RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/629/2022 **ATAS/142/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 2 mars 2023

3ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié _____, ONEX

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, rue des Gares 12, GENÈVE

intimée

Siégeant : Karine STECK, Présidente ; Claudiane CORTHAY, Michael BIOT, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A (ci-après : l'assuré), époux de Madame B_____, dont il est séparé, est affilié en tant que personne sans activité lucrative auprès de la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après : la caisse).

b. Le 22 août 2017, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) a transmis l'avis de taxation de Mme B_____ à la caisse.

c. Par décision du 23 août 2017, la caisse a fixé de manière définitive les cotisations personnelles dues par l'assuré pour l'année 2015 sur la base des informations alors en sa possession.

d. En date du 21 décembre 2020, l'AFC a rectifié les taxations fiscales de l'assuré des années 2012 et 2015 et communiqué les montants corrigés à la caisse le 9 février 2021. Ces communications faisaient mention d'une fortune de CHF 467'063.- en 2012 et de CHF 417'498.- en 2015.

B. **a.** Par courrier du 19 février 2021, la caisse a notifié à l'assuré de nouvelles décisions de cotisations personnelles définitives pour les années 2012 et 2015.

b. Par courrier du 24 février 2021, l'assuré s'y est opposé en faisant valoir, notamment, que les cotisations des années 2012 à 2015 avaient déjà fait l'objet de décomptes définitifs, de sorte que ces nouvelles décisions étaient tardives, particulièrement celle concernant l'année 2012. D'ailleurs, ses revenus et fortune étaient restés inchangés.

c. Par courrier du 5 mars 2021, la caisse lui a expliqué avoir statué en date du 19 février 2021 sur la base des taxations fiscales rectificatives de l'AFC du 21 décembre 2020, qui corrigeaient les éléments de fortune à la hausse. Ces éléments ne lui ayant été communiqués par l'AFC qu'en date du 9 février 2021, ses décisions de cotisations étaient intervenues en temps utile.

d. Par pli du 15 mars 2021, l'assuré a fait remarquer à la caisse que son courrier du 5 mars 2021 mentionnait des montants différents de ceux évoqués dans les bordereaux de l'AFC, lesquels retenaient une fortune de CHF 284'863.- en 2012 (et non de CHF 434'758.-) et de CHF 234'659.- en 2015 (au lieu de CHF 368'053.-).

e. Par courriel du 16 février 2022, l'AFC a confirmé à la caisse les montants de fortune communiqués précédemment : CHF 467'063.- en 2012 et CHF 417'498.- en 2015.

f. Par décision du 17 février 2022, la caisse a écarté l'opposition.

C. **a.** Le 22 février 2022, l'assuré a interjeté recours auprès de la Cour de céans en contestant les montants de fortune pris en considération par la caisse, arguant que ceux-ci ne correspondent pas aux bordereaux de l'AFC. Il soutient en outre que les montants retenus à titre de fortune pour son épouse sont erronés.

b. Invitée à se déterminer, l'intimée a conclu au rejet du recours.

Elle rappelle qu'en 2012 et 2015, le recourant étant séparé judiciairement de son épouse, ses cotisations se déterminaient sur la base de la moitié de la fortune et du revenu acquis sous forme de rente du couple.

Pour le surplus, la décision entreprise se fonde sur les chiffres communiqués par l'AFC, par lesquels elle est en principe liée, étant relevé que la déduction sociale sur la fortune et l'abattement immobilier sont des déductions fiscales qui ne sont pas prises en compte pour déterminer la fortune servant de base au calcul des cotisations de l'assurance-vieillesse et survivants (ci-après : AVS).

L'intimée explique son calcul de la manière suivante :

2012 :

L'AFC a retenu des fortunes de CHF 467'063.- pour le recourant et de CHF 402'453.- pour son épouse, soit un total de CHF 869'516.- qui, divisé par deux, correspond à CHF 434'758.-.

2015 :

L'AFC a retenu des fortunes de CHF 417'498.- pour le recourant et de CHF 318'608.- pour son épouse (selon avis de taxation transmis par l'AFC le 22 août 2017), soit un total de CHF 736'106.- qui, divisé par deux, correspond à CHF 368'053.-.

