 30 jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours du 15 février 2016, contre la décision sur opposition de l'intimée du 14 janvier 2016, reçue au plus tôt le 15 janvier 2016, est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 4

Le litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimée a réclamé au recourant des acomptes de cotisations provisoires pour l'année 2014, en qualité de salarié d'un employeur non tenu de payer des cotisations, étant relevé que les montants de ces acomptes ne sont pas contestés en tant que tels.

E. 5

Préalablement, il y a lieu d'observer que, quand bien même la décision litigieuse relève, à la forme, qu'« étant donné que la confirmation d'affiliation ne mentionne pas les voies de droit,

l'opposition doit être déclarée recevable », elle porte tant sur la confirmation d'affiliation du recourant en tant que salarié d'un employeur non tenu de payer des cotisations du 7 août 2014 que sur la communication du même jour fixant les cotisations provisoires pour l'année 2014, points attaqués par le recourant dans son opposition du 21 novembre 2014. Or, il ressort de la jurisprudence qu'en ce qui concerne les décisions de constatation concernant le statut des assurés en matière de cotisations, ce statut peut, à lui seul, donner lieu à une décision attaquable lorsqu'un intérêt majeur exige l'examen préalable de cette question (arrêt du Tribunal fédéral 9C_571/2015 du 8 avril 2016 consid. 2.1). A défaut d'intérêt majeur, l'examen préalable de la question du statut de cotisant doit être fait à l'occasion d'une décision formatrice portant sur les cotisations à verser. Il appartient au juge d'examiner d'office cette question (arrêt du Tribunal fédéral 9C_571/2015 du 8 avril 2016 consid. 2.2). Cela étant, bien que "provisoire", la décision administrative, par laquelle la caisse de compensation fixe le montant des cotisations dues par un assuré, est susceptible de recours devant l'autorité cantonale compétente (ATF 127 V 65 consid. 1). La perception des cotisations dues est, en général, réalisée selon la procédure simplifiée prévue à l'art. 51 LPGA et, en dérogation à l'art. 49 al. 1 LPGA, il en va de même si les cotisations sont importantes (art. 14 al. 3 LAVS par analogie ; art. 51 LPGA). Par conséquent, le recours contre la décision sur opposition de l'intimée du 14 janvier 2016 est recevable et permet de revoir tant la question du statut de cotisant du recourant que son obligation de payer des cotisations provisoires à ce titre.

E. 6

À teneur de son art. 1a al. 1er let. a, sont assurées conformément à la LAVS les personnes physiques domiciliées en Suisse. Conformément à l'art. 3 al. 1er LAVS, les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative.

A/519/2016 - 8/15 -

E. 7

Les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pourcentage du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante ou indépendante (art. 4 al. 1er LAVS). Selon l'art. 6 al. 1 LAVS, le revenu provenant d'une activité lucrative comprend, sous réserve des exceptions mentionnées expressément dans les dispositions qui suivent, le revenu en espèces ou en nature tiré en Suisse ou à l'étranger de l'exercice d'une activité, y compris les revenus accessoires. La jurisprudence entend par les termes d'activité lucrative, au sens de l'art. 4 al. 1er LAVS, l'exercice d'une activité personnelle déterminée, destinée à l'obtention d'un revenu et à l'accroissement du rendement économique. Pour établir l'existence d'une telle activité, il n'est pas nécessaire de savoir si l'intéressé a subjectivement l'intention d'obtenir un gain pour lui-même. Cette intention doit bien plutôt ressortir des circonstances économiques du cas particulier. Le critère essentiel démontrant l'existence d'une activité lucrative réside ainsi dans la concrétisation planifiée d'une volonté correspondante sous la forme d'une prestation de travail, cet élément devant également être établi à satisfaction de droit (ATF 125 V 383 consid. 2a = VSI 2000, p. 52 et les références). 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 ils 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 qui ne supporte pas le risque économique couru par l'entrepreneur.

