

VD_GERICHTE ZC14.041332 vom 10. September 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-09-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZC14.041332

FR: VD_GERICHTE ZC14.041332 du 10 septembre 2015

IT: VD_GERICHTE ZC14.041332 del 10 settembre 2015

Volltext

TRIBUNAL CANTONAL AVS 49/14 - 24/2015 ZC14.041332 CO UR DE S
ASSURANCES SOCIALES _____

Arrêt du 10 septembre 2015 _____ Composition : Mme PASCHE,
présidente Mmes Thalmann et Berberat, juges Greffière : Mme Brugger ***** Cause
pendante entre : G. _____, à [...], recourante, représentée par Me Marc-Olivier Buffat,
avocat à Lausanne, et C. _____, à [...], intimée. _____ Art. 5 al. 2 et 14 al. 1
LAVS; 34 ss RAVS 402

- 2 - E n f a i t : A. La société G. _____ (ci-après : G. _____, l'assurée ou la
recourante), ayant pour but le courtage dans le domaine des assurances et de l'immobilier
ainsi que la prise de participations, est affiliée en tant qu'employeur auprès de la Caisse
AVS de la Fédération Patronale Vaudoise (ci-après : la caisse ou l'intimée) depuis le 2 avril
2003 selon bulletin d'adhésion du 22 mai 2003. Les 9 septembre et 16 décembre 2013, la
caisse a procédé au contrôle d'employeur de la société au sens des art. 68 LAVS (loi
fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10) et 163
RAVS (règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.101).
Le réviseur de la caisse s'est rendu dans l'entreprise aux fins de vérifier le respect des
dispositions d'employeur pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2008 et de 2009 à
2012. Dans un avis à la caisse du 29 novembre 2013, intitulé « rétrocession de commissions
et soumission à cotisations », l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après : l'OFAS) a
relevé ce qui suit : « Selon le principe de réalisation applicable en matière de cotisations aux
assurances sociales, les cotisations doivent être perçues au moment où le salarié réalise son
droit au salaire. Celui-ci est réputé réalisé lorsqu'il est payé en espèces ou inscrit au compte
du salarié (cf. art. 14, al. 1, et 51, al. 1, LAVS ; n° 1009 des Directives sur le salaire
déterminant dans l'AVS, AI et APG (DSD) ; RCC 1960 p. 319, RCC 1976 p. 87 ; arrêt du
Tribunal fédéral du 8 août 1990 dans la cause H 180/89, consid. 2). Le fait qu'une partie de
ce salaire doive éventuellement être rétrocédée ultérieurement par l'employé à son
employeur en raison de la non-réalisation de l'affaire à laquelle était liée l'acquisition de ce
salaire n'est pas déterminant pour décider de sa soumission à cotisations, que ce soit au
moment du versement du salaire ou au moment où une partie du salaire est effectivement
rétrocédée. Ainsi, dans la mesure où le salaire a été versé à l'employé, il est considéré
comme acquis au jour dudit versement et le fait qu'une partie du salaire soit finalement
rétrocédée par l'employé à l'employeur ultérieurement n'est pas relevant au niveau de la
perception des cotisations, de sorte que l'intégralité du salaire qui avait été versé à l'origine
à l'employé reste soumis à cotisations (arrêt du Tribunal

- 3 - fédéral du 8 août 1990 dans la cause H 180/89, consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral du
26 juillet 2001 dans la cause H 382 [recte : 328]/00, consid. 2b). A ce titre, la
réglementation prévue par les parties dans un contrat de travail n'est pas déterminante et ne

