

NE_GERICHTE TA.2009.66 vom 24. August 2010

NE Tribunal cantonal, 2010-08-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_TA.2009.66

FR: NE_GERICHTE TA.2009.66 du 24 août 2010

IT: NE_GERICHTE TA.2009.66 del 24 agosto 2010

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

Chez une personne qui exerce une activité lucrative, l'obligation de payer des cotisations AVS dépend, notamment, de la qualification du revenu touché dans un certain laps de temps; il faut se demander si la rétribution est due pour une activité salariée ou pour une activité indépendante (art.

E. 5

,

E. 9

LAVS ; 6 ss RAVS, cf. également les art.

E. 10

à 12 LPGA). Selon l'article 5 al.2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toutes rétributions 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 (a rt. 9 al.1 LAVS , art.

E. 12

al. 1 LPGA). Selon la jurisprudence, la question de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranchée 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 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 concret (ATF 123 V 161 cons. 1 p. 162, ATF 122 V 169 cons. 3a p. 171, ATF 119 V 161 cons. 2 et les références). Les tâcherons et sous-traitants sont réputés exercer une activité dépendante. Leur activité ne peut être

qualifiée d'indépendante que lorsque les caractéristiques de la libre entreprise dominent manifestement et que l'on peut admettre, d'après les circonstances, que l'intéressé traite sur un pied d'égalité avec l'entrepreneur qui lui a confié le travail (arrêts du TF du 21.04.2005 [H 169/ 2004 et U 302/2004] cons. 4.4 et les références citées). 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 (RCC 1989 p. 111 cons. 5a, 1986 p. 651 cons. 4c, 1982 p. 178 cons. 2b). 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 (ATF 110 V 78 cons. 4b). 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 (ATF 122 V 169, p. 172 cons. 3c). 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, et donc un statut d'indépendant, 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 personnel et utilise ses propres locaux commerciaux. 3. a) En l'espèce, le litige porte sur le caractère dépendant ou indépendant de l'activité de Z. envers la société X. SA. b) Il ressort du dossier que Z. a été rémunéré de 2005 à 2007 par l'entreprise X. SA pour un montant de 146'401 francs, soit une moyenne mensuelle de 4'066 francs. Il s'agissait donc d'une collaboration régulière entre la recourante et Z. En consacrant la majeure partie de son temps à la recourante et au vu de l'importance du revenu qu'il en tirait, Z. se trouvait ainsi dans un rapport de dépendance économique puisque lorsque la recourante a interrompu abruptement les rapports de travail, Z. s'est retrouvé dans une situation semblable à celle d'un salarié qui perd son emploi. Z. n'assumait en outre pas de véritable risque économique d'entrepreneur, dès lors qu'il n'avait pas opéré d'investissements financiers importants et qu'il n'avait pas à rétribuer du personnel ou à assumer d'importants frais fixes pour l'exercice de son activité. Il ne supportait pas non plus de risque économique pour le produit de son travail, puisqu'il était rémunéré à la tournée et selon des horaires imposés, c'est-à-dire en fonction des heures de travail effectuées ou des tournées faites. Il est vrai que Z. était affilié à la Caisse cantonale neuchâteloise de compensation (ci-après: CCNAC) en tant qu'indépendant pour la période de 2005 à 2007. Toutefois, les deux sociétés de Z. ayant été mises en faillite le 17 janvier 2002 (publiées dans la FOOSC le 5 février 2002), les cotisations en tant qu'indépendant ont pris fin à ce moment-là (arrêt du TF du 30.01.2007 [H 112/06] cons. 6.1). De plus, depuis 1997, Z. n'a pas payé de cotisations personnelles, ni sur son activité déployées au sein de ses deux sociétés, ni sur les montants versés par X. SA. c) Au vu de l'ensemble des circonstances, c'est à juste titre que la Caisse de compensation a retenu que Z. exerçait en sa qualité de sous-traitant une activité dépendante au service de la recourante. Les éléments caractéristiques de la libre entreprise ne sont en effet pas suffisants pour que l'on puisse admettre que Z. traitait sur un pied d'égalité avec la recourante. Le fait que celui-ci utilisait jusqu'en juillet 2006 un véhicule personnel pour les livraisons ne suffit pas à conclure à un investissement important au sens de la jurisprudence (VSI 1996 p. 258 cons. 3c et les

références). De plus, qu'il ait employé son ancien papier à lettre lors de ses correspondances et qu'il ait continué de louer des locaux munis de sa propre enseigne, ne sont pas des éléments permettant de conclure à son indépendance puisqu'ils ne sont aucunement liés à son activité de chauffeur-livreur. Par ailleurs, Z. n'était pas libre d'organiser son travail à sa convenance puisque c'est la recourante qui lui fixait ses tournées et selon un horaire imposé.