E. 8

a. Les salariés dont l'employeur n'est pas tenu de cotiser, étant rappelé que sont en principe tenus de payer des cotisations tous les employeurs ayant un établissement stable en Suisse ou occupant dans leur ménage des personnes obligatoirement assurées (art. 12 al. 2 LAVS), sont traités par la loi comme des assurés de condition indépendante (arrêt du Tribunal fédéral des assurances 1958 p. 184). Ils versent des cotisations de 8,4% sur leur salaire déterminant (art. 6 al. 1 LAVS). En résumé, d'après les directives sur la perception des cotisations dans l'AVS, AI et APG établies par l'office fédéral des assurances sociales (OFAS) (ci-après : les DP - valables dès le 1er janvier 2008, état au 1er janvier 2016), sont des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations les salariés : - dont l'employeur n'a ni domicile, ni siège, ni établissement stable en Suisse et n'est pas tenu de verser des cotisations en vertu de l'Accord avec l'UE ou de la Convention de l'AELE (art. 12 al. 2 et 3 LAVS) ;

A/519/2016 - 9/15 - - dont l'employeur est libéré de l'obligation de payer des cotisations conformément à l'art. 12 al. 3 LAVS (p.ex. représentations d'Etats étrangers en Suisse) ; - qui sont domiciliés en Suisse, mais ne sont pas assurés en raison d'une convention internationale, et adhèrent à l'assurance conformément à l'art. 1a al. 4 LAVS (DP, no 1040, p. 35-36). b. Selon l'art. 16 RAVS, les art. 22 à 27 RAVS s'appliquent par analogie à la fixation et à la détermination des cotisations. Les DP précisent qu'il en découle ce qui suit : - le revenu établi par les autorités fiscales est déterminant (art. 16 al. 1 RAVS) ; - tous les frais nécessaires à l'acquisition du revenu peuvent être déduits du salaire brut (arrêt du Tribunal fédéral des assurances 1958 p. 184). L'art. 9 RAVS n'est pas applicable ; - les cotisations peuvent être réduites conformément à l'art. 11 al. 1 LAVS (DP, no 1042, p. 36). C'est à la caisse de compensation qu'il appartient de déterminer le salaire des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer les cotisations (DP, no 1044, p. 37). Pour la fixation des cotisations, les caisses de compensation se fondent, en principe, sur la taxation fiscale des intéressés plutôt que de procéder elles-mêmes à des calculs séparés. Des exigences d'ordre pratique commandent une telle solution. En effet, il est inutilement compliqué et peu logique que les bases de taxation soient arrêtées différemment par le fisc et par les organes de l'AVS (ATF 110 V 72 consid. 2 ; R DAT 2001 II n. 82 p. 343 ; arrêts du Tribunal fédéral des assurances H 67/04 du 25 novembre 2004 et H 328/01 du 16 septembre 2002). Pour établir le revenu déterminant, les autorités fiscales cantonales se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct (art. 23 al. 1 RAVS). En l'absence d'une taxation passée en force de l'impôt fédéral direct, les données fiscales déterminantes sont tirées de la taxation passée en force de l'impôt cantonal sur le revenu ou, à défaut, de la déclaration vérifiée relative à l'impôt fédéral direct (art. 23 al. 2 RAVS). Les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales cantonales (art. 23 al. 4 RAVS). Si les autorités fiscales cantonales ne peuvent pas communiquer le revenu, les caisses de compensation estimeront le revenu déterminant pour fixer les cotisations et le capital propre engagé dans l'entreprise sur la base des données dont elles disposent. Les personnes tenues de payer des cotisations doivent renseigner les caisses de compensation et, sur demande, produire toutes les pièces utiles (art. 23 al. 5 RAVS). Les cotisations doivent en général être consignées dans une décision (DP, no 1046, p. 37). Les cotisations des assurés dont

