

# GE\_GERICHTE A/2126/2015 vom 22. März 2016

GE Cour de justice, 2016-03-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2126\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2126_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/2126/2015 du 22 mars 2016

IT: GE\_GERICHTE A/2126/2015 del 22 marzo 2016

## Erwägungen

### E. 1

ère Chambre En la cause A\_\_\_\_\_ Sàrl, sise à GENVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Yvan JEANNERET Madame B\_\_\_\_\_, domiciliée à ANNECY-LE-VIEUX, FRANCE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître David MINDER recourantes contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, sise rue des Gares 12, GENVE intimée EN FAIT 1. A\_\_\_\_\_ Sàrl (ci-après A\_\_\_\_\_), inscrite au registre du commerce (ci-après RC) depuis le 7 novembre 2008, a son siège à Genève (au quai du B\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_ jusqu'au 28 février 2016, puis à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_). A\_\_\_\_\_, gérée par Madame D\_\_\_\_\_ (ci-après l'associée gérante), a pour but d'exploiter un centre de bien-être spa, la fabrication et le commerce de tous produits de soins corporels, notamment sous la marque « A\_\_\_\_\_ » (extrait internet du RC).! [endif]>! [if> 2. Depuis le 15 août 2014, A\_\_\_\_\_ loue, conjointement avec Monsieur E\_\_\_\_\_, une arcade commerciale à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_.! [endif]>! [if> 3. Depuis le 30 octobre 2014, Madame B\_\_\_\_\_ (ci-après l'assurée ou la recourante) est titulaire de l'entreprise individuelle "B\_\_\_\_\_" à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_. L'entreprise a pour but "prothésiste ongulaire, manucure, pédicure et toutes activités se rapportant au métier" (extrait internet du RC).! [endif]>! [if> 4. Depuis le 4 novembre 2014, M. E\_\_\_\_\_ est titulaire de l'entreprise individuelle "F\_\_\_\_\_ – titulaire E\_\_\_\_\_ " (ci-après F\_\_\_\_\_) également inscrite à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_ et poursuivant le même but que l'entreprise de l'assurée (extrait internet du RC).! [endif]>! [if> 5. Informée de la création de l'entreprise B\_\_\_\_\_ par l'avis publié dans la Feuille Officielle Suisse du Commerce (FOSC) le 4 novembre 2014, la caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la caisse) a demandé à l'assurée de remplir un questionnaire d'affiliation en qualité de personne de condition indépendante.! [endif]>! [if> 6. Le 20 novembre 2014, l'assurée a sollicité son affiliation auprès de la caisse en qualité de styliste ongulaire indépendante à compter du 1 er octobre 2014.! [endif]>! [if> L'assurée a joint les charges et les recettes pour le quatrième trimestre 2014 et une attestation du 13 novembre 2014 par laquelle F\_\_\_\_\_ confirmait lui sous-louer un espace de 20 m

### E. 2

pour un montant de CHF 1'000.- par mois. 7. Par décision du 24 février 2015, la caisse a refusé l'affiliation de l'assurée en qualité d'indépendante. Cette dernière ne supportait pas un réel risque économique d'entrepreneur dans l'exercice de son activité et il existait manifestement un rapport de dépendance économique entre elle et la société F\_\_\_\_\_.! [endif]>! [if> 8. Le 24 mars 2015, l'assurée a contesté la décision, expliquant notamment qu'elle avait commencé son activité de prothésiste ongulaire au 1 er octobre 2014 en sous-louant un emplacement à A\_\_\_\_\_, laquelle était titulaire du bail des locaux