lie donc pas les caisses de compensation ». Le 23 décembre 2013, la caisse a adressé à G._____ son rapport de contrôle n° 1201 portant sur l'année 2008, en lui faisant savoir que le contrôle des années 2009 à 2012 ferait l'objet d'un rapport séparé. Du 1er janvier au 31 décembre 2008, des salaires bruts AVS/AI/APG totalisant 678'176 fr. 95 avaient été versés (respectivement de 610'934 fr. 95 pour l'assurance-chômage). La caisse invitait dès lors G._____ à s'acquitter de la somme de 118'857 fr. 10 (comprenant 23'697 fr. 40 d'intérêts moratoires) dans un délai de trente jours, selon le décompte suivant : Libellé déjà facturé base taux montant Cotisations paritaires AVS/AI/APG 678'176.95 10.10 68'495.85 Cotisations paritaires AC 610'934.95 2 12'218.70 Frais d'administration 678'176.95 0.18 1'220.70 Cotisations AF-CAF Inter VD 678'176.95 1.80 12'207.20 Cotisations AF-CAF Inter VD 678'176.95 0.15 1'017.25 La caisse a rendu le même jour une décision d'intérêts moratoires sur les cotisations arriérées d'un montant de 23'697 fr. 40. Le 23 janvier 2014, G._____, désormais représentée par Me Marc-Olivier Buffat, s'est opposée à la décision de la caisse du 23 décembre 2013. Elle a fait valoir que dans les décomptes des reprises de salaires figuraient certains employés dont les salaires et les montants repris figuraient déjà dans les décisions de taxation de l'époque, demandant que lesdits employés et montants soient soustraits du décompte et des reprises. Elle a encore relevé que les avances octroyées

- 4 - à plusieurs agents avaient été comptabilisées directement dans le compte salaires, en lieu et place du compte avances, estimant que la comptabilité ne pouvait dès lors pas servir de référence pour déterminer le salaire soumis à l'AVS. Elle a ajouté que plusieurs personnes avaient été considérées jusqu'alors comme des indépendants, s'étonnant que ce statut puisse être remis en question. Elle a précisé que des courtiers étaient salariés auprès d'autres entreprises. Quant aux salaires négatifs, ils étaient soit en lien avec des ristournes décomptées après le départ de l'employé, soit avec des avances sur salaire qui n'avaient pas été récupérées au 31 décembre. Dans un autre moyen, elle a fait valoir qu'il était selon elle logique que le montant des cotisations sur ristournes puisse ensuite être déduit dans les futurs décomptes. Le 13 février 2014, la caisse a accusé réception de l'opposition de G._____ à sa décision du 23 décembre 2013, et lui a imparti un délai supplémentaire pour produire des pièces au 31 mars 2014, se déclarant pour le surplus prête à rencontrer l'ancien comptable de la société, [...]. Le 28 avril 2014, la caisse a communiqué à G._____ son rapport de contrôle n° 2014.205.38 relatif à la période de 2009 à 2011. Il en résultait que du 1er janvier 2009 au 31 décembre 2011, des salaires bruts AVS/AI/APG/AC à hauteur de 890'018 fr. avaient été versés. Sur cette base, la caisse a invité G._____ à s'acquitter de la somme de 150'520 fr. 95 (y compris 23'527 fr. 35 d'intérêts moratoires) dans un délai de trente jours, selon le décompte suivant : Libellé période base taux montant Cotisations paritaires AVS/AI/APG 01-12.2009 382'935.00 10.10 38'676.45 Cotisations paritaires AVS/AI/APG 01-12.2011 45'242.00 10.30 4'659.95 Cotisations paritaires AVS/AI/APG 01-12.2010 461'841.00 10.10 46'645.95 Cotisations paritaires AC 01-12.2009 382'935.00 2 7'658.70

- 5 - Cotisations paritaires AC 01-12.2011 45'242.00 2.20 995.30 Cotisations paritaires AC 01-12.2010 461'841.00 2 9'236.80 Frais d'administration 01-12.2009 382'935.00 0.18 689.30 Frais d'administration 01-12.2011 45'242.00 0.18 81.45 Frais d'administration 01-12.2010 461'841.00 0.18 831.30 Cotisations AF-CAF Inter VD 01-12.2011 45'242.00 1.80 814.35 Cotisations AF-CAF Inter VD 01-12.2009 382'935.00 1.80 6'892.85 Cotisations AF-CAF Inter VD 01-12.2010 461'841.00 1.85 8'544.05 Cotisations AF-CAF Inter VD 01-12.2009 382'935.00 0.15 574.40 Cotisations AF-CAF Inter VD 01-12.2010

461'841.00 0.15 692.75 Le 28 mai 2014, par son conseil, G._____ s'est opposée à la décision du 28 avril 2014 de la caisse, en faisant valoir que le salaire négatif de plusieurs employés avait été régularisé, respectivement compensé. D'autres employés avaient remboursé les avances octroyées, et certains signé une convention ou une reconnaissance de dette. Pour un autre employé, à la suite d'un arrêt du Tribunal fédéral, les avances sur salaire avaient été décomptées de la somme finale qui lui avait été allouée au titre de salaire convenable. Des actes de défaut de biens avaient en outre été délivrés à G._____ dans le cas de 10 employés. Pour G._____, si l'entier des commissions brutes, sans tenir compte des ristournes, pouvait donner lieu à contribution sur 2009-2011, il était logique que le montant des cotisations sur ristournes puisse être déduit dans les futurs décomptes. La déduction devait en outre être opérée dès la délivrance de l'acte de défaut de biens pour les employés ayant quitté l'entreprise et qui étaient désormais sans domicile connu ou insolubles. Par décision sur opposition du 12 septembre 2014, faisant suite à l'opposition de l'assurée à la décision du 28 avril 2014 (relative à la période 2009 à 2011), la caisse a rejeté l'opposition et confirmé sa

- 6 - décision du 28 avril 2014, en invitant G._____ à régler le montant de 150'520 fr. 95 d'ici au 30 septembre 2014. La caisse s'est en substance référée à l'avis de l'OFAS de novembre 2013, selon lequel le fait qu'une partie du salaire doive éventuellement être rétrocédée ultérieurement par l'employé à son employeur en raison de la non-réalisation de l'affaire à laquelle était liée l'acquisition de ce salaire n'était pas déterminant pour décider de sa soumission à cotisations. Elle a toutefois relevé qu'à l'instar de l'administration fiscale qui accepte la notion de salaire négatif lorsque l'employé peut prouver qu'il s'est appauvri en remboursant à son employeur une rémunération reçue à tort, elle était en mesure de ne pas soumettre à cotisations les commissions intégralement rétrocédées par le collaborateur, constatant toutefois que les documents mis à disposition de son conseiller-réviseur par G._____ ne faisaient pas ressortir de remboursement relatif à des ristournes de commissions de la part des salariés concernés. Par décision sur opposition du 23 septembre 2014, la caisse a partiellement admis l'opposition formée le 23 janvier 2014 par l'assurée à sa décision du 23 décembre 2013 (relative à l'année 2008). Elle a exposé que selon le principe de réalisation, les cotisations devaient être perçues au moment où le salarié réalisait son droit au salaire, ce dernier étant réputé réalisé lorsqu'il était payé en espèces ou inscrit en compte du salarié. La caisse s'est pour le surplus référée à l'avis de l'OFAS du 29 novembre 2013. Comme dans sa décision du 12 septembre 2014, elle a relevé qu'à l'instar de l'administration fiscale qui accepte la notion de salaire négatif lorsque l'employé peut prouver qu'il s'est appauvri en remboursant à son employeur une rémunération reçue à tort, elle était en mesure de ne pas soumettre à cotisations les commissions intégralement rétrocédées par le collaborateur. Les documents comptables mis à disposition de son conseiller-réviseur avaient fait ressortir certains salaires repris à tort pour plusieurs collaborateurs (2'305 fr. pour [...], 2'251 fr. pour [...], 762 fr. pour [...], 167 fr. pour [...], 5'813 fr. pour [...], et 3'788 fr. pour [...]). S'agissant des autres employés, aucun remboursement relatif à des ristournes n'avait été effectué. La caisse a ainsi arrêté le montant des

- 7 - cotisations pour 2008 à 119'663 fr. 85 (dont des intérêts moratoires par 26'650 fr. 80), selon le décompte suivant : Libellé déjà facturé base taux montant Cotisations paritaires AVS/AI/APG 663'090.95 10.10 66'972.20 Cotisations paritaires AC 595'848.95 2 11'917.00 Frais d'administration 663'090.95 0.18 1'193.55 Cotisations AF-CAF Inter VD

663'090.95 1.80 11'935.65 Cotisations AF-CAF Inter VD 663'090.95 0.15 994.65 B. Par acte du 14 octobre 2014, G. _____, représentée par l'avocat Marc-Olivier Buffat, a recouru contre les décisions de la caisse des 12 et 23 septembre 2014 auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en concluant à leur annulation et au renvoi de la cause à l'intimée, subsidiairement à leur réforme en ce sens que l'entier des pertes subies sur les ristournes soit déduit des décomptes « selon les précisions qui seront fournies en cours d'instance ». En substance, elle fait valoir qu'à ses yeux, si l'on considère que l'entier des commissions brutes des courtiers qu'elle emploie peut donner lieu à contribution, il est logique que le montant des cotisations sur ristourne puisse être déduit dans les futurs décomptes, la déduction devant en outre intervenir dès la délivrance de l'acte de défaut de biens pour les employés ayant quitté l'entreprise et qui sont désormais sans domicile connu ou insolubles. A titre de mesures d'instruction, elle requiert de pouvoir compléter ses moyens après transmission des déterminations de la caisse, ainsi que la tenue d'une audience d'instruction avec audition de témoins, en particulier le comptable de la société. Avec son recours, G. _____ a notamment produit des reconnaissances de dette signées par 19 employés et 9 actes de défaut de biens. Dans sa réponse du 9 décembre 2014, la caisse conclut au rejet du recours. Elle explique que selon son conseiller-réviseur, les

