

## **GE\_GERICHTE A/1112/2014 vom 3. September 2014**

GE Cour de justice, 2014-09-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1112\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1112_2014)

FR: GE\_GERICHTE A/1112/2014 du 3 septembre 2014

IT: GE\_GERICHTE A/1112/2014 del 3 settembre 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

ème Chambre En la cause A\_\_\_\_\_ SA, sise à VEYRIER recourante contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, sise rue des Gares 12, GENEVE intimée EN FAIT 1. A\_\_\_\_\_ SA (ci-après: la société) est affiliée à la caisse cantonale genevoise de compensation (CCGC) depuis le 1<sup>er</sup> février 2008. Le 26 septembre 2013, celle-ci a soumis la société à un contrôle d'employeur pour les années 2008 à 2012. 2. Par décision du 26 septembre 2013, la CCGC a réclamé à la société à titre de cotisations paritaires supplémentaires, y compris les frais d'administration et de sommation, ainsi que les intérêts moratoires, CHF 2'896.- pour 2008, CHF 2'362.15 pour 2009, CHF 2'000.55 pour 2010, CHF 2'059.35 pour 2011 et CHF 466.25 pour 2012. Ce faisant, la CCGC a qualifié le salaire déterminant des montants versés à Monsieur B\_\_\_\_\_ à titre d'honoraires d'administrateur, d'une part, et a, d'autre part, demandé les suppléments de cotisations compte tenu du fait que l'employeur n'avait pas déduit du salaire versé à ses employés les cotisations à la charge de ceux-ci, la société les ayant prises en charge, de sorte que le salaire brut de ses employés devait être augmenté du montant des cotisations non déduites. 3. Le 25 octobre 2013, la société a formé opposition à ces décisions, en concluant implicitement à leur annulation. Elle a allégué que les salaires bruts établis par la CCGC n'étaient pas les salaires bruts réels des deux employés en cause, dès lors que l'employeur, après avoir versé le salaire brut à l'employé, lui avait réclamé par la suite le remboursement de la part employé des cotisations sociales, ce qui ressortait également des fiches de salaire. Elle s'est proposé par ailleurs de fournir des preuves supplémentaires de ces remboursements. Elle a en outre contesté que l'administrateur dût être considéré comme un salarié, dès lors qu'il était lié à la société par un mandat et ne se trouvait dans aucun rapport de subordination. Aucun contrat de travail n'avait été en outre conclu avec l'administrateur. 4. Par décision du 19 mars 2014, la CCGC a rejeté l'opposition de la société, en relevant notamment qu'il ressortait incontestablement des pièces comptables de celle-ci, après nouveau contrôle interne, qu'elle avait versé aux employés le montant brut des salaires, sans en avoir déduit la cotisation sociale. Ces montants devaient par conséquent être considérés comme salaire net et être convertis en salaire brut. Par ailleurs, en vertu de la loi, les rétributions versées à un assuré en sa qualité d'organe d'une société morale faisait partie du salaire déterminant. 5. Le 14 avril 2013, la société a interjeté recours contre cette décision, en concluant à son annulation. Elle a expliqué que son actionnaire unique avait pris en charge les versements initiaux des cotisations sociales pour les employés. Toutefois, ceux-ci avaient ensuite remboursé la part employé de ces cotisations à l'actionnaire. A l'appui de cette affirmation, la société a produit une attestation du 27 mars 2014 de l'actionnaire unique, Mme C\_\_\_\_\_, selon laquelle celle-ci avait pris en charge pour les années 2008 à 2011 la part des cotisations sociales à la charge des employés, à condition