sis à la route de C \_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_. Elle exerçait son activité pour son propre compte, en encaissant ses recettes sur un compte professionnel ouvert à son nom et en prenant en charge l'intégralité de ses charges. Elle n'avait aucun lien de subordination avec F \_\_\_\_\_ and More ou ses dirigeants et elle ne recevait aucune instruction des autres exploitants. L'assurée a ajouté qu'elle assumait entièrement sa relation avec sa clientèle, sans aucun lien avec l'entreprise F \_\_\_\_\_. Elle était d'ailleurs inscrite au RC en tant que titulaire de son entreprise. L'assurée a joint un contrat de sous-location conclu le 1<sup>er</sup> octobre 2014 avec A \_\_\_\_\_. Il en résulte notamment que A \_\_\_\_\_, titulaire du bail portant sur une arcade commerciale à la route de C \_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_, n'entendait pas l'exploiter complètement et acceptait d'en sous-louer une partie à l'assurée afin que celle-ci puisse exploiter un commerce de manucure dès le 1<sup>er</sup> octobre 2014, ce en contrepartie du versement de CHF 1'000.- par mois. Le contrat était conclu pour une durée initiale de six mois. Si, au cours des quatre premiers mois, le contrat n'était pas jugé satisfaisant, les parties pouvaient y mettre un terme moyennant un préavis d'un mois pour la fin d'un mois. Les locaux sous-loués, soit une cabine et des sanitaires à l'usage de la clientèle, étaient destinés exclusivement à l'exploitation d'un commerce d'onglerie, ce que l'assurée acceptait. Celle-ci s'engageait à assurer, sous sa seule responsabilité, à ses risques et profits, l'exploitation des locaux. À ce titre, elle assumait notamment à son propre nom, la direction de la partie de l'institut exploitée par elle, la gestion de ses associés, les salaires, la commande et la gestion des stocks, la bonne tenue de l'institut et la qualité des services. Elle devait par ailleurs veiller au respect des obligations légales découlant de l'exploitation d'un commerce d'onglerie, en particulier, elle était seule responsable de l'exploitation courante, de l'hygiène des locaux, de la tenue de la comptabilité, de l'achat des produits à ses propres frais, etc. Enfin, elle s'engageait à ne pas utiliser le nom ou le logo du G \_\_\_\_\_ sans la permission expresse de A \_\_\_\_\_. 9. Par décision sur opposition du 22 mai 2015, dont une copie a été adressée à F \_\_\_\_\_, la caisse a maintenu sa position. Il était évident que les relations professionnelles entre l'assurée et A \_\_\_\_\_ s'instauraient dans le cadre d'un rapport de dépendance organisationnelle et économique. Il résultait d'ailleurs du contrat de sous-location que l'assurée avait dû effectuer une période d'essai, ce qui était une caractéristique typique du rapport de travail. En outre, la sous-location des espaces d'une partie d'un commerce permettait de qualifier la situation de l'assurée de salariée, comme l'avait déjà jugé le Tribunal fédéral dans un arrêt rendu en 1978. 10. Par acte du 19 juin 2015, l'assurée, par l'intermédiaire de son conseil, a interjeté recours contre la décision, concluant sous suite de frais et dépens, à son annulation et à la reconnaissance de son statut d'indépendante avec effet au 1<sup>er</sup> octobre 2014 (cause enregistrée sous la procédure A/2126/2015). La recourante a fait valoir notamment qu'elle exploitait depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2014 son entreprise individuelle, qu'elle avait conclu avec A \_\_\_\_\_ un contrat de sous-location d'un local afin d'y exploiter un commerce de manucure, qu'elle avait également conclu une assurance civile d'entreprise auprès de la Bâloise assurances SA le 10 octobre 2014 et qu'elle tenait sa propre comptabilité depuis le début de son activité. Selon la recourante, il n'y avait aucun élément permettant de démontrer l'existence d'un rapport de travail entre elle et A \_\_\_\_\_. Elle n'avait pas effectué de période d'essai et la clause invoquée par l'intimée avait trait uniquement aux modalités de résiliation du bail. Il n'y avait aucun lien de subordination entre elle et A \_\_\_\_\_, comme cela ressortait clairement des dispositions du contrat de sous-location. La recourante a ajouté qu'elle se procurait sa propre clientèle, établissait sa propre comptabilité, assumait l'entier de ses charges et encaissait ses recettes sur un compte professionnel ouvert à son nom. Il n'existait aucun

accord de nature financière entre elle et A\_\_\_\_\_, de sorte qu'elle devait assumer seule le risque économique d'entrepreneur. Partant, elle était totalement indépendante économiquement et assumait l'entier des responsabilités liées à l'exploitation de son commerce, tant sur un plan financier qu'organisationnel. On ne pouvait se fonder sur un seul et unique indice, soit la sous-location de locaux, pour déterminer si une personne devait être qualifiée de dépendante ou d'indépendante en matière d'AVS. La recourante a encore fait valoir que l'intimée semblait confuse lorsqu'il s'agissait de déterminer son employeur, tantôt indiquant F\_\_\_\_\_, tantôt A\_\_\_\_\_, tout en notifiant la décision uniquement à F\_\_\_\_\_.

