

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1726/2002

ATAS/54/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 03 février 2004

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur S _____

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION intimée
Route de Chêne 54, 1211 GENEVE 29

**Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mme Giovanna DESCLOUX et M. Pierre GUERINI, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur S_____ exploitait une société en nom collectif avec Monsieur A_____ et ce jusqu'en 2003, sous la raison sociale S_____ & A_____ SNC.
2. Par décision du 27 juin 2002, la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après CCGC) a fixé à fr. 2'496,60 les cotisations arriérées dues par Monsieur S_____, en tant qu'indépendant, pour la période s'étendant du 1^{er} janvier au 31 décembre 1997.
3. Le 26 juillet 2002, Monsieur S_____ a interjeté recours contre ladite décision, considérant qu'elle devait être annulée au profit d'une taxation minimale. Le recourant invoquait le fait que de 1997 à 2001, il n'avait pas travaillé en raison des suites d'un accident de moto survenu en 1995. Il précisait qu'il avait reçu fr. 36'000.- d'indemnité pour perte de gain de la part de l'assurance du fautif de l'accident, montant non soumis à cotisations AVS et dûment déclaré à l'administration fiscale cantonale. Pour ces motifs, le recourant estimait que les cotisations dues ne pouvaient être basées sur les revenus de fr. 35'000.- réalisés en 1993 et 1994.
4. Dans son préavis du 10 octobre 2002, la CCGC a conclu au rejet du recours, relevant que, selon les bilans 1997, le recourant avait réalisé un bénéfice pendant cette période. Il était ajouté que les cotisations de l'année 1997 avaient été calculées sur la base des revenus des années 1993 et 1994 en application de la procédure ordinaire de l'art. 22 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants - aRAVS du 31 octobre 1947 dans sa teneur au 1^{er} janvier 2000.

5. Invité à se déterminer, le recourant ne s'est pas prononcé sur ledit préavis.

EN DROIT

1. Le recours, interjeté auprès de la Commission cantonale de recours AVS-AI en temps utile (art. 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants - LAVS) est recevable en la forme.
2. La cause a été transmise d'office au présent Tribunal conformément à l'article 3, al. 3 de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ).
3. Il convient de préciser que la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 n'est pas applicable au cas d'espèce en application du principe selon lequel les règles pertinentes sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1).
4. Selon les termes de l'art. 3 al. 1, 1^{ère} phrase LAVS, les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative.
5. L'art. 4 al. 1 LAVS précise :

« Les cotisations sont calculées en pour-cent du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante ».

Aux termes de l'art. 9 al. 1 LAVS, le revenu provenant d'une activité indépendante comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante.

Selon l'art. 17 aRAVS, en corrélation avec l'art. 20 al. 3 RAVS, sont aussi réputés revenus provenant d'une activité indépendante les parts qui reviennent aux associés des sociétés en nom collectif et en commandite ainsi que d'autres collectivités à but lucratif mais n'ayant pas de personnalité juridique, dans la mesure où ces parts dépassent l'intérêt dont la déduction est autorisée en vertu de l'art. 18 al. 2 RAVS.

Tous les membres des sociétés en nom collectif sont ainsi tenus de payer des cotisations sur leur part du revenu de la collectivité, considérée comme le revenu d'une activité indépendante. L'obligation de cotiser n'implique pas que l'associé effectue un travail personnel (VSI 1996, 95-96).

Selon la jurisprudence, il faut, s'agissant des sociétés en nom collectif, présumer qu'elles sont des entreprises à but lucratif et que les parts touchées par les associés constituent le revenu d'une activité indépendante et non pas le produit d'un capital sur lequel on ne paie pas de cotisations. Cette présomption peut être renversée dans des cas particuliers lorsqu'il est prouvé que la société vise, exceptionnellement, un but non lucratif (art. 553 CO). D'autre part, cette présomption se trouve renforcée s'il ressort clairement de l'inscription au registre du commerce que la société vise un but lucratif. Lorsque tel est le cas, l'associé doit admettre que les autorités de la sécurité sociale en tirent argument pour conclure à son obligation de cotiser. Les parts qu'il touche sont ainsi considérées en principe comme le revenu d'une activité indépendante sans qu'il soit nécessaire d'examiner quel genre d'activité la société a déployé effectivement pendant la période déterminante (VSI 1996, 95-96).

En l'espèce, Monsieur S _____ est inscrit au registre du commerce en qualité d'associé de la société en nom collectif S _____ & A _____, dont le but est la création et l'entretien de parcs et jardins.

Il ressort du compte de pertes et profits de l'année 1997 que le recourant avait réalisé un bénéfice . Certes, Monsieur S _____ n'a pas à proprement parler exercé son activité pendant ladite période en raison de son incapacité de travail. Cependant, au vu de la jurisprudence précitée, l'ampleur de sa participation personnelle à la marche des affaires de la société en tant qu'indépendant n'est pas déterminante.

La CCGC a ainsi considéré, à raison, que le recourant avait l'obligation de payer, en tant qu'indépendant, des cotisations AVS pour l'année en question. Reste à définir le montant desdites cotisations et partant, le revenu déterminant.

6. Selon l'art. 22 aRAVS :

« La cotisation annuelle sur le revenu net de l'activité indépendante est fixée dans une décision pour une période de cotisations de deux ans. Celle-ci s'ouvre au début de chaque année civile paire.

La cotisation annuelle est calculée en général d'après le revenu net moyen d'une période de calcul de deux ans. Celle-ci comprend la deuxième et la troisième année antérieure à la période de cotisations.

La cotisation annuelle sur le revenu net d'une activité indépendante accessoire, exercée de manière intermittente, est fixée pour l'année civile durant laquelle le revenu a été acquis ».

En l'occurrence, la décision litigieuse fixe les cotisations AVS dues au 31 décembre 1997.

En application de l'ancien système de taxation (système de calcul *praenumerando*) en vigueur en 1997, les périodes de cotisations pertinentes sont 1996 et 1997. Ainsi, les périodes de calcul servant de base à la fixation des cotisations AVS pour 1997 sont 1993 et 1994, ce qu'a retenu la CCGC.

Force est de constater que la décision de la CCGC est conforme aux dispositions légales et partant, le Tribunal de céans doit rejeter le recours.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable

Au fond :

2. Le rejette ;
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement qu'elle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :

Marie-Louise QUELOZ

La Présidente :

Doris WANGELER

La secrétaire-juriste : Laura DI DIO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe