

VD_GERICHTE ZA18.054265 vom 13. November 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-11-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZA18.054265

FR: VD_GERICHTE ZA18.054265 du 13 novembre 2019

IT: VD_GERICHTE ZA18.054265 del 13 novembre 2019

Volltext

TRIBUNAL CANTONAL AA 178/18 - 153/2019 ZA18.054265 CO UR DE S
ASSURANCES SOCIALES _____

Arrêt du 13 novembre 2019 _____ Composition : M. NEU, président M.
Berthoud et Mme Saïd, assesseurs Greffière : Mme Chaboudez ***** Cause pendante entre
: P. _____, à [...], recourant, représenté par Me Yves Nicole, avocat à
Yverdon-les-Bains, et CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS
D'ACCIDENTS, à Lucerne, intimée. _____ Art. 1a al. 1 LAA ; 5 et 9 LAVS
402

- 2 - E n f a i t : A. Au bénéfice d'un CFC et d'une maîtrise fédérale d'installateur de chauffage, P. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1958, s'est inscrit au registre du commerce le 21 septembre 2017 en entreprise individuelle sous la raison sociale « [...]P. _____ [...] » dont le but est énoncé comme suit : « exploitation d'une entreprise de conseils, études, expertises, représentation, fourniture de matériel, réalisation et services dans les domaines des installations de chauffage, de la ventilation, de la climatisation, du solaire et du traitement d'eau ». Par formulaire réceptionné le 8 novembre 2017, l'assuré a demandé son affiliation comme indépendant à la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS, laquelle a interpellé la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ci-après : la CNA ou l'intimée) le 28 novembre 2017 afin de savoir si elle lui reconnaissait ce statut. Il ressort dudit formulaire que son activité est celle de consultant, représentant et fournisseur CVC, qu'il n'occupe pas de personnel, qu'il utilise ses propres locaux et recherche lui-même sa clientèle. Il collabore avec les entreprises C. _____ AG (ci-après : C. _____ AG) et X. _____ AG, auprès desquelles il était précédemment salarié. Il est rémunéré par la première au moyen d'une commission sur le matériel vendu, selon un décompte mensuel, et pour la seconde par le biais d'un forfait se rapportant aux demi-jours ou jours entiers de travail effectués. Il exerce une activité suivie, tient sa propre comptabilité, conclut en son propre nom les contrats avec la clientèle et exécute personnellement les travaux confiés, sans recevoir de directives ni devoir rendre des comptes de ses activités, mais est soumis à une clause de non concurrence. Il n'a pas effectué d'investissements importants, supporte l'entier de ses frais généraux et charges, mais pas la perte résultant du non-paiement par un client. Il est au bénéfice d'une couverture en responsabilité civile et ne dispose pas d'un site internet. Il n'achète ni ne revend lui-même les produits, n'a pas de stock constitué, ne se rémunère pas sur la marge bénéficiaire des ventes, ne fixe pas les prix ni n'est responsable des invendus. Il a produit un récapitulatif de ses

- 3 - facturations pour 2016 et 2017, lesquelles étaient adressées aux deux sociétés C. _____ AG et X. _____ AG, et dont le détail procède de commissions de vente, de travaux de traduction, de représentation et de suivi des clients en Suisse romande, ainsi que

de visites d'installations. Il a également produit la lettre de résiliation de son contrat de travail par C. _____ AG pour des motifs économiques, avec effet au 31 mars 2016, et le contrat d'agence (« Agenturvertrag ») conclu avec cette entreprise le 8 avril 2016 précisant les modalités de la représentation de l'entreprise dans les cantons de Vaud, Neuchâtel et Jura, ainsi que les droits et obligations de l'agent et du mandant, notamment la rémunération sous forme de commissions. A teneur d'un « questionnaire pour voyageurs (voyageurs de commerce, représentants, agents, etc.) » rempli le 20 décembre 2017 à la demande de la CNA, l'assuré a exposé être occupé en tant qu'activité principale et non comme intérimaire occasionnel, à raison de 80 % par C. _____ AG et de 20 % par X. _____ AG. Il ne dispose pas de personnel ni de locaux commerciaux, mais si tel était le cas, il en supporterait personnellement tous les frais (location, intérêts, entretien, frais de personnel). Par courrier du 28 décembre 2017, la CNA a annoncé à l'assuré que son activité ne pouvait pas être considérée comme indépendante dès lors qu'il ne remplissait pas les trois conditions cumulatives de l'usage de propres locaux commerciaux, d'occuper du personnel et de supporter la majeure partie des frais généraux. Par courrier du 6 février 2018, l'assuré a sollicité le réexamen de son statut en invoquant notamment ce qui suit : « Pour ce qui est de mon emploi du temps, je travaille selon le seul principe de la réussite au travail. La performance au travail n'a pas d'importance pour moi. Il en résulte que mon activité est purement et simplement axée et rémunérée sur le succès. De ce fait, je porte personnellement l'entière responsabilité du risque encouru avec mon entreprise. Exemples :