À l'appui de son recours, la recourante a notamment produit une police d'assurance responsabilité civile d'entreprise datée du 10 octobre 2014, le tableau des charges de septembre à décembre 2014 et celui des recettes de janvier à mars 2015. 11. Par acte du même jour, A\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son conseil, a également interjeté recours contre la décision, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à la reconnaissance du statut d'indépendante de la recourante (cause enregistrée sous la procédure A/2127/2015). A\_\_\_\_\_ a expliqué notamment qu'elle exploitait depuis l'automne 2014 un institut de beauté à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_. Elle avait dès le départ partagé les locaux et les charges y relatives avec M. E\_\_\_\_\_, qui exerçait en qualité d'indépendant. Disposant encore de place dans les locaux, il avait été proposé à la recourante de les partager avec eux pour qu'elle y exerce son activité de manière indépendante et un contrat de sous-location avait été conclu. Ce dernier comportait d'ailleurs des clauses prévoyant la gestion indépendante de l'activité de la recourante. Le loyer mensuel comprenait les charges d'eau, d'électricité et de téléphone. Le local avait été remis vide et la recourante l'avait entièrement aménagé. Celle-ci gérait elle-même son stock de produits qu'elle ne partageait pas avec les autres occupants de l'institut. Il en allait de même pour le café qu'elle servait à ses clientes. Elle disposait de ses propres cartes de visites et dépliants, de sa propre caisse et elle facturait directement les prestations qu'elle effectuait. La recourante avait ses propres feuilles de caisse et disposait également d'un système de paiement par carte de crédit personnel. Elle organisait ses horaires de travail de manière indépendante, ses clientes prenaient rendez-vous directement auprès d'elle et elle ne recevait aucune instruction. Enfin, A\_\_\_\_\_ a ajouté que la décision ne lui avait jamais été notifiée.

12. Le 26 juin 2015, l'intimée a adressé à A\_\_\_\_\_ une copie de la décision litigieuse.

13. Par réponse du 14 juillet 2015, l'intimée a conclu au rejet des recours pour les motifs indiqués dans sa décision. Au vu de la position claire du Tribunal fédéral, la recourante déployait incontestablement une activité salariée puisqu'elle sous-louait une partie d'un commerce. Par ailleurs, selon le contrat de sous-location, la recourante était obligée d'exercer une activité de styliste ongulaire, sans pouvoir élargir l'offre de ses prestations, tels que des soins du visage, d'épilations ou autres soins de bien-être. Dès lors qu'elle ne pouvait pas diversifier son offre, la recourante était salariée de A\_\_\_\_\_.

14. Par ordonnance du 29 juillet 2015, la chambre de céans a joint les causes A/2126/2015 et A/2127/2015 sous la cause A/2126/2015.

15. Le 29 septembre 2015, la chambre de céans a entendu les parties. La recourante a expliqué notamment avoir obtenu son diplôme de styliste ongulaire en mars 2010. Elle avait ensuite été formatrice à l'école de prothésiste ongulaire à Annecy et avait exercé parallèlement son activité dans le cadre d'une Sàrl en France, dans laquelle elle avait été associée gérante, société qui avait été liquidée en avril 2013. Puis, elle avait été salariée jusqu'en janvier 2014 chez H\_\_\_\_\_ et employée dès juillet 2014 auprès de la société I\_\_\_\_\_, emploi qu'elle avait cessé en août 2014 car l'environnement ne lui plaisait

pas. Elle avait ensuite fait la connaissance de l'associée gérante de A\_\_\_\_\_, qui lui avait proposé de travailler comme indépendante dans les nouveaux locaux à la route de C\_\_\_\_\_.