que cette part lui fût remboursée par la suite. Ainsi, Monsieur D\_\_\_\_\_ lui avait remboursé pour 2008 mensuellement CHF 340.90, pour 2009 CHF 337.70, pour 2010 CHF 378.55 et pour 2011 CHF 409.65. Madame E\_\_\_\_\_ lui avait remboursé mensuellement CHF 790.65 pour 2010 et CHF 817.50 pour 2011. En ce qui concerne les cotisations concernant l'actionnaire unique, également employée de la société, l'actionnaire les avait assumées elle-même. Enfin, toujours selon cette même attestation, l'administrateur n'avait jamais été un salarié de la société, mais son mandataire. Dans son acte de recours, la société a également relevé que les autres instances cantonales administratives, telles que la caisse cantonale genevoise de chômage et l'administration fiscale cantonale (AFC) avaient accepté de considérer les salaires annoncés comme salaires bruts. La réclamation de cotisations supplémentaires mettait la recourante dans des difficultés financières, de sorte qu'il n'était pas exclu que sa faillite fût prononcée. La recourante s'est en outre offusquée de ce que la caisse avait mentionné un contrôle interne supplémentaire dans sa décision du 19 mars 2014, ce dont elle n'avait pas été informée. Enfin, elle persistait à considérer que la rémunération versée à l'administrateur ne devait pas être qualifiée de salaire.!

6. Dans sa réponse du 19 juin 2014, l'intimée a conclu au rejet du recours, en renvoyant aux motifs de sa décision sur opposition. Pour le surplus, elle a précisé que la recourante lui avait présenté un document résumant la situation comptable des versements à ses employés. Pour établir les factures de révision relatives aux reprises, la réviseuse de la CCGC s'était fondée sur ce document, lequel se trouvait aujourd'hui dans le dossier de l'intimée, ainsi que sur les pièces comptables consultées auprès de la société lors du contrôle du 26 septembre 2013. Le cas échéant, il y avait lieu d'ordonner la production de la comptabilité afférente aux versements octroyés aux employés de la recourante pendant la période de contrôle.!

7. Sur ce, la cause a été gardée à juger.!

EN DROIT

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 1<sup>er</sup> 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.

2. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).!

3. L'objet du recours est la question de savoir si l'employeur a déduit du salaire versé à ses employés la part employé des cotisations sociales, respectivement la fixation du salaire déterminant pour le calcul des cotisations paritaires, ainsi que la question de savoir si la rémunération versée à l'administrateur d'une société doit être qualifiée de salaire ou d'honoraires réalisés dans le cadre d'une activité indépendante.!

4. Aux termes de l'art. 14 al. 1 LAVS, les cotisations perçues sur le revenu provenant de l'exercice d'une activité dépendante doivent être retenues lors de chaque paie et être versées périodiquement par l'employeur en même temps que la cotisation de l'employeur.!

Le salaire déterminant pour la perception des cotisations, au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS, comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Font partie de ce salaire déterminant, par définition, toutes les sommes touchées par le salarié, si leur versement est économiquement lié au contrat de travail ; peu importe, à ce propos, que les rapports de service soient maintenus ou aient été résiliés, que les prestations soient versées en vertu d'une obligation ou à titre bénévole (ATF 131 V 444 consid. 1.1, 128 V 176 consid. 3c et les références citées). On considère donc comme revenu d'une activité