- 4 - Je visite des entreprises d'installation de chauffage dans le but de leur [...] vendre du matériel de chauffage. Si je ne vends rien, je ne perçois aucune commission. Si un client ne paie pas les biens négociés, je ne reçois aucune commission. Si une entreprise est insolvable après la fin d'un cours de formation, je perds le montant facturé. Les entreprises et les produits que je représente n'ont aucune autorité sur ma personne, mon entreprise et je ne suis [...] intégré dans aucune structure d'entreprise. Mes services offerts sur le marché du chauffage, de la ventilation et de la climatisation est une activité à 100% indépendante. Je n'ai clairement aucune relation de subordination et je ne suis responsable d'aucun superviseur [sic]. Je décide indépendamment et librement quand, comment, avec qui et où je travaille. Je choisis quand je veux vendre pour la compagnie X à la compagnie Y. Je choisis et je planifie des journées de formation en tant que conférencier. Par beau temps ou pour une activité de loisirs, je peux me décider spontanément de passer une journée à la montagne, à la campagne ou au lac et de profiter pleinement de la vie, ceci sans que personne ne me l'interdise, je ne dois rien à personne. Je travaille pour le compte de plusieurs entrepreneurs. Je choisi[s] librement les partenaires et j'élargis constamment ma clientèle. J'effectue régulièrement des commandes en mon nom propre, pour mon propre compte et pour des clients sélectionnés par moi-même. » Lors d'un entretien avec une collaboratrice de la CNA le 23 février 2018, il a donné des détails sur l'exercice de son activité, précisé qu'il avait une pièce de son domicile consacrée entièrement à la partie administrative de son travail, mais qu'il ne stockait aucune marchandise chez lui. Son activité pour la société C. _____ AG représentait 60 %, celle pour X. _____ AG 30 % et 10 % pour d'autres clients. Il a par ailleurs fait savoir qu'il avait subi un accident le 14 octobre 2017, avec une commotion cérébrale ainsi qu'un décollement de la rétine ayant nécessité deux opérations et entraîné une incapacité de travail totale durant quatre mois. Ce cas a été en partie pris en charge par sa caisse maladie, auprès de laquelle il avait fait rajouter la couverture pour risque accident. Le 19 avril 2018, la CNA a rendu deux décisions formelles par lesquelles elle a considéré que l'assuré exerçait une activité

dépendante respectivement auprès de C. _____ AG et de X. _____ AG depuis le 1er mai 2016, au motif que les trois conditions cumulatives de l'usage d'un

- 5 - local commercial, de l'emploi de personnel et de la prise en charge de la majeure partie des frais généraux n'étaient pas remplies. L'assuré a formé opposition contre ces décisions le 7 mai 2018. Il a fait valoir que l'activité d'un agent commercial a lieu principalement à l'extérieur de sorte qu'elle n'exige pas d'avoir ses propres locaux, et qu'il n'avait pas besoin d'avoir du personnel puisqu'un éventuel volume accru de travail pouvait être transmis à des partenaires disponibles. Il a estimé que son activité devait être considérée comme indépendante pour les motifs suivants : « · Assume investissement et financement par mes propres moyens · Me présente avec mon propre nom d'entreprise et agit pour mon propre compte · Suis complètement indépendant dans mon travail et assume moi-même le risque économique · Suis inscrit au registre du commerce du canton de Vaud · Fourni[s] un espace de travail par la personne privée P. _____. Cette pièce est utilisée exclusivement à des fins professionnelles et n'est pas utilisée comme espace de vie. En outre ce lieu n'est utilisé qu'environ 10 % du temps de travail · Utilise mon propre matériel véhicule, ordinateur, portable, papier à lettres, etc. · Assume seul mes propres frais généraux · Assumera[i] mes décomptes TVA dès que le chiffre d'affaire sera atteint, actuellement encore trop bas · Suis bien assuré professionnellement, assurances responsabilité civil[e], assurance choses professionnelle[s], assurance personnelle professionnelle, assurance protection juridique entreprise · Détermine librement mes modalités de travail, libertés d'actions concernant la sélection du travail, le choix du travail, le temps de présence, l'organisation du travail, peux déléguer du travail à des tiers. La majeure partie du travail s'effectue à l'extérieur de mon bureau · Une activité d'agent de vente commercial est principalement sur le terrain e[n] l'occurrence chez les clients. La proportion d'activités externes, trajets, voyages, visites clients et formations externes représentent 90 % de mon temps à l'externe de mon bureau. La location d'un bureau à un autre emplacement n'est pas nécessaire et donc superflue · Ne suis pas soumis aux ordres d'autrui · Possède une formation suffisante, un CFC et une maîtrise fédérale en chauffage · Possède une expérience professionnelle de plus de 40 ans dans la branche · Exerce des [mandats] pour plusieurs mandants, 2 principaux et d'autres individuels »