La recourante a indiqué que l'idée d'être indépendante lui était toujours restée, rappelant qu'elle avait eu sa société en France et qu'elle dirigeait une équipe d'une dizaine de personnes chez H\_\_\_\_\_. Elle avait alors bien réfléchi, car c'était pour elle une prise de risque, dans la mesure où elle n'avait pas encore constitué sa clientèle sur Genève et elle était consciente qu'en tant qu'indépendante, elle devait assumer la totalité des charges sociales. La recourante a indiqué notamment qu'elle sous-louait une cabine, ainsi que des sanitaires et une salle d'attente communs. Tout comme M. E\_\_\_\_\_, elle occupait un emplacement non fermé. Chacun avait son planning de travail sur ordinateur, qui n'était pas accessible aux deux autres. Elle avait récupéré beaucoup de matériel de son ancienne activité, de sorte qu'elle n'avait eu que peu d'investissement à faire pour aménager son emplacement. Elle avait également récupéré des produits et depuis février 2015 environ, elle les achetait. Elle avait aussi fait l'acquisition d'un appareil pour les cartes de crédit à CHF 1'800.-, qui figurait dans sa comptabilité. La recourante a produit sa carte de visite, sur laquelle figure son propre numéro de portable. Elle a expliqué que ses clientes payaient dès la séance terminée, soit en espèces, soit par carte. Avec M. E\_\_\_\_\_, elle avait établi une liste de prix sans en-tête qui était affichée dans la salle d'attente et l'associée gérante de A\_\_\_\_\_ n'était, en aucune façon, intervenue dans l'établissement des prix. La recourante a ajouté qu'ils nettoyaient les locaux communs à tour de rôle, sans qu'il n'y ait de tournus véritable. Elle gérait son temps comme elle l'entendait, elle était libre dans l'organisation de son travail, elle venait quand elle voulait et elle disposait de la clé. Elle informait l'associée gérante de A\_\_\_\_\_ si elle était absente une semaine par exemple, mais plutôt par courtoisie. Elle payait le loyer à A\_\_\_\_\_ par virement bancaire, mais les tous premiers virements avaient été effectués auprès de M. E\_\_\_\_\_, car elle n'avait pas encore de compte bancaire ouvert.

L'associée gérante de A\_\_\_\_\_ a expliqué notamment que M. E\_\_\_\_\_ avait commencé son activité vers fin décembre 2014. Ce dernier avait pensé qu'il y avait suffisamment de travail pour deux stylistes ongulaires vu l'emplacement des locaux. A\_\_\_\_\_ et M. E\_\_\_\_\_ avaient déjà signé le bail quand ils avaient commencé les discussions avec la recourante. C'était la seule raison pour laquelle cette dernière n'avait pas participé à ce contrat de bail. L'associée gérante a indiqué qu'elle avait interrogé la régie, qui ne voyait pas d'inconvénient à inclure la recourante. Cela n'avait toutefois pas été fait car ils pensaient que cela n'était pas nécessaire. Elle a précisé que c'était la première fois qu'elle avait des indépendants dans les locaux. C'était la raison pour laquelle ils avaient voulu être très clairs sur le fait que la recourante était de condition indépendante, d'où les articles figurant dans le contrat de sous-location. Le même type de contrat avait été établi pour M. E\_\_\_\_\_, lequel avait été reconnu comme indépendant par l'intimée. Ils avaient voulu que les choses se fassent de façon distincte; par exemple, personne n'encaissait pour la recourante, même pour lui rendre service. Selon l'associée gérante, qui ne connaissait rien des stocks ni de la liste de prix de la recourante, celle-ci représentait une entreprise à part entière. S'agissant de l'article portant sur la résiliation du contrat de sous-location dans les quatre premiers mois, cette clause était prévue pour que les parties se sentent plus libres dans le cas où elles ne s'entendraient pas. Ils fonctionnaient à égalité comme des co-associés. Si un problème survenait auprès de la régie, chacun intervenait. Enfin, l'associée gérante a produit la liste des prestations et des tarifs pratiqués par A\_\_\_\_\_ sous le logo "G\_\_\_\_\_", en relevant qu'il n'y avait pas d'onglerie. L'intimée a produit des quittances établies par la recourante d'octobre à décembre 2014, avec le timbre humide de

F\_\_\_\_\_, ainsi que deux quittances portant sur les loyers de novembre et décembre 2014 remis à M. E\_\_\_\_\_. La recourante a expliqué à cet égard qu'elle n'avait pas encore à ce moment-là de timbre humide à son nom. Elle en avait un depuis et elle allait en produire la facture. Elle n'établissait plus de quittance actuellement, mais établissait des fiches de caisse manuelles, puis saisies sur informatique, qu'elle produisait. À la question de savoir pour quelle raison elle n'avait pas été par la suite intégrée dans le contrat de bail, la recourante a répondu qu'elle avait un peu peur de s'engager autant, alors qu'elle venait de voir son ancienne société être liquidée. 16. Le 5 octobre 2015, à la demande de la chambre de céans, A\_\_\_\_\_ a produit une convention conclue avec M. E\_\_\_\_\_ le 11 novembre 2014 et portant notamment sur la répartition des charges et débours relatifs au local commercial. 17. À la même date, la recourante a produit une copie de la facture de l'appareil lecteur de cartes à puces et cartes magnétiques du 27 novembre 2014, le ticket de l'achat d'un timbre humide, la copie d'une commande de lampes UV du 12 janvier 2015, la copie d'une commande de néons du 23 mars 2015, divers extraits du livre de caisse et trois factures de F\_\_\_\_\_ datées des 13 avril et 18 mai 2015 adressées à la recourante. S'agissant de ces trois factures, elle a expliqué que la société J\_\_\_\_\_, vendant les produits de manucure, avait facturé l'ensemble des produits à F\_\_\_\_\_ and More, à charge pour M. E\_\_\_\_\_ de lui refacturer les produits commandés, ce pour des raisons purement économiques de remises accordées en fonction d'un volume important d'achat. 18. L'intimée a produit le dossier d'affiliation de M. E\_\_\_\_\_, soit notamment le contrat de bail à loyer portant sur l'arcade commerciale sise à la route de C\_\_\_\_\_ n° \_\_\_\_\_ et la confirmation de son affiliation au 1<sup>er</sup> décembre 2014 en tant que personne de condition indépendante pour son activité de prothésiste ongulaire et réflexologue exercée à cette adresse. 19. Par écriture du 29 octobre 2015, la recourante a constaté que le contrat de bail à loyer avait été conclu entre la régie, la société A\_\_\_\_\_ et M. E\_\_\_\_\_. Le seul fait que la recourante ne se trouve pas sur le bail à loyer principal ne pouvait être un argument pour rejeter son affiliation en qualité d'indépendante, dans la mesure où un faisceau d'indices démontrait que son activité était exercée en tant qu'indépendante. 20. Le 6 novembre 2015, l'intimée a exposé avoir proposé aux parties de faire figurer la recourante sur le bail principal, ce qui permettrait son affiliation automatique en tant que personne exerçant une activité indépendante. Des pourparlers étaient toujours en cours et l'intimée persistait dans ses conclusions. 21. Sur ce, la chambre de céans a gardé la cause à juger. EN DROIT 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) 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 rationae materiae pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. b. Le tribunal des assurances compétent est celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours (art. 58 al. 1 LPGA). Si l'assuré ou une autre partie sont domiciliés à l'étranger, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de leur dernier domicile en Suisse ou celui du canton de domicile de leur dernier employeur suisse; si aucun de ces domiciles ne peut être déterminé, le tribunal des assurances compétent est celui du canton où l'organe d'exécution a son siège (al. 2). En dérogation à l'art. 58 al. 2 LPGA, le Tribunal administratif fédéral connaît des

recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger. Le Conseil fédéral peut prévoir que cette compétence est attribuée au tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur de l'assuré a son domicile ou son siège (art. 85 bis LAVS). Si un recourant qui est obligatoirement assuré est domicilié à l'étranger, le tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur de l'assuré a son siège est compétent pour connaître du recours (art. 200 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947; RAVS - RS 831.101). Dans sa jurisprudence relative à l'ancien art. 200 bis RAVS - qui, jusqu'au 31 décembre 2002, prévoyait la compétence de la commission fédérale de recours pour les recours interjetés par les assurés résidant à l'étranger - le Tribunal fédéral des assurances (ci-après TFA) a posé des règles particulières en matière de compétence du tribunal des assurances cantonal ou de la commission fédérale de recours lorsque le droit aux prestations de l'assuré dépend principalement ou exclusivement de son domicile en Suisse ou lorsque le droit aux prestations est, à l'inverse, lié à l'absence de domicile en Suisse. Le TFA a estimé que dans ces cas, répondre à la question purement procédurale de savoir si un tribunal est compétent *rationae loci* revient, en même temps, à trancher la question de fond qui est litigieuse. Il a jugé que dans des situations de ce genre, il y a lieu de considérer comme compétente l'autorité de recours qui se trouve matériellement et géographiquement la plus proche de la question litigieuse (ATF 102 V 241 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H.331/03 du 11 mai 2004 consid. 4.1). c. En l'occurrence, la recourante est domiciliée à l'étranger et la question de fond litigieuse est de savoir si la recourante est ou non indépendante à Genève, ce qui implique en l'occurrence de déterminer si A\_\_\_\_\_ est son employeur. Partant, répondre à la question procédurale de savoir si le Tribunal administratif fédéral ou la chambre de céans est compétent selon les art. 85 bis LAVS et 200 RAVS, reviendrait à trancher la question de fond. Étant donné que la recourante exerce son activité de prothésiste ongulaire à Genève, force est de retenir que la chambre de céans se trouve matériellement et géographiquement la plus proche de la question litigieuse, ce d'autant plus que dans le cas d'espèce, A\_\_\_\_\_, employeur potentiel, a son siège dans ce canton. d. La chambre de céans est par conséquent compétente *rationae loci* pour statuer sur le recours interjeté par la recourante. Sa compétence est également donnée s'agissant du recours déposé par A\_\_\_\_\_, dès lors que cette partie est sise à Genève. 2. À teneur de l'art. 1 al. 1 LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent aux art. 1 à 97 LAVS, à moins que la loi n'y déroge expressément. [endif]> [if> 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). 3. Les recours, interjetés dans la forme et le délai légaux prévus par les art. 56ss LPGA, sont recevables. [endif]> [if> 4. Le litige porte sur le statut de cotisant de la recourante en raison de l'activité lucrative qu'elle exerce depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2014 en tant que prothésiste ongulaire dans les locaux qu'elle sous-loue à A\_\_\_\_\_. [endif]> [if> 5. a. À teneur de l'art. 1 a al. 1 let. b LAVS, sont assurées conformément à la LAVS les personnes physiques qui exercent en Suisse une activité lucrative. Conformément à l'art. 3 al. 1 LAVS, les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative. Les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pour-cent du revenu provenant de l'activité lucrative dépendante et indépendante selon l'art. 4 LAVS. [endif]> [if> 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 (cf. art. 5 et 9 LAVS et art. 6 ss RAVS). 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 LPGA (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 ; ATAS/366/2015 consid. 6). 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 (ATF 140 V 241 consid. 4.2 et les références). Les rapports de droit civil peuvent certes fournir, éventuellement, quelques indices, mais ils ne sont pas déterminants. D'une manière générale, est réputé salarié 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 encouru par l'entrepreneur (ATF 123 V 161 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_796/2014 du 27 avril 2015 consid. 3.2). 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 (ATF 140 V 108 consid. 6; 123 V 161 consid. 1 et les références). 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, 1997, ch. 94 ad art. 4 LAVS et les références). 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, ainsi que l'obligation de l'employé d'exécuter personnellement la tâche qui lui est confiée. 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. 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 (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.2 et les références). Le risque économique d'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 tel risque le fait que la personne concernée opère des investissements importants, subit les pertes, supporte le risque d'encaissement et de du croire, assume les

frais généraux, agit en son propre nom et pour son propre compte, se procure lui-même les mandats, occupe du personnel et utilise ses propres locaux commerciaux (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_624/2011 du 25 septembre 2012 consid. 2.2; 9C\_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.3 et les références; voir aussi ATF 119 V 161 consid. 3b). Le risque économique de l'entrepreneur n'est cependant pas à lui seul déterminant pour juger du caractère dépendant ou indépendant d'une activité. La nature et l'étendue de la dépendance économique et organisationnelle à l'égard du mandant ou de l'employeur peuvent singulièrement parler en faveur d'une activité dépendante dans les situations dans lesquelles l'activité en question n'exige pas, de par sa nature, des investissements importants ou de faire appel à du personnel. En pareilles circonstances, il convient d'accorder moins d'importance au critère du risque économique de l'entrepreneur et davantage à celui de l'indépendance économique et organisationnelle (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_460/2015 du 18 novembre 2015 consid. 3.4; 9C\_364/2013 du 23 septembre 2013 consid. 2.2 et les références). c. Sont en premier lieu considérés comme travailleurs indépendants les propriétaires d'une entreprise, d'une exploitation ou d'un commerce (ch. 1005 des directives de l'Office fédéral des assurances sociales sur les cotisations des travailleurs indépendants et des personnes sans activité lucrative dans l'AVS, AI et APG [DIN]). Toute raison individuelle inscrite au registre du commerce est présumée être une entreprise à but lucratif dont le titulaire exerce une activité indépendante. On peut s'écarter de cette présomption seulement lorsqu'il est prouvé que l'inscription au registre du commerce ne correspond manifestement plus, depuis assez longtemps, à la réalité (ch. 1014 DIN). 6. 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. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3; ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). 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 319 consid. 5a). 7. a. En l'occurrence, l'intimée a retenu que la recourante exerce une activité salariée dans le cadre de ses relations avec A\_\_\_\_\_, en se référant au contrat de sous-location conclu entre elles. b. Il apparaît certes étonnant que le contrat de sous-location, conclu le 1<sup>er</sup> octobre 2014 entre la recourante et A\_\_\_\_\_, comprenne notamment des dispositions sur le respect des obligations légales découlant de l'exploitation par la recourante d'un commerce d'onglerie et prévoie la possibilité pour les parties de le résilier pendant les quatre premiers mois. Selon les explications fournies par A\_\_\_\_\_ lors de sa comparution personnelle le 29 septembre 2015, ces clauses figurent dans le contrat car c'était la première fois qu'elle avait des indépendants dans les locaux et elle avait voulu être très claire sur le fait que la recourante était de condition indépendante. A\_\_\_\_\_ a également indiqué que la clause portant sur la résiliation du contrat avait été prévue pour que les parties se sentent plus libres dans le cas où elles ne s'entendraient pas. La chambre de céans relèvera que quand bien même ces explications apparaissent vraisemblables, la nature juridique du rapport contractuel entre les parties n'est toutefois pas déterminante pour trancher la question du statut – indépendant ou salarié – de la recourante. Ils ne constituent que des indices. Il ressort des explications fournies par la recourante, corroborées par les déclarations faites par A\_\_\_\_\_ lors de sa comparution personnelle, que la recourante

exerce son activité sans que A\_\_\_\_\_ ne lui donne d'instruction ou n'interfère dans son activité, qu'elle organise pour ce faire librement son travail, lequel n'est pas contrôlé, et sans devoir observer un horaire de travail déterminé. Par ailleurs, la recourante occupe son propre emplacement, auquel elle a librement accès. La recourante ne bénéficie pas gratuitement de l'infrastructure du lieu de travail, comme cela serait le cas pour un salarié. De surcroît, les tarifs appliqués par la recourante ont été fixés par celle-ci, sans que A\_\_\_\_\_ n'intervienne. Si le timbre humide de F\_\_\_\_\_ apparaît effectivement sur des quittances établies par la recourante d'octobre à décembre 2014, soit pendant les premiers mois de son activité, il y a lieu toutefois de retenir que la recourante a développé une activité commerciale clairement identifiable, puisqu'elle se procure elle-même ses clientes et agit en son propre nom et pour son propre compte, comme l'atteste sa carte de visite sur laquelle figure son numéro de téléphone. On relèvera encore que la recourante a l'interdiction d'utiliser le logo de A\_\_\_\_\_, soit "G\_\_\_\_\_" (art. 11 du contrat de sous-location) et que l'onglerie n'est pas une prestation proposée par A\_\_\_\_\_, comme cela résulte de la liste des prix versée à la procédure par cette partie. Force est de constater que l'on ne trouve dans le dossier aucun indice attestant d'un quelconque lien de subordination organisationnelle de la recourante vis-à-vis de A\_\_\_\_\_. La recourante n'a certes eu que peu d'investissements à faire pour aménager son emplacement et n'a pas engagé de personnel. Cela étant, il y a lieu de constater que la nature de l'activité exercée par la recourante n'exige pas d'investissements importants ou de faire appel à du personnel. Cela serait donc faire preuve d'arbitraire de juger le caractère indépendant ou dépendant de cette activité à la seule aune de ces deux critères. Au demeurant, il est établi que la recourante supporte les frais nécessaires à l'exercice de son activité, tels que notamment l'achat des produits, le téléphone, le café et les cadeaux pour les clientes, comme cela ressort du tableau des charges de septembre à décembre 2014 (pièce 6 chargé recourante) et des factures pièces jointes à son écriture du 5 octobre 2015. Il appert par ailleurs qu'elle encourt les pertes et qu'elle subit un dommage en cas de non-paiement, dès lors que les clientes s'acquittent du montant de sa facture auprès d'elle. On ne peut que constater, au vu de ce qui précède, que la recourante - qui a, de surcroît, créé une raison sociale et conclu une assurance responsabilité civile pour entreprise - assume un risque économique de l'entrepreneur. Ainsi, hormis le fait que la recourante sous-loue son emplacement à A\_\_\_\_\_, il n'y a pas de relation financière entre ces deux parties. 8. a. L'intimée fait valoir, en se fondant sur un arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 1<sup>er</sup> juin 1978 (RCC 1978 517), que la situation de la recourante correspond à celle d'une personne qui travaille dans un salon de coiffure en tant que "sous-locataire" d'un fauteuil de client, laquelle est considérée comme salariée du titulaire de cette exploitation. L'intimée cite également le chiffre 4116 des directives de l'OFAS sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI, APG (DSD), selon lequel, en référence à l'arrêt précité, sont inclus dans la catégorie des salariés dans la profession de la coiffure, les employés travaillant à plein temps ou à temps partiel, ainsi que les «sous-locataires» de fauteuils de clients. b. Il y a toutefois lieu de rappeler que selon la jurisprudence, 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. Qui plus est, la situation de la recourante se distingue de celle de l'intéressé ayant fait l'objet de l'arrêt dont se prévaut l'intimée. En effet, contrairement à ce dernier, la recourante agit en son propre nom, comme le démontre en particulier sa carte de visite. En outre, c'est elle, et non A\_\_\_\_\_, qui supporte les frais d'exploitation de son activité professionnelle (art. 8 du contrat de sous-location, le tableau des charges de