- 8 - rémunérations effectivement payées aux courtiers, y compris les avances sur commissions, correspondaient aux déclarations des salaires versés pour les années en cause. G. _____ avait toutefois entre-temps requis et obtenu le remboursement des cotisations AVS sur des ristournes de commissions de plusieurs salariés pour les années 2008 à 2010, se référant à cet égard aux pièces 4 à 6 produites à l'appui de sa réponse, à savoir des documents intitulés « complément(18) ». Le conseiller-réviseur avait cependant constaté que la plupart des montants perçus « à tort » par les collaborateurs concernés n'avaient dans les faits pas été restitués à la société à la date du contrôle, alors qu'il s'agissait d'une condition sine qua non pour procéder à l'établissement des décomptes rectificatifs. Se référant à l'avis de l'OFAS du 29 novembre 2013, la caisse a constaté que les documents mis à la disposition de son conseiller-réviseur n'avaient pas fait ressortir un quelconque remboursement relatif à des ristournes de commissions de la part des salariés concernés. En outre, l'utilisation de la caution retenue par l'employeur, destinée à rembourser des avances de salaires octroyées aux employés, était sans relation avec la rémunération déclarée et le salaire net payé et soumis à l'impôt, ce qu'avaient confirmé les investigations complémentaires du conseiller-réviseur consignées sous pièces 19 et 20. Dans sa réplique du 2 avril 2015, la recourante s'est interrogée sur la notion de « droit au salaire », en faisant valoir que dans la mesure où le courtier reçoit des avances sur salaire, et signe parallèlement des reconnaissances de dette dans lesquelles il admet que ces montants doivent être restitués à son employeur, il n'est pas acceptable d'étendre la notion de droit au salaire au sens de l'art. 14 al. 1 LAVS à des sommes devant être restituées et n'entrant selon elle dès lors pas dans ce « droit ». Elle estime ainsi que son cas doit être distingué des exemples donnés par l'OFAS, dans la mesure où elle n'arrive plus à obtenir le remboursement de ces avances ou avances sur commission, par exemple parce qu'un employé ou ex-employé devient insoluble, sans domicile connu, ou parce que sa créance s'éteint par compensation avec d'autres de ses créances d'employé (comme des remboursements de frais) ne relevant pas du droit au salaire, estimant l'analogie avec la théorie du

- 9 - salaire négatif du droit fiscal non pertinente. Dans un autre moyen, la recourante explique qu'il convient en l'espèce d'appliquer par analogie la jurisprudence relative aux

art. 14 al. 1 LAVS, 34 et 35 RAVS, selon laquelle le système du paiement des cotisations AVS n'autorise pas le versement facultatif de cotisations fondées sur des revenus hypothétiques, non réalisés aux fins d'assurer le moment venu des prestations plus élevées (ATF 112 V 6 consid. 3d et arrêt TFA H 167/99 du 17 janvier 2000). Elle expose dans ce contexte que les courtiers perçoivent des commissions, voire dans certains cas des avances sur salaire, à la condition résolutoire que le contrat conclu entre le client (par exemple une assurance maladie) et le nouvel assuré ne soit pas résilié dans un certain délai, en principe de trois ans. Dans la règle, les commissions obtenues par ses employés sont dégressives, les assurances adressant des décomptes de ristourne lorsque le contrat est résilié par l'assuré, après une année, voire après deux ou trois ans, mais pas au-delà. Les ristournes calculées à sa charge sont décomptées par imputation sur les nouvelles commissions versées, et ainsi de suite. Selon la recourante, le système ne pose en pratique pas de problème tant que l'employé demeure à son service. Toutefois, après la cessation des rapports de travail, elle ne peut plus récupérer les ristournes qui lui sont décomptées par un système d'imputation, si bien que des employés lui restent débiteurs pour des avances sur salaire ou des commissions versées d'avance et dont le montant doit ensuite être rectifié. En outre, dans le cas d'ex-employés insolubles ou qui quittent la Suisse sans indiquer leur nouveau domicile, les montants sont irrécupérables, d'où la délivrance d'actes de défaut de biens. Plusieurs procès sont pendants s'agissant d'employés contestant les décomptes de commissions, respectivement en exigeant de plus élevées. La recourante expose ainsi que dans les cas litigieux, elle a payé des salaires en trop et n'est plus en mesure de récupérer lesdits salaires, ni les cotisations sociales s'y rapportant, et que dans certains cas, le décompte est impossible à faire tant qu'un jugement n'aura pas été rendu. Dans un dernier moyen, la recourante fait valoir que cette situation doit être assimilée au cas où un employeur verserait à tort des cotisations AVS non dues, se référant à l'ATF 115 V 118 consid. 3b. Elle estime enfin que dans tous les cas litigieux et dans ceux pour lesquels il existe des procédures