l'employeur n'est pas tenu de payer des

A/519/2016 - 10/15 - cotisations sont déterminées et versées périodiquement (art. 14 al. 2 LAVS). Les cotisations sont fixées pour chaque année de cotisation. L'année de cotisation correspond à l'année civile (art. 22 al. 1 RAVS). c. Pendant l'année de cotisation, les personnes tenues de payer des cotisations doivent verser périodiquement des acomptes de cotisations (art. 24 al. 1 RAVS). Les caisses de compensation fixent, en principe, les acomptes de cotisations sur la base du revenu probable de l'année de cotisation (art. 24 al. 2 RAVS). Les acomptes de cotisations sont des cotisations fixées provisoirement par la caisse de compensation (Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des personnes sans activité lucrative dans l'AVS, AI et APG de l'OFAS (ci-après : DIN), no 1144, p. 53). Les personnes tenues de payer des cotisations doivent fournir aux caisses de compensation les renseignements nécessaires à la fixation des cotisations, leur transmettre, sur demande, des pièces justificatives et leur signaler lorsque le revenu diffère sensiblement du revenu probable (art. 24 al. 4 RAVS). Les caisses de compensation fixent les acomptes de cotisations dans une décision si elles ne reçoivent pas les renseignements ou les pièces justificatives requis ou si les acomptes de cotisations ne sont pas payés dans le délai imparti (art. 24 al. 5 RAVS). d. Les caisses de compensation fixent les cotisations dues pour l'année de cotisation dans une décision de cotisation et établissent le solde entre les cotisations dues et les acomptes versés (art. 25 al. 1 RAVS). Les personnes tenues de payer des cotisations doivent verser les cotisations encore dues dans les trente jours dès la facturation (art. 25 al. 2 RAVS).

E. 9

A teneur de l'art. 16 al. 1 LAVS, les cotisations dont le montant n'a pas été fixé par voie de décision dans un délai de cinq ans à compter de la fin de l'année civile pour laquelle elles sont dues ne peuvent plus être exigées, ni versées. S'il s'agit de cotisations visées notamment à l'art. 6 al. 1 LAVS, le délai n'échoit toutefois, en dérogation à l'art. 24 al. 1 LPGA, qu'un an après la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxation fiscale déterminante est entrée en force. Par rapport au délai de l'art. 16 al. 1, 1ère phrase, LAVS, le délai d'une année de l'art. 16 al. 1, 2ème phrase, LAVS constitue un délai supplémentaire destiné à éviter que la caisse de compensation ne soit contrainte, pour interrompre le délai de prescription, de rendre une décision de cotisations avant que la taxation fiscale soit entrée en force (Michel VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance- invalidité [AI], 2011, no 725, p. 214). La créance de cotisations, fixée par décision notifiée conformément à l'al. 1, s'éteint cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle la décision est passée en force (art. 16 al. 2 LAVS).

E. 10

a. Le juge des assurances sociales 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 ; la vraisemblance prépondérante

A/519/2016 - 11/15 - suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références). Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas

échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 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 (ATF 126 V 322 consid. 5a). b. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 469 consid. 4a ; 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b ; 122 V 162 consid. 1d).

E. 11

a. En l'espèce, par sa décision litigieuse du 14 janvier 2016, l'intimée a confirmé l'affiliation du recourant en tant que salarié d'un employeur non tenu de payer des cotisations, dès le 1er juillet 2013, et sa décision de l'assujettir, à ce titre, au paiement de cotisations provisoires pour l'année 2014. Le recourant conteste cette affiliation et son obligation de s'acquitter, en conséquence, des acomptes provisoires sollicités en 2014. b. A l'appui de sa contestation, il fait essentiellement valoir que le « service agreement » conclu est un contrat fictif et que l'argent versé par la société B _____ Ltd représente, en réalité, une contribution à l'entretien de sa famille, volontairement allouée par le détenteur de cette société et ami intime de sa mère, Monsieur C _____. A cet égard, il a en particulier produit, une attestation établie par Monsieur C _____ le 5 février 2016 confirmant ses dires, différents décomptes et factures démontrant que l'argent versé a été principalement utilisé pour payer des charges liées à sa sœur et à sa mère, ainsi qu'une copie de son curriculum vitae et divers contrats de travail, prouvant qu'il n'avait ni la qualification requise, ni le temps nécessaire, pour fournir les prestations prévues dans le contrat en question. Ce faisant, la chambre de céans observe que le recourant revient complètement sur sa première démarche, a priori spontanée, de s'affilier auprès de l'intimée en qualité de salarié d'un employeur non tenu de payer des cotisations, ainsi que sur le contenu des documents initialement fournis. En effet, il ressort du dossier produit que le recourant a, dans un premier temps, dûment rempli le document, intitulé clairement « questionnaire d'affiliation des