septembre à décembre 2014 et les factures jointes à son écriture du 8 octobre 2015). De surcroît, elle peut disposer librement de son emplacement, dans la mesure où elle en possède la clé et peut y venir quand elle le désire. 9. a. L'intimée, en se référant toujours à l'arrêt précité, fait encore valoir qu'en tant que sous-locataire, la recourante dépend entièrement de A\_\_\_\_\_, car elle ne pourrait se défendre contre une résiliation du bail principal. Enfin, l'intimée explique que l'affiliation en tant qu'indépendante serait accordée à la recourante, si celle-ci figurait sur le bail principal en tant que locataire. b. La chambre de céans relèvera qu'hormis le fait que la recourante sous-loue l'emplacement qu'elle occupe, sa situation est identique à celle de M. E\_\_\_\_\_, lequel a été affilié en tant que personne indépendante pour son activité de prothésiste ongulair. La chambre de céans est toutefois d'avis que la nature juridique du contrat de bail – location ou sous-location de locaux commerciaux – ne saurait être considérée comme l'élément déterminant pour trancher la question du statut d'un assuré. Au demeurant, la qualité d'indépendant a déjà été retenue par la chambre de céans dans le cas d'un assuré qui exerçait son activité notamment dans un bureau sous-loué ( ATAS/729/2011 du 16 août 2011). Par ailleurs, dans la mesure où la recourante n'a aucun droit à figurer en tant que locataire du bail principal, l'intimée ne saurait lier son affiliation à un fait qui ne dépend pas de la volonté de l'intéressée. Enfin, que l'emplacement loué par la recourante soit destiné exclusivement à l'exploitation d'un commerce d'onglerie (art. 4 du contrat de sous-location) et que l'intéressée ne puisse ainsi pas diversifier ses prestations, ne suffit pas non plus, contrairement à ce que fait valoir l'intimée, à retenir que la recourante a un statut de salariée. Au demeurant, on relèvera que la recourante - qui a obtenu son diplôme de styliste ongulair et ne bénéficie pas d'une formation d'esthéticienne - a sollicité son affiliation en tant qu'indépendant uniquement pour l'exercice de l'activité de prothésiste ongulair (demande d'affiliation du 13 novembre 2014, chargé intimée). 10. Ainsi, les indices permettant d'admettre l'exercice d'une activité lucrative indépendante sont prépondérants, voire exclusifs. 11. La décision de l'intimée qui refuse à la recourante le statut d'indépendant pour son activité déployée en tant que prothésiste ongulair depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2014 est donc infondée. 12. Les recours sont par conséquent admis et la décision sur opposition du 22 mai 2015 est annulée. 13. Représentées par un mandataire, la recourante et A\_\_\_\_\_, qui obtiennent gain de cause, ont droit chacune à une indemnité de CHF 2'000.- à titre de dépens (art. 61 let. g LPGA ; art. 89 H de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]). 14. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). 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.