4. Découlant directement de l'article 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.), le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que : l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore que l'administré se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 131 II 627 cons. 6.1 et les références citées). Ces conditions sont cumulatives (arrêt du TF du 27.01.2010 [9C_413/2009] cons. 7.1). En l'espèce, la recourante prétend que la mutation intervenue dans le statut de Z. de salarié à indépendant fut à l'époque acceptée par la CICICAM et que c'est de bonne foi qu'elle a considéré que les cotisations sociales n'étaient pas dues. Or, en novembre 2002, un autre employé de la recourante s'était vu refuser l'affiliation en qualité de personne de condition indépendante par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (pour son activité dans le domaine de la livraison de journaux. Dès lors, la recourante ne saurait invoquer le principe de la bonne foi alors qu'elle avait déjà été confrontée à une situation semblable par le passé pour l'un de ses livreurs. Elle connaissait donc son obligation de régler à la caisse de compensation les cotisations paritaires dues sur les salaires qu'elle versait à ses employés. Par ailleurs, l'allégation quant à une éventuelle acceptation dans le changement de statut de Z. par la caisse intimée n'est aucunement étayée par des éléments du dossier. De plus, l'affiliation d'indépendant de Z. à la CCNAC ne concernait pas son activité de livreur pour la recourante et elle aurait dû être radiée par la CCNAC dès la faillite des deux sociétés, soit en janvier 2002.

5. Pour ces motifs, le recours doit être rejeté. Il est statué sans frais, la procédure étant en principe gratuite (art.61 litt. a LPGA). La recourante qui succombe, n'a pas le droit à des dépens.

E. 31

décembre de l'année où ils ont 20 ans révolus;

b.

après le dernier jour du mois où les femmes atteignent l'âge de 64 ans, les hommes l'âge de 65 ans.²

⁴Le Conseil fédéral peut excepter du salaire déterminant les prestations sociales, ainsi que les prestations d'un employeur à ses employés ou ouvriers lors d'événements particuliers.

53

¹Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 24 juin 1977 (9^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1979 (RO1978391 418; FF1976III 1).²Nouvelle teneur selon le ch. I de

la LF du 7 oct. 1994 (10^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1997 (RO19962466 2490; FF1990II 1).³Introduit par le ch. I de la LF du 21 déc. 1956 (RO1957264; FF1956I 1461). Abrogé par le ch. 6 de l'annexe à la loi du 17 juin 2005 sur le travail au noir, avec effet au 1^{er}janv. 2008 (RS822.41).

1Le revenu provenant d'une activité indépendante comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante.

2Pour déterminer le revenu provenant d'une activité indépendante, on déduit du revenu brut:

a.

les frais généraux nécessaires à l'acquisition du revenu brut;

b.

les amortissements et les réserves d'amortissement autorisés par l'usage commercial et correspondant à la perte de valeur subie;

c.

les pertes commerciales effectives qui ont été comptabilisées;

d.1

les sommes que l'exploitant verse, durant la période de calcul, à des fins de bienfaisance en faveur de son personnel, s'il est établi que toute autre utilisation ultérieure est exclue, ou pour des buts de pure utilité publique. Sont exceptées les cotisations dues en vertu de l'art. 8 et celles qui sont prévues par la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance invalidité (LAI)²et par la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile³;

e.4

les versements personnels à des institutions de prévoyance professionnelle dans la mesure où ils correspondent à la part habituellement prise en charge par l'employeur;

f.5

l'intérêt du capital propre engagé dans l'entreprise. Le Conseil fédéral en fixe le taux sur préavis de la Commission fédérale de l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité.

Le Conseil fédéral est autorisé à admettre, au besoin, d'autres déductions du revenu brut, provenant de l'exercice d'une activité lucrative indépendante.

3Le revenu provenant d'une activité indépendante et le capital propre engagé dans l'entreprise sont déterminés par les autorités fiscales cantonales et communiqués aux caisses de compensation.⁶

47

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 7 oct. 1994 (10^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1997 (RO19962466 2490; FF1990II 1).²RS831.203RS834.1.Actuellement «LF sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité».⁴Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 7 oct. 1994 (10^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1997 (RO19962466 2490; FF1990II 1).⁵Introduite par le ch. I de la LF du 7 oct. 1994 (10^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1997 (RO19962466 2490; FF1990II 1).⁶Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 7 oct.

1994 (10^erévision de l'AVS), en vigueur depuis le 1^{er}janv. 1997 (RO19962466 2490; FF1990II 1).7Abrogé par le ch. I de la LF du 7 oct. 1994 (10^erévision de l'AVS) (RO19962466; FF1990II 1).

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