La caisse ajoute avoir découvert, suite au dépôt du recours, qu'en 2015, le montant de la fortune de l'épouse du recourant s'élevait en réalité à CHF 574'217.-, si bien que c'est un montant de CHF 495'857.50 (991'715.- : 2) qui aurait dû être pris en compte pour fixer le montant des cotisations, et non de CHF 368'053.-. L'intimée renonce cependant à reconsidérer sa décision.

c. Interpellée par la Cour de céans, l'intimée, par courrier du 2 février 2023, a précisé que les montants de fortune retenus faisaient bien référence à l'impôt cantonal. La référence à l'impôt fédéral dans les communications fiscales résulte des formulaires automatisés de l'AFC qu'il est impossible de modifier, ainsi que cela ressort d'un échange de courriels avec l'AFC.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10).

Au plan territorial, l'art. 84 LAVS prévoit que 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.

La compétence de la Cour de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie à raison de la matière et du lieu.

2. La modification du 21 juin 2019 de la LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2021, est applicable, le recours ayant été interjeté après cette date (art. 82a LPGA a contrario).

3. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56ss LPGA), le recours est recevable.

4. Le litige porte sur le bien-fondé des décisions de cotisations rendues par l'intimée pour les années 2012 et 2015.

5. Selon l'art. 1a al. 1 LAVS, les personnes physiques domiciliées en Suisse sont assurées obligatoirement à la LAVS.

Les personnes sans activité lucrative sont tenues de payer des cotisations à compter du 1er janvier de l'année qui suit la date à laquelle elles ont eu 20 ans ; cette obligation cesse à la fin du mois où les femmes atteignent l'âge de 64 ans, les hommes l'âge de 65 ans (art. 3 al. 1 LAVS).

5.1 En vertu de l'art. 10 al. 1 LAVS, les assurés n'exerçant aucune activité lucrative paient une cotisation selon leur condition sociale.

L'art. 10 al. 3 LAVS délègue au Conseil fédéral la compétence d'édicter des règles plus détaillées sur le calcul des cotisations. C'est ce que l'autorité exécutive a fait aux art. 28 à 30 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 (RAVS - RS 831.101).

5.2 Conformément à l'art. 28 al. 1 RAVS, les cotisations des personnes sans activité lucrative, pour lesquelles la cotisation minimale par année (art. 10 al. 2 LAVS) n'est pas prévue, sont déterminées sur la base de leur fortune et du revenu qu'elles tirent des rentes. Selon l'art. 28 al. 4 RAVS, si une personne mariée doit payer des cotisations comme personne sans activité lucrative, ses cotisations sont déterminées sur la base de la moitié de la fortune et du revenu sous forme de rente du couple.

Ainsi, les cotisations des assurés mariés se déterminent – indépendamment du régime matrimonial des époux ou des partenaires enregistrés – sur la base de la moitié de la fortune et du revenu acquis sous forme de rente du couple. Cette règle vaut également en cas de séparation de corps judiciaire (ch. 2078 des Directives de l'Office fédéral des assurances sociales [ci-après : OFAS] sur les cotisations des travailleurs indépendants et des personnes sans activité lucrative dans I'AVS, AI et APG ; ci-après : DIN).

5.3 L'art. 29 RAVS précise que les cotisations sont fixées pour chaque année de cotisation. L'année de cotisation correspond à l'année civile (al. 1). Les cotisations se déterminent sur la base du revenu sous forme de rente acquis pendant l'année de cotisation et de la fortune au 31 décembre. Le revenu sous forme de rente n'est pas annualisé. L'al. 6 est réservé (al. 2). Pour établir la fortune déterminante, les autorités fiscales cantonales se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt cantonal. Elles tiennent compte des valeurs de répartition intercantonales (al. 3). La détermination du revenu acquis sous forme de rente incombe aux caisses de compensation qui s'assurent à cet effet la collaboration des autorités fiscales du canton de domicile (al. 4).

5.4 En vertu de l'art. 23 al. 4 RAVS, applicable aux personnes n'exerçant aucune activité lucrative par renvoi de l'art. 29 al. 7 1ère phrase RAVS, les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales cantonales. Toute taxation fiscale est donc présumée conforme à la réalité ; cette présomption ne peut être infirmée que par des faits.