- 10 - judiciaires touchant au montant de la rémunération des employés, les décisions de la caisse doivent être annulées, subsidiairement suspendues, faisant valoir qu'il y a lieu « sans doute » de suspendre la présente cause jusqu'à droit connu sur ces procédures. Le 11 mai 2015, la caisse a maintenu sa position. 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'AVS, sous réserve de dérogations expresses (cf. art. 1 al. 1 LAVS [loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (cf. art. 56 et 58 LPGA). En dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition prises par les caisses cantonales de compensation peuvent faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du canton où la caisse de compensation a son siège (art. 84 LAVS). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). Dans le cas présent, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (art. 61 let. b notamment), de sorte qu'il est recevable. b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36), qui 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), est applicable. La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD).

- 11 - 2. Le litige porte sur les cotisations réclamées à la recourante à titre de reprises de salaires, par 119'663 fr. 85 pour 2008, et par 150'520 fr. 95 pour 2009 à 2011 (intérêts moratoires compris) à la suite des rapports de contrôle d'employeur des 9 septembre et 16 décembre 2013. 3. a) Les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pour-cent du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante (art. 4 al. 1 LAVS). En vertu de l'art. 14 al. 1 LAVS, en corrélation avec les art. 34 ss RAVS (règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.101), l'employeur doit déduire, lors de chaque paie, la cotisation du salarié et verser celle-ci à la caisse de compensation en même temps que sa propre cotisation (voir également l'art. 51 al. 1 LAVS). b) Selon l'art. 5 al. 2 LAVS, le salaire déterminant pour la perception des cotisations comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Font partie du salaire déterminant, par définition, toutes les sommes touchées par le salarié, si leur versement est économiquement lié au contrat de travail; peu importe, à cet égard, 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 expressément formulées. Selon cette description du salaire déterminant, sont en principe soumis à cotisations tous les salaires 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 effectivement été perçus par le travailleur (ATF 131 V 444 consid. 1.1 et les arrêts cités; voir aussi, Paul Cadotsch, Wird der AHV-massgebende Lohn durch die Auszahl- und Zahladresse beeinflusst?, RSAS 2009 p. 5 ss) (TF 9C_824/2008 du 6 mars 2009 consid. 5).

- 12 - c) La dette de cotisations prend naissance à la date à laquelle le salaire déterminant a été réalisé (ATF 115 V 163 consid. 4; 111 V 166 consid. 4a et les références; RCC 1989 p. 317 consid. 3c et 1985 p. 43 consid. 3a). D'après les principes généraux de droit fiscal auxquels il convient de se référer par analogie, le revenu est considéré comme réalisé lorsque le salarié peut effectivement en disposer, c'est-à-dire lorsqu'un bien ou une prestation a passé en sa possession ou lorsqu'il a acquis un droit ferme à obtenir un bien ou une prestation. En règle générale, l'acquisition d'une prétention est déjà considérée comme un revenu dans la mesure où son exécution ne paraît pas incertaine. Ce n'est que si cette exécution paraît d'emblée peu probable que le moment de la perception réelle de la prestation est pris en considération (RDAF 2003 II 626 consid. 3.2.1 et les références; voir également Walter Ryser/Bernard Rolli, Précis de droit fiscal suisse, 4e éd., 161 ss; Xavier Oberson, Droit fiscal suisse, 2e éd., n. 12, p. 80; Peter Locher, Kommentar zum DBG, 1ère partie, n. 18 ss ad art. 16; Jean-Marc Rivier, Droit fiscal suisse, L'imposition du revenu et de la fortune, 2e éd., p. 326 ss; Markus Reich, in : Martin Zweifel/Peter Athanas, Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, I/2a, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) Art 1-82, n. 33 ss ad. 16). Il a été jugé, en matière de responsabilité au sens de l'art. 52 LAVS, que le revenu doit être considéré comme réalisé au moment du paiement, du virement au compte de chèque ou en banque du salaire. Si celui-ci n'est exceptionnellement pas versé mais est acquis par une inscription dans les livres comptables au crédit du compte du salarié ou par compensation avec une contre-prestation, il y a lieu de présumer que le moment de la réalisation est identique à celui auquel le montant a été porté au crédit ou