- 6 - Dans le rapport de l'entretien que l'assuré a eu avec une collaboratrice de la CNA le 9 mai 2018, cette dernière a indiqué que le courrier du 19 avril 2018 mentionnait par erreur que l'assuré n'utilisait pas ses propres locaux commerciaux et qu'il ne supportait pas lui-même la majeure partie des frais généraux. Dès lors, seul le critère de l'occupation de personnel n'était pas rempli. A cette occasion, l'assuré s'est référé aux critères du Secrétariat d'Etat à l'économie pour déterminer si une activité était indépendante. L'activité déployée par l'assurée était décrite comme suit : « Des installateurs dans le domaine du chauffage le mandatent pour des offres et des conseils techniques. Il élabore une offre matérielle avec un produit qui provient la plupart du temps de la société C. _____. Si cela convient, il va dans une phase d'exécution où il s'occupe d'organiser la livraison et de fournir du conseil si l'installateur en a besoin. Il fait parfois de la surveillance de chantier dans certains cas mais n'est en aucun cas payé par le client final pour ce service ; dans ce cas, le client final aura moins de remise par C. _____ sur sa facture finale. Il élabore certains schémas manuscrits à la main pour aider l'installateur. Ne fait pas du tout le métier d'un dessinateur. Il est rémunéré, dans cet exemple-ci, par C. _____ et ne touche rien de la part de l'installateur. » Sur demande de la CNA, l'assuré a transmis par courrier du 4

septembre 2018 une copie de sa comptabilité de l'année 2016 et des factures 2017. Il a en outre confirmé qu'il était lié avec X. _____ AG sur la base d'un contrat oral, travaillant à la demande et selon les besoins. Par courriel du 31 octobre 2018, l'assuré a envoyé à la CNA une copie du bail à loyer qu'il a signé le 28 septembre 2018 pour un bureau et dépôt de stockage à partir du 1er octobre 2018 ainsi que du contrat de travail qu'il a conclu le 15 octobre 2018 avec l'assistante téléphonique et aide de bureau qu'il a engagée à partir du 1er octobre 2018 pour un taux d'occupation variable, inférieur à 8 heures par semaine. Par décision sur opposition du 14 novembre 2018, la CNA a rejeté l'opposition formée par l'assuré et confirmé son statut de travailleur dépendant. Se référant aux règles spécifiques applicables aux voyageurs et représentants de commerce, elle a relevé que selon les informations

- 7 - données par l'assuré à l'époque, celui-ci n'occupait pas de personnel et que les conditions d'utiliser ses propres locaux et de supporter la majeure partie de ses frais généraux n'apparaissent pas remplies ou pas de manière indiscutable : « Vous faites valoir que votre activité n'exige pas de propres locaux car les activités de vente, de conseil, de formation ont lieu principalement à l'extérieur du bureau soit chez les clients. Vous disposez toutefois, dans votre propre domicile, d'une pièce comme espace de travail, dont le loyer annuel est de CHF 3'600 comme il en ressort de votre comptabilité 2016. Puis, lors de l'entretien du 9 mai 2018, vous avez confirmé que vous ne stockiez aucune installation chez vous, la marchandise est directement livrée chez le client. Le loyer annuel de CHF 3'600, pour une pièce qui fait partie de votre propre domicile, reste modeste et ne peut être considéré comme un risque économique assimilable à celui d'un entrepreneur. En ce qui concerne les frais généraux, on voit dans la comptabilité 2016 que ceux-ci sont constitués de frais administratifs (CHF 1'352.90), de frais de représentation (CHF 3'522.30) et aussi de frais relatifs au véhicule (CHF 5'796.49). Ce qui correspond à un montant annuel de CHF 10'671.69, n'impliquant pas un risque encouru d'une ampleur telle qu'il faille conclure à une activité indépendante. A ces aspects, il faut ajouter que l'acquisition d'un véhicule ne représente pas un investissement important, et ce même si son utilité est en relation avec l'accomplissement de la tâche professionnelle ». La CNA a par ailleurs considéré que le contrat d'agence conclu avec C. _____ AG contenait des obligations parlant en faveur d'une activité dépendante. S'agissant de l'organisation du travail, l'assuré était tenu de respecter une zone de vente définie, d'adresser des rapports sur les affaires une fois par mois et de tenir une liste de clients mise à jour continuellement. La facturation devait se faire au nom et pour le compte de l'entreprise et l'assuré n'était pas autorisé à procéder à l'encaissement. Les exigences pour la reconnaissance du statut d'indépendant aux personnes qui travaillaient encore de manière considérable pour leur ancien employeur étaient par ailleurs plus grandes. Si l'activité pour X. _____ AG n'était pas réglementée par un contrat, les factures laissaient supposer que cette entreprise avait limité la zone de vente de l'assuré à la Suisse romande et que les affaires devaient être effectuées en accord avec son directeur. La facturation se faisait au nom et pour le compte de la société, de sorte que l'assuré n'intervenait pas en son propre