Dès lors que les caisses de compensation sont liées par les données fiscales et que le juge des assurances sociales examine, en principe, uniquement la décision de la caisse quant à sa légalité, le juge ne saurait s'écarter des décisions de taxation entrées en force que si celles-ci contiennent des erreurs manifestes et dûment prouvées, qu'il est possible de rectifier d'emblée, ou s'il s'impose de tenir compte d'éléments de fait sans pertinence en matière fiscale, mais déterminants sur le plan des assurances sociales. De simples doutes sur l'exactitude d'une taxation fiscale ne suffisent pas. La détermination du revenu est en effet une tâche qui incombe aux autorités fiscales, et il n'appartient pas au juge des assurances sociales de procéder lui-même à une taxation.

L'assuré n'exerçant aucune activité lucrative doit donc faire valoir ses droits en matière de taxation – avec les effets que celle-ci peut avoir sur le calcul des cotisations sociales – en premier lieu dans la procédure judiciaire fiscale. Le principe selon lequel l'assuré doit faire valoir ses droits dans la procédure judiciaire fiscale connaît toutefois une exception, lorsque le montant de l'impôt fixé dans la décision de taxation est peu élevé et que l'absence d'une valeur litigieuse suffisante enlève tout motif d'entamer une procédure fiscale. Dans ce cas de figure, un examen autonome des facteurs d'imposition sur lesquels se fonde la décision de cotisations attaquée reste possible. Cette exception doit valoir à plus forte raison dans le cas où il résulte de la taxation qu'aucun impôt n'est dû, puisque le contribuable n'a alors aucune possibilité, faute de lésion, d'emprunter la voie du recours fiscal (arrêt du Tribunal fédéral 9C_441/2015 du 19 février 2016 consid. 6.4 et 6.5).

6. En l’espèce, le recourant se plaint en substance que les montants de fortune sur lesquels s’est fondée l’intimée ne seraient pas conformes aux bordereaux finaux de l’AFC, tant pour lui-même que pour son épouse.

6.1 Concernant tout d'abord la fortune de l'intéressé lui-même, les montants retenus, soit CHF 467'063.- pour 2012 et CHF 417'498.- pour 2015, sont exactement les mêmes que ceux figurant sur les communications fiscales rectificatives du 21 décembre 2020 (pièces 7 et 8 intimée). L'AFC a en outre confirmé, par courriel du 16 février 2022 (pièce 15 intimée), que ces chiffres correspondent bien aux dernières rectifications, suite à une réclamation déposée le 22 juin 2020. Par courriel du 13 janvier 2023, l'AFC a également confirmé que les taxations relatives à 2012 et 2015 étaient entrées en force le 21 janvier 2021 (pièce 19 intimée).

Le recourant se contente, pour l'essentiel, d'indiquer que les montants pris en compte au titre de sa fortune sont erronés, comme cela ressortirait de ses bordereaux d'impôts cantonaux et communaux relatifs à 2012 et 2015, qu'il produit (pièce 13 intimée), et qui font état d'une fortune de CHF 284'863.- pour 2012 et de CHF 234'659.- pour 2015. Ces bordereaux d'impôts ne sont cependant pas déterminants, dans la mesure où ils établissent la fortune imposable sous l'angle fiscal, soit après, notamment, la déduction sociale sur la fortune et l'abattement immobilier. Or, comme l'intimée le rappelle à juste titre, ces déductions ne sont pas prises en compte pour déterminer la fortune servant de base au calcul des cotisations AVS, laquelle est constituée, pour une personne sans activité lucrative, de l'ensemble de sa fortune nette, détenue en Suisse ou à l'étranger (DIN ch. 2080). Rien ne permet ainsi de remettre en cause les montants de fortune de CHF 467'063.- pour 2012 et CHF 417'498.- pour 2015 figurant sur les communications fiscales rectificatives du 21 décembre 2021 de l'AFC.

6.2 La situation est identique en ce qui concerne la fortune de Mme B_____.

Pour 2012, l'AFC a confirmé, le 13 janvier 2023 (pièce 19 intimée), une fortune nette de CHF 402'453.-, selon la taxation rectifiée entrée en force le 19 juillet 2019. À nouveau, le recourant se contente d'indiquer que les montants pris en compte seraient erronés, vu qu'il ressort du bordereau d'impôt du 19 juin 2019 une fortune imposable de CHF 188'914.-.