compensé (ATFA 1957 p. 36 consid. 2 et 125 consid. 2; Hans-Peter Käser, *Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV*, 2ème éd., Berne 1996, p. 112 ch. 4.9; Greber/Duc/Scartazzini, *Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS)*, Bâle 1996, p. 156, n. 17 ad art. 5). Demeurent réservés les cas où la preuve est rapportée que l'inscription

- 13 - correspond à une simple expectative. On se trouve dans un tel cas de figure lorsque la situation financière de l'employeur au moment où le salaire a été comptabilisé est très mauvaise et que le paiement des salaires portés en compte dépend de la situation ultérieure de l'entreprise (RCC 1976 p. 88 consid. 2). L'opération consistant à porter au crédit du bénéficiaire une certaine somme doit ainsi être réalisable (Käser, *op. cit.*, p. 113, ch. 4.9). De jurisprudence constante, c'est le jour de la réalisation du revenu déterminant qui marque celui de la naissance de la créance de cotisations. Ce n'est en effet qu'à partir de ce moment bien précis, moment où l'employeur doit d'ailleurs déduire du salaire les cotisations dues (art. 14 al. 1 LAVS), que la créance de cotisations devient exigible et que la caisse de compensation peut en prétendre le paiement. Aussi longtemps qu'un revenu n'a pas été réalisé au sens de la jurisprudence, la caisse ne dispose d'aucune créance à l'égard de l'employeur (cf. TFA H 111/04 du 5 avril 2006 consid. 5.3). d) Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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; 126 V 353 consid. 5b; 125 V 193 consid. 2). 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). 4. En l'occurrence, la recourante est une société qui a pour but le courtage dans le domaine des assurances et de l'immobilier ainsi que la prise de participations. A cet effet, elle a engagé plusieurs courtiers, dont

- 14 - elle ne remet à juste titre pas en cause qu'ils étaient employés, et non pas indépendants. Dans une affaire opposant la recourante à l'un de ses employés, le Tribunal fédéral a du reste statué qu'il n'importait pas de trancher le point de savoir si les parties étaient liées par un contrat d'engagement des voyageurs de commerce, dans la mesure où un tel accord n'était qu'un contrat individuel de travail à caractère spécial (ATF 139 III 214 consid. 5.1). A cette occasion, le Tribunal fédéral a rappelé que la provision est une modalité particulière de rémunération du travailleur. Ainsi aux termes de l'art. 322b al. 1 CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations); RS 220) – de caractère relativement impératif –, s'il est convenu que le travailleur a droit à une provision sur certaines affaires, elle lui est acquise dès que l'affaire a été valablement conclue avec le tiers. Il faut donc, sauf convention contraire, que le travailleur, pendant le rapport contractuel, procure une affaire concrète ou trouve un client disposé à conclure; il doit exister un rapport de causalité entre l'activité du travailleur et la conclusion du contrat (ATF 128 III 174 consid. 2b). Dans ce contexte, le Tribunal fédéral a estimé que l'opinion de la doctrine moderne, selon laquelle, si le salarié est rémunéré de manière exclusive ou prépondérante par des provisions, celles-ci doivent alors représenter une rémunération convenable telle que l'entend l'art. 349a al. 2 CO dans le cadre du contrat d'engagement des voyageurs de commerce, est convaincante. Afin d'éviter que l'employeur

n'exploite le travailleur en lui faisant miroiter la perception de provisions irréalistes (cf., à ce propos, ATF 129 III 664 consid. 6.1), l'effet protecteur de l'art. 349a al. 2 CO doit être appliqué par analogie à tous les travailleurs payés principalement par provisions. Dans le cas d'espèce, la recourante a versé à ses employés des salaires, toutefois sans verser à la caisse intimée les cotisations y relatives pour les années concernées par les décisions en cause. En recours, elle fait valoir que dans la mesure où les employés doivent lui rétrocéder les montants perçus en trop, à la suite de la résiliation de polices conclues, elle n'a pas à payer de cotisations sur les montants devant