- 8 - nom face aux clients. La CNA a également considéré l'activité de formation déployée par l'assuré pour ces deux entreprises comme une activité dépendante puisque ce n'était pas lui qui cherchait les clients, qu'il n'avait pas eu à faire d'investissements et n'assumait pas le risque d'encaissement. En ce qui concerne les nouveaux éléments présentés par l'assuré le 31 octobre 2018, un loyer à hauteur de 1'200 fr. par année restait modeste et n'était donc

certainement pas décisif pour conclure à une activité indépendante et à un risque économique réel, et pour que le critère d'avoir son propre personnel soit rempli, l'employé devait être en possession d'un contrat de travail garantissant un salaire indépendamment de la charge de travail, ce qui n'était pas le cas du contrat de travail qu'il avait conclu. La CNA a finalement précisé que lorsque la décision sur opposition serait exécutoire, l'assuré pourrait déclarer rétroactivement l'accident du 14 octobre 2017 en vue d'une prise en charge. B. Par acte de son mandataire du 14 décembre 2018, P._____ a recouru contre cette décision sur opposition auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à sa réforme et à la reconnaissance d'un statut d'indépendant, subsidiairement à l'annulation de la décision sur opposition et au renvoi de la cause à l'intimée pour nouvelle décision. Il a invoqué qu'il avait toujours employé une fiduciaire pour la tenue de sa comptabilité, que ses frais généraux s'étaient élevés à 19'560 fr. 19 en 2016, et précisé que la CNA n'avait pas tenu compte des frais d'assurances, d'électricité, de formation et du loyer annuel, et que ce montant se rapportait seulement à huit mois d'activité. En 2017, ses frais généraux avaient augmenté à 34'989 fr. 49, soit 30 % du chiffre d'affaires. Il a fait valoir qu'à l'heure actuelle, bon nombre micro-entrepreneurs indépendants ne disposaient pas de local commercial et renonçaient à détenir des stocks, faisant usiner les produits en flux tendu. La mise à disposition exclusive d'une pièce de son propre logement suffisait en tous les cas à remplir la condition du local commercial. Il a soutenu qu'il

- 9 - assumait seul le risque commercial, ne percevant aucun traitement fixe, qu'il restait totalement libre d'organiser son temps et ses vacances à sa convenance, devant au besoin trouver un remplaçant, et que le fait de devoir avertir la société de la date de ses absences avait pour seul objectif de permettre à celle-ci de s'organiser. Le périmètre d'activité avait été déterminé non pas par C._____ AG, mais par le recourant qui souhaitait limiter son activité géographiquement pour des raisons d'âge et de santé, et il ne s'agissait pas d'une attribution exclusive de périmètre. L'obligation de garder le secret, la prohibition de faire concurrence et les délais de résiliation prévus ne constituaient selon lui pas des indices de dépendance et les rapports mensuels servaient uniquement à éviter les malentendus avec les affaires traitées par les représentants salariés de la société. C._____ AG n'assumait en outre aucune obligation de lui verser un salaire en cas d'incapacité de travail. De son côté, il restait tenu de verser un salaire à son employée en cas d'incapacité de travail. Il a finalement reproché à la CNA de n'avoir procédé à aucune mesure d'instruction en lien avec son activité pour X._____ AG. Dans sa réponse du 1er février 2019, la CNA a considéré qu'il n'y avait pas d'investissement important ni de risque économique suffisamment important pour renverser la présomption selon laquelle les agents ou représentants de commerce devaient normalement être considérés comme des salariés. Par réplique du 20 mars 2019, le recourant a fait valoir qu'il est davantage courtier indépendant qu'agent ou représentant puisqu'il intervient à la demande de clients installateurs qui le sollicitent, qu'il est libre de proposer un produit et supporte le risque dès lors qu'il n'est pas payé si le contrat n'est pas conclu. Ses investissements ne sont pas modestes et s'ils ne sont pas importants, cela tient au secteur d'activité. Son indépendance organisationnelle est totale, sauf en matière de formation dispensée, mais sans qu'il y ait de subordination. Il a précisé que les mandats de X._____ AG n'induisent pas de dépendance économique à son égard, un indépendant pouvant du reste accepter plusieurs mandats.