Comme déjà indiqué ci-avant, la fortune imposable fiscalement et la fortune nette sur la base de laquelle sont calculées les cotisations AVS sont deux notions distinctes. Rien ne permet ainsi de remettre en cause le montant de la fortune pris en compte par l'intimée sur la base de la communication fiscale de l'AFC.

Les mêmes motifs conduisent à admettre le montant de la fortune de Mme B_____ pris en compte par l'intimée pour 2015, soit CHF 318'608.-, étant souligné que cela favorise le recourant. En effet, cette année-là, l'intimée aurait dû prendre en compte la fortune réévaluée à la hausse suite à la dernière rectification de l'AFC du 19 juin 2019 communiquée à l'intimée le 8 mars 2022 (soit CHF 574'217.- ; cf. pièce 18 intimée).

L'intimée indique renoncer à revenir sur sa décision. Cette manière de faire n'est cependant pas conforme à l'art. 39 RAVS, qui stipule que lorsqu'une caisse de

compensation a connaissance du fait qu'une personne soumise à l'obligation de payer des cotisations n'en a pas payé ou l'a fait uniquement pour un montant inférieur à celui qui était dû, elle doit réclamer, au besoin par décision, le paiement des cotisations dues. La jurisprudence a précisé qu'il découle de la formulation de cette disposition que la caisse de compensation n'est pas libre de renoncer à percevoir des cotisations qui seraient dues à teneur de la loi. Au contraire, l'exécution correcte du droit objectif, de même que le principe de l'égalité de traitement, exigent que les cotisations qui n'ont pas été payées – ou qui l'ont été insuffisamment – soient perçues, pour autant qu'elles ne soient pas prescrites (ATF 125 V 395 consid. 6d.).

La Cour de céans serait ainsi parfaitement légitimée à réformer cet aspect de la décision en défaveur du recourant. Cependant, si la Cour de céans dispose de la possibilité de procéder à une *reformatio in pejus*, il convient qu'elle le fasse avec retenue et uniquement lorsque la décision contestée est manifestement erronée et que sa rectification revêt une importance notable (ATF 142 V 337 consid. 3). Tel n'est pas le cas en l'espèce, au vu des conséquences moindres, en termes de cotisations, de la modification à apporter, de sorte que la Cour de céans renonce à la *reformatio in pejus*.

6.3 Le dossier ne laissant apparaître aucune erreur manifeste et dûment prouvée des autorités fiscales qu'il conviendrait de rectifier d'emblée, ni éléments de faits sans pertinence en matière fiscale, mais déterminants sur le plan des assurances sociales, la décision litigieuse apparaît bien fondée.

7. Pour le surplus, le recourant se plaint de la tardiveté des demandes rétroactives de cotisations relatives à 2012 et 2015.

Selon l'art. 16 al. 1 LAVS, les cotisations dont le montant n'a pas été fixé par voie de décision dans un délai de cinq ans à compter de la fin de l'année civile pour laquelle elles sont dues ne peuvent plus être exigées, ni versées. S'il s'agit de cotisations visées aux art. 6 al. 1, 8 al. 1 et 10 al. 1, le délai n'échoit toutefois, en dérogation à l'art. 24 al. 1 LPGA, qu'un an après la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxation fiscale déterminante est entrée en force. Si le droit de réclamer des cotisations non versées naît d'un acte punissable pour lequel la loi pénale prévoit un délai de prescription plus long, ce délai est déterminant.

En l'espèce, il ressort des communications fiscales de l'AFC que les taxations fiscales du recourant relatives à 2012 et 2015 sont toutes deux entrées en force le 21 janvier 2021, de sorte que le délai pour fixer les cotisations dues est venu à échéance à la fin de l'année civile suivante, soit le 31 décembre 2022. Les décisions de cotisations personnelles du 19 février 2021, confirmées sur opposition le 17 février 2022 ne sont donc pas tardives.

8. Infondé, le recours est rejeté.

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La présidente
Christine RAVIER	Karine STECK

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