salariée, soumis à cotisations, non seulement les rétributions versées pour un travail effectué, mais en principe toute indemnité ou prestation ayant une relation quelconque avec les rapports de service, dans la mesure où ces prestations ne sont pas franches de cotisations en vertu de prescriptions légales expressément formulées (ATF 123 V 5 consid. 1 et les références citées). Selon cette description du salaire déterminant, sont en principe soumis à l'obligation de payer les cotisations paritaires tous les revenus liés à des rapports de travail ou de service qui n'auraient pas été perçus sans ces rapports. Inversement, l'obligation de payer des cotisations ne concerne en principe que les revenus qui ont été effectivement perçus par le travailleur (ATF 131 V 444 consid. 1.1). 5. En l'espèce, en ce qui concerne le salaire effectif versé aux employés de la recourante, celle-ci ne conteste pas qu'il s'agisse des montants bruts déclarés à titre de salaire à l'intimé. Elle admet ainsi que la part employé des cotisations sociales n'a pas été déduite de ces salaires. Lors du contrôle interne, l'intimée n'a par ailleurs pas pu constater que les employés avaient par la suite rétrocédé à la recourante la part des cotisations à la charge de ceux-ci. A cet égard, Madame C\_\_\_\_\_ actionnaire unique de la société et donc son bénéficiaire économique, a déclaré que ces cotisations auraient été remboursées à elle directement et non pas à la société, sans toutefois en fournir la preuve. Cependant, même si cela devait être admis, cela ne changerait rien au fait que l'entité juridique que constitue la société, a formellement assumé la part employé des cotisations paritaires et que cette part ne lui a pas été remboursée, de sorte que le salaire versé aux employés doit être formellement converti à un salaire brut supérieur. En effet, ces cotisations sociales, assumées sur le plan comptable au moins par la société, constituent un salaire supplémentaire dont les employés ont bénéficié. Ce n'est que si Mme C\_\_\_\_\_ avait rétrocédé à la société les remboursements des cotisations par les employés, y compris par elle-même en tant qu'employée de sa propre société, qu'il y aurait lieu de retenir un remboursement au profit de celle-ci. Cela n'est cependant ni allégué ni établi par les pièces comptables. Partant, c'est à raison que l'intimée a rectifié les attestations de salaire des employés en cause et a calculé des cotisations supplémentaires. Il ne ressort en outre pas du dossier que l'intimée aurait procédé à un nouveau contrôle de la recourante, sans l'en avoir informée. Si l'intimée a fait état, dans sa décision sur opposition, d'un nouveau contrôle interne, il s'agissait uniquement d'une vérification à l'intérieur de ses services sur la base des pièces en sa possession. Il n'est enfin guère compréhensible que la demande de cotisations supplémentaires puisse mettre la société dans des difficultés financières, dès lors que celle-ci peut se retourner contre ses employés pour le remboursement des cotisations à leur charge, ou contre l'actionnaire unique, si le remboursement a eu lieu entre ses mains, conformément à ses allégations. 6. Reste à examiner si l'intimée est en droit de considérer que la rémunération versée à l'administrateur constitue un salaire soumis à cotisations paritaires. a. Selon l'art. 7 let. h RAVS, le salaire déterminant pour le calcul des cotisations comprend notamment, dans la mesure où il ne s'agit pas d'un dédommagement pour frais encourus, les tantièmes, indemnités fixes et les jetons de présence des membres de l'administration et des organes dirigeants des personnes morales. Lorsque des honoraires sont versés par une société anonyme à un membre du conseil d'administration, il est présumé qu'ils lui sont versés en sa qualité d'organe d'une personne morale et qu'ils doivent être, par conséquent, considérés comme salaire déterminant. C'est le cas même si les indemnités sont proportionnelles à l'activité et à l'état des affaires (ATFA non publié du 7 mars 2005, H 125/04, consid. 7.1). Il est possible de renverser la présomption en établissant que les honoraires versés ne font pas partie du salaire déterminant car il s'agit d'indemnités n'ayant

aucune relation directe avec le mandat de membre du conseil d'administration, mais qu'elles sont payées pour l'exécution d'une tâche que l'administrateur aurait assumée même sans être membre du conseil d'administration. b. Il résulte de ce qui précède, qu'en vertu de la loi, la rémunération versée à l'administrateur doit être qualifiée sans aucun doute possible comme salaire. La recourante ne conteste pas à cet égard que les sommes versées à l'administrateur l'ont été en sa qualité d'organe d'une personne morale. La décision de l'intimée est donc fondée également sur ce point. 7. Dans la mesure où la recourante ne conteste pas le calcul des cotisations complémentaires exigées, il convient donc de rejeter le recours. 8. La procédure est gratuite. 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.