- 15 - lui être rétrocédés. Elle estime en outre que le fait que les employés ne puissent pas la rembourser – et aient pour certains signé des reconnaissances de dettes en sa faveur, respectivement que des actes de défaut de biens aient été délivrés – signifie que des cotisations n'ont pas à être payées sur les montants en cause. La recourante ne peut toutefois pas être suivie dans ses explications. Il est en effet constant que les salaires ont été versés aux employés de la recourante pour les années 2008 à 2011 selon les décomptes établis par le conseiller-réviseur de la caisse. La recourante ne conteste au demeurant pas les chiffres ressortant des contrôles des 9 septembre et 16 décembre 2013, mais se contente de soutenir que le montant des cotisations sur ristourne doit être déduit des futurs décomptes. Or il est constant que les montants versés par la recourante à ses employés durant la période en cause sont bien les revenus d'une activité salariée soumise à cotisations, ces montants étant en relation avec les rapports de service et ayant été obtenus dans le cadre des rapports de travail liant la recourante avec ses employés, rapports sans lequel ils n'auraient pas été perçus. Selon les fiches de salaire produites, il ne fait nul doute que les salariés de la recourante ont effectivement pu disposer des montants versés par cette dernière, sans qu'il n'y ait lieu de s'écarter du principe de réalisation, selon lequel le revenu doit être considéré comme réalisé au moment où le salarié réalise son droit au salaire. Peu importe dès lors qu'une partie du salaire doive potentiellement être rétrocédée à l'employeur par l'employé en cas de non-réalisation de l'affaire à laquelle était subordonnée l'acquisition de ce salaire. Il n'est ainsi pas déterminant que des actes de défaut de biens aient été délivrés en lien avec des montants à rétrocéder par les employés, ou que ces derniers aient signé des reconnaissances de dette en faveur de la recourante. Tant que les montants ne sont pas effectivement rétrocédés par les employés, la caisse n'a pas à établir de

- 16 - décomptes rectificatifs de cotisations. Il n'y a donc pas lieu de suspendre la cause jusqu'à droit connu sur les affaires civiles opposant la recourante à ses employés. La présente espèce se distingue en outre de l'ATF 115 V 118 consid. 3b dont se prévaut la recourante en réplique, qui a trait à la restitution de l'indu par une assurée qui avait perçu à tort des prestations d'une institution de prévoyance. Pour le surplus, le calcul des arriérés de cotisations est clairement explicité par l'intimée, tant dans les rapports de contrôle d'employeur que dans les factures. La caisse y indique à quel titre les montants sont dus (AVS/AI/APG, AC, frais d'administration, cotisations AF- CIRAF VD et AF-CAF Inter VD), le taux applicable et les périodes auxquelles ils se rapportent. Un simple calcul permet de vérifier l'exactitude de la somme litigieuse. Quant aux intérêts moratoires réclamés, ils ne sont ni contestés, ni contestables. Le dossier permettant à la Cour de statuer en pleine connaissance de cause, la requête d'audience d'instruction avec audition de témoin formulée par la recourante doit être rejetée. Le juge peut en effet mettre fin à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de se forger une conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont

encore proposées, il a la certitude qu'elles ne pourraient pas l'amener à modifier son avis (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.3, 131 I 153 consid. 3 et 130 II 425 consid. 2; cf. TF 9C_748/2013 du 10 février 2014 consid. 4.2.1). 5. En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation des décisions sur opposition querellées. Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, dès lors que la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens à la recourante, qui voit ses conclusions rejetées (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA- VD).

- 17 - Par ces motifs, la Cour des assurances sociales p r o n o n c e : I. Le recours est rejeté. II. Les décisions sur opposition rendues les 12 et 23 septembre 2014 par la Caisse AVS de la Fédération Patronale Vaudoise sont confirmées. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens. La présidente : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Marc-Olivier Buffat (pour G. _____), - Caisse AVS de la Fédération Patronale Vaudoise, - Office fédéral des assurances sociales, par l'envoi de photocopies.

- 18 - 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.