A/519/2016 - 12/15 - personnes dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations », en y indiquant que son employeur était la société B _____ Ltd et que son salaire mensuel s'élevait à USD 12'000.-, depuis le 1er juillet 2013. A l'appui de ses déclarations écrites, il a remis un « service agreement » corroborant ses informations, ainsi que des décomptes bancaires attestant de versements en sa faveur de montants de USD 12'000.- à titre de salaire (« salary »). Sur la base de ces informations, en date du 7 août 2014, l'intimée a effectivement affilié le recourant en tant que salarié d'un employeur non tenu de payer des cotisations, puisque basé à l'étranger. Cela étant, dans un deuxième temps, par courrier du 21 novembre 2014, valant opposition à cette décision d'affiliation et aux décomptes de cotisations provisoires établis le 7 août 2014, le recourant a indiqué qu'il percevait « des fonds provenant d'honoraires facturés d'une société domiciliée à Dubaï » et que, de ce fait, il n'y avait pas de raison de lui imposer des cotisations personnelles pour salarié d'un employeur non soumis à cotisation. Par la suite, près d'un an après la remise de son

questionnaire d'affiliation, le conseiller financier du recourant a indiqué à l'intimée, dans un courriel du 21 juillet 2015, que son client n'avait pas d'activité lucrative et ne recevait que de « l'argent de poche de son père ». Finalement, et contre toute attente, après que la décision litigieuse lui a été notifiée, dans son recours du 15 février 2016, le recourant a expliqué que le « service agreement » remis était un contrat fictif et que l'argent versé l'était, en réalité, à titre de contribution à l'entretien de sa famille par l'ami intime de sa mère. Or, d'une part, il sied de rappeler qu'il convient, en général, d'accorder la préférence aux premières déclarations de l'assuré, faites alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être – consciemment ou non – le fruit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 47 consid. 2a ; 115 V 143 consid. 8c). D'autre part, les explications subséquentes du recourant apparaissent peu vraisemblables. En effet, il convient de remarquer, au préalable, qu'il apparaît peu plausible qu'étant de langue étrangère, le recourant n'ait pas compris sa démarche initiale, comme il le fait valoir de prime abord. Il sied de remarquer que le recourant a été naturalisé suisse en 2011 et que son curriculum vitae fait état d'une « bonne connaissance pratique du français ». Par ailleurs, alors qu'il était assisté d'un conseiller financier, le recourant a confirmé, dans son opposition du 21 novembre 2014, qu'il percevait « des fonds provenant d'honoraires facturés d'une société domiciliée à Dubaï », même s'il estimait alors, qu'il ne devait pas, dans ces conditions, s'acquitter de cotisations. Ce n'est que près d'un an après son affiliation, en juillet 2015, que le recourant a allégué que l'argent reçu constituait, tout d'abord, de « l'argent de poche », puis, une contribution à l'entretien de sa famille, selon son recours du

A/519/2016 - 13/15 -

E. 15

Dans ces conditions et par appréciation anticipée des preuves, d'autres mesures d'instruction, et en particulier l'audition suggérée par le recourant de Monsieur C_____, ne se justifient pas.

E. 16

Mal fondé, le recours doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, n'a pas droit à l'octroi de dépens (art. 61 let. g LPGA et art. 89H al. 3 LPA a contrario). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA et art. 89H al. 1 LPA).

A/519/2016 - 15/15 - 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.