- 10 - Dans sa duplique du 6 mai 2019, la CNA a relevé que s'il intervient à la demande de clients, le recourant n'est rémunéré que par les entreprises, que ses investissements sont minimes et que le montant de la rémunération de X. _____ AG n'est pas pertinent pour juger de sa dépendance organisationnelle. Le recourant a maintenu sa position dans son courrier du 3 juin 2019. E n d r o i t : 1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-accidents, sous réserve de dérogations expresses (cf. art. 1 al. 1 LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents ; RS 832.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (cf. art. 56 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent, à savoir celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours (cf. art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (cf. art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent, et respecte pour le surplus les formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable. b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit à cet égard la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (cf. art. 93 let. a LPA- VD).

- 11 - 2. a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière — et le recourant présenter ses griefs — que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 134 V 418 consid. 5.2.1 ; 131 V 164 consid. 2.1 ; 125 V 413 consid. 2c ; 110 V 48 consid. 4a). b) Le litige porte sur la qualification – salariée ou indépendante – de l'activité lucrative exercée par P. _____ en qualité de consultant, représentant et fournisseur CVC, activité telle qu'inscrite au registre du commerce. c) Une décision de refus d'une demande d'affiliation comme travailleur indépendant, et par conséquent d'inscription au registre en tant que tel, est de nature formatrice (ATF 132 V 257 ; TF 9C_308/2017 du 17 mai 2018 consid. 1, non publié in ATF 144 V 111). La CNA a dès lors à juste titre rendu une décision susceptible d'être attaquée par la voie de l'opposition, puis une décision sur opposition sujette à recours, également notifiées à l'employeur (ATF 132 V 257). 3. a) Selon l'art. 1a al. 1 LAA, sont obligatoirement assurés les travailleurs occupés en Suisse. La LAA ne définit pas la notion de travailleur. Pour des raisons pratiques, la jurisprudence a rapproché la notion de travailleur de la LAA de celle de l'AVS, en précisant que des impératifs de coordination exigent que l'assureur-accidents ne s'écarte pas, sauf inexactitude manifeste, de la qualification des organes de l'AVS. Depuis le 1er janvier 1998, ce principe a trouvé sa concrétisation dans l'art. 1 OLAA (ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance- accidents ; RS 832.202), d'après lequel est réputé travailleur selon l'art. 1a al. 1 LAA quiconque exerce une activité lucrative dépendante au sens de

- 12 - la législation fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (Jean-Maurice Frésard/Margit Moser-Szeless, L'assurance-accidents obligatoire, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3e éd. 2016, p. 899). b) Dans la LAVS

(loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10), l'obligation de payer des cotisations dépend, pour une personne qui exerce une activité lucrative, 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 (art. 5 et 9 LAVS ; art. 6 ss RAVS [règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101]). Le salaire déterminant, au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS, comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe, par définition, toutes les sommes touchées par la personne salariée, 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. 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 expresses. Sont en principe soumis à cotisations 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 (cf. ATF 138 V 463 consid. 6.1 et les références). 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 (cf. art. 9 al. 1 LAVS ; cf. aussi art. 12 al. 1 LPGA).

- 13 - A noter qu'une personne exerçant une activité lucrative indépendante peut simultanément avoir la qualité de salarié si elle reçoit un salaire correspondant (cf. art. 12 al. 2 LPGA). c) 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 ; TF 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). 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

- 14 - signifie pas nécessairement qu'il s'agit d'une activité indépendante (TF 9C_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.2 et les références). d) L'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a établi des Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (ci-après : DSD), destinées à assurer une application uniforme des dispositions légales par l'administration. Sans se prononcer sur leur validité – ne constituant pas des décisions, elles ne peuvent être attaquées en tant que telles –, le juge en contrôle librement la constitutionnalité et la légalité à l'occasion de l'examen d'un cas concret. Il ne s'en écarte toutefois que dans la mesure où elles établissent des normes qui ne sont pas conformes aux dispositions légales applicables (ATF 144 V 195 consid. 4.2 ; 118 V 129 consid. 3a). Ainsi, en rapport avec la définition du salaire déterminant, s'agissant de la notion de situation dépendante, le chiffre 1018 DSD précise que doit en principe être considéré comme exerçant une activité dépendante, celui qui ne supporte pas de risque économique analogue à celui qui est encouru par l'entrepreneur et dépend de son employeur du point de vue économique ou dans l'organisation du travail. 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 (TF 9C_213/2016 du 17 octobre 2016 consid. 3.4 ; TF 9C_624/2011 du 25 septembre 2012 consid. 2.2 ; TF 9C_1062/2010 précité consid. 7.3 et les références ; voir aussi ATF 119 V 161 consid. 3b ; ch. 1019 DSD). 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

- 15 - 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 (TF 9C_213/2016 précité consid. 3.4 ; TF 9C_364/2013 du 23 septembre 2013 consid. 2.2 et les références). Quant au rapport social de dépendance économique, respectivement dans l'organisation du travail, du salarié, il se manifeste notamment par l'existence d'un droit de donner des instructions au salarié, d'un rapport de subordination, de l'obligation de remplir la tâche personnellement, d'une prohibition de faire concurrence et d'un devoir de présence (ch. 1020 DSD). Selon le chiffre 1024 DSD, on peut donner la prépondérance soit au critère du risque économique, soit à celui du rapport de dépendance, ou à leurs manifestations respectives, suivant les circonstances particulières de chaque cas. Ainsi, certaines activités économiques, notamment dans le domaine des services, n'exigent pas, de par leur nature, d'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 (TF 9C_364/2013 précité consid. 2.2 ; TF H 19/06 du 14 février 2007 consid. 5.1 et les références). Si le risque économique se limite à la dépendance à l'égard d'une activité donnée, le risque d'entrepreneur réside, en conséquence, dans le fait qu'en cas de révocation des mandats, la personne se retrouve dans une situation semblable à celle d'un salarié qui perd son emploi

ce qui représente une caractéristique typique d'une activité lucrative salariée (ch. 1026 DSD).

- 16 - Aux chiffres 1029 ss DSD est énumérée une liste des critères non décisifs lors de l'appréciation d'un cas particulier, tels que la nature juridique du rapport établi entre les parties. Sur ce point, les directives précisent que la notion de salaire déterminant se définit exclusivement d'après le droit de l'AVS ; c'est une notion particulière à ce domaine juridique, qui est notamment plus large que celle du salaire au sens des dispositions régissant le contrat de travail (ch. 1030 DSD). Toutefois, des rétributions découlant d'un mandat, d'un contrat d'agence, d'un contrat d'entreprise ou d'un autre contrat peuvent aussi appartenir au salaire déterminant ; le rapport de droit civil peut certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais n'est pas absolument décisif (ch. 1031 DSD). Parmi les autres critères non décisifs, figurent le fait que l'assuré exerce son activité à titre de profession principale ou accessoire (ch. 1033 DSD), que l'assuré soit affilié à une caisse de compensation en qualité de travailleur indépendant (ch. 1034 DSD), qu'un salarié travaille simultanément pour plusieurs employeurs (ch. 1035 DSD), ou la qualification des revenus par l'autorité fiscale (ch. 1038 DSD). e) En vertu des principes posés par la jurisprudence au sujet de la délimitation entre activité indépendante et salariée, les agents ou représentants de commerce doivent normalement être considérés comme des salariés, à moins que l'ensemble des circonstances du cas d'espèce ne conduisent à admettre l'existence d'une activité indépendante. Pour juger si l'on a affaire à un salarié ou à un indépendant, il n'importe pas de savoir si ses rapports de service sont régis par un contrat de voyageur de commerce ou par un contrat d'agence au sens du droit des obligations. D'une manière générale, les représentants de commerce jouissent d'une grande liberté quant à l'emploi de leur temps et à l'organisation de leur travail; cependant, il est rare qu'ils doivent supporter un risque économique égal à celui de l'entrepreneur. En effet, le risque encouru se limite le plus souvent au fait que le gain dépend du succès personnel des affaires réalisées. Dès lors, il ne peut être considéré comme étant celui d'une personne exerçant une activité indépendante que si l'agent a dû opérer des investissements d'une certaine importance ou rétribuer lui-

- 17 - même du personnel (TF 9C_796/2014 du 27 avril 2015 consid. 3.4 ; TF H 14/87 du 24 août 1987 consid. 2b publié in RCC 1988 p. 398, et les références citées). f) Par contre, le courtage est en règle générale considéré comme une activité indépendante (RCC 1988 p. 315 s. consid. 3c). Comme tout mandataire, le courtier est tenu d'exécuter son mandat dans les règles et conformément aux instructions du mandant (art. 412 al. 2 CO en corrélation avec l'art. 397 CO). Au surplus, le contrat de courtage peut être révoqué en tout temps (art. 412 al. 2 CO en corrélation avec l'art. 404 CO) et selon l'art. 413 al. 1 CO, le courtier n'a en principe droit à son salaire que si l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite aboutit à la conclusion du contrat. Ce dernier élément, qui met en lumière le caractère nettement aléatoire de l'activité de courtier, est important du point de vue du droit des assurances sociales qui fait du risque encouru par l'entrepreneur l'un des critères permettant de reconnaître l'existence d'une activité indépendante. Quant aux dépenses du courtier, elles ne lui sont remboursées, lors même que l'affaire n'a pas abouti, que si cela a été convenu (art. 413 al. 3 CO). Pour toutes ces raisons, il s'impose généralement de considérer que le courtier exerce une activité indépendante (TF H 6/05 du 19 mai 2006 consid. 2.1 et références citées). g) On observera encore que selon le ch. 4075 DSD, la fonction de conseiller d'entreprise implique, de par sa nature même, plutôt une situation

indépendante à l'égard de l'entreprise mandante. Les conseillers d'entreprise sont dès lors considérés comme des personnes de condition indépendante pour autant qu'ils ne se trouvent pas manifestement dans un rapport de subordination dans l'organisation au travail. Ainsi, dans un arrêt rendu le 25 juin 1992 (RCC 1983 p. 192), le Tribunal fédéral a considéré que le conseiller d'entreprise qui travaille de manière indépendante et sans être tenu de suivre des instructions pour une entreprise, avait le statut d'indépendant. h) Il y a lieu de préciser que lorsqu'une personne assurée devient indépendante et continue néanmoins d'être active dans une large

- 18 - mesure pour celui qui était son employeur jusque-là, des exigences élevées doivent être posées s'agissant de la reconnaissance de son statut d'indépendant en relation avec les travaux effectués pour cette personne : les indications en faveur d'une activité indépendante doivent alors être clairement prépondérantes (cf. TF 8C_367/2011 du 12 avril 2012 consid. 2.3 ; TF U 427/06 du 28 août 2007 consid. 4.2 et les références citées). 4. Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde généralement sa décision 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 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 (cf. ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). 5. a) En l'espèce, âgé de 60 ans, rompu à l'activité d'installateur de chauffage au vu des compétences acquises et d'une expérience au long cours, le recourant fait valoir qu'il aspirait à une vie professionnelle plus simple, sans personnel, ni patron ou supérieur, soit à devenir son propre chef en embrassant l'activité de représentant, conseiller technique et formateur indépendant en technique de chauffage (courrier du 4 septembre 2018). Il décrit son activité (courrier du 6 février 2018) de consulting en technique CVC, de représentation et de vente de produits ainsi que de formateur dans la branche. Comme cela ressort du rapport de l'intimée du 9 mai 2018 quant au descriptif de l'activité concernée, ce sont des installateurs dans le domaine du chauffage qui mandatent effectivement le recourant pour des offres ainsi que des conseils techniques. L'assuré élabore une offre matérielle avec un produit qui provient la plupart du temps de la société C._____ AG. Si cela convient, il entre alors dans une phase d'exécution où il s'occupe d'organiser la livraison et de fournir du conseil si l'installateur en a besoin. Il fait parfois de la surveillance de chantier mais n'est pas payé pour ce service par le

- 19 - client final, lequel aura moins de remise par C._____ AG sur sa facture finale. Il élabore également certains schémas pour aider l'installateur. Il dispose d'une pièce à son domicile qu'il consacre entièrement à la part administrative de son activité, travaillant sur informatique. Il ne dispose d'aucun stock chez lui, la marchandise étant directement livrée chez le client. Il ressort du dossier qu'en cours de procédure, le recourant a conclu un bail à loyer le 28 septembre 2018 pour un bureau et dépôt de stockage ; il a en outre engagé une aide de bureau (pour assistance téléphonique, correspondance, facturation) par contrat de travail du 15 octobre 2018. Tout en convenant que le cas est délicat, l'intimée impute au recourant une activité de voyageur de commerce qu'elle estime devoir être qualifiée de dépendante en raison du fait qu'au vu des trois conditions posées par la jurisprudence telle que rappelée ci-dessus pour se voir reconnaître en pareil cas un statut d'indépendant – soit disposer de locaux commerciaux autre que le domicile, occuper du personnel et enfin

supporter la majorité des frais généraux –, seule cette dernière condition se trouvait en l'occurrence remplie. En outre, une organisation de son travail lui serait imposée par l'entreprise C. _____ AG, au nom de laquelle la facturation est effectuée, de même que par l'entreprise X. _____ AG, qui limiterait sa zone d'activité et lui procurerait directement les clients. Il n'y aurait enfin pas d'investissement ni de risque économique suffisamment important du fait de l'activité en question. Le recourant oppose que son activité est plutôt celle d'un courtier indépendant, totalement libre dans l'organisation de son travail comme dans le fait de proposer un produit à la demande des installateurs qui le sollicitent directement, et qu'il supporte seul l'entier des charges d'activité comme du risque économique encouru, son activité particulière de services ne requérant pas d'investissements ou d'infrastructures particuliers. b) Comme la jurisprudence rappelée plus haut l'a précisé, seul un examen détaillé de l'ensemble des circonstances économiques - 20 - concrètes du cas d'espèce permet de déterminer si l'on est en présence d'une activité dépendante ou indépendante. Cela étant, certaines activités économiques, notamment dans le domaine des services, comme c'est en l'occurrence le cas, n'exigent pas, de par leur nature, d'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 (TF 9C_213/2016 précité consid. 3.4 ; TF H 19/06 précité consid. 5.1 et doctrine citée). c) Cela étant, il ressort du dossier constitué que le recourant, qui exerce seul son activité, ne connaît pas de lien de subordination organisationnelle : il démarché et conseille sa clientèle en son propre nom et pour son propre compte, sans que les entreprise C. _____ AG ou X. _____ AG ne donnent d'instructions ou n'interfèrent dans cette activité ; il organise pour ce faire librement son travail, depuis ses propres locaux, respectivement son domicile, sans devoir observer un horaire de travail déterminé. On ne voit par ailleurs concrètement pas de droit exclusif de représentation, pas plus que l'on ne saurait voir dans le fait de tirer l'essentiel de ses revenus de C. _____ AG l'existence d'un lien de dépendance économique. Le choix délibéré de traiter avec cette entreprise tient sans doute à la bonne connaissance de celle-ci et de ses produits, ainsi qu'aux conditions avantageuses qu'elle peut offrir plutôt qu'une autre, ce qui procède en définitive du résultat de l'examen des opportunités commerciales offertes par le marché en question. Le recourant n'est en tout état de cause pas privé de la liberté de conseiller d'autres produits, sans préjudice apparent pour lui, au risque de se retrouver dans la situation semblable à celle d'un salarié qui perdrait son emploi (ceci au sens du ch. 1026 DSD, énoncé ci-dessus au consid. 3d). Il traite au demeurant avec d'autres interlocuteurs. A cela s'ajoute qu'au regard de la nature particulière de l'activité exercée, cela serait faire preuve d'arbitraire – et l'intimée paraît en convenir – de juger le caractère dépendant ou indépendant de cette activité à la seule aune des investissements consacrés et du personnel

- 21 - occupé. L'importance du critère du risque économique doit être tempérée, en constatant que l'intéressé engage et supporte l'entier des frais nécessaires à l'exercice de son activité (téléphonie, informatique, transport). Si elles peuvent de prime abord ne pas apparaître très élevées, il n'en demeure pas moins que ces charges ne sont compensées que dans la mesure où les démarches prospectives mises en œuvre aboutissent à la conclusion d'un contrat. Dans cette mesure, il supporte à l'évidence un véritable risque d'entrepreneur. De l'ensemble des éléments précités, il ressort que l'activité exercée par le recourant n'a en définitive que peu de points communs avec celle d'un voyageur de commerce ou d'agent

commercial retenue par l'intimée. En fait, en tant qu'elle consiste à s'entremettre en vue d'offrir à sa clientèle la meilleure solution possible, en termes de produits comme de conseils, elle réunit bien plutôt les caractéristiques principales du courtage. Or, le courtage, à la différence de la représentation commerciale, est considéré en règle générale comme une activité indépendante (TF H 19/06 du 14 février 2007 consid. 5 et H 227/87 du 10 février 1988 consid. 3c, publié in RCC 1988 p. 314). La même conclusion s'impose si l'on considère que l'activité du recourant peut à certains égards s'apparenter à celle d'un conseiller d'entreprise, laquelle implique plutôt, par sa nature même, une situation indépendante à l'égard de l'entreprise qui mandate, pour autant qu'ils ne se trouvent pas manifestement dans un rapport de subordination dans l'organisation du travail, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (RCC 1983 p. 192, déjà cité). d) Au vu de ce qui précède, et alors même que l'intimée concède que les critères d'une activité dépendante qu'elle retient ne sont pas réunis de manière indiscutable, force est de constater qu'il existe bien plutôt, au regard des circonstances particulières du cas, une accumulation prépondérante d'indices attestant l'existence d'une activité indépendante, de sorte que la décision attaquée ne s'avère pas conforme au droit fédéral.

- 22 - 6. a) En conclusion, le recours, fondé, doit être admis, et la décision attaquée annulée en conséquence. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA). c) Obtenant gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, P. _____ a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA), qu'il convient de fixer à 2'000 fr. compte tenu de l'ampleur de la procédure, de sa complexité et du nombre d'échanges d'écritures. Par ces motifs, la Cour des assurances sociales p r o n o n c e : I. Le recours est admis. II. La décision sur opposition rendue le 14 novembre 2018 par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, confirmant les deux décisions rendues le 19 avril 2018, est réformée en ce sens P. _____ est considéré comme exerçant une activité indépendante dans ses relations avec C. _____ AG et X. _____ AG. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

- 23 - IV. La Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents versera à P. _____ une indemnité de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens. Le président : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Yves Nicole (pour le recourant), - Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, - Office fédéral de la santé publique, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière :

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