

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 1er juin 2015

---

Composition : Mme THALMANN, présidente  
Mmes Pasche et Dessaux, juges  
Greffier : M. Cloux

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**D.**\_\_\_\_\_, à [...], recourant, assisté de Me Alexandre Curchod, avocat à Lausanne

et

**CAISSE CANTONALE VAUDOISE DE COMPENSATION AVS**, à Clarens, intimée

---

**Art. 5 et 9 LAVS; art. 6 ss RAVS**

**E n f a i t :**

**A.** Le 7 octobre 2013, D.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), domicilié [...], a déposé auprès de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (ci-après : la Caisse ou l'intimée) une demande d'affiliation pour les personnes de condition indépendante dans l'activité principale de conseils en entreprise. Il a situé le début de l'activité au 1<sup>er</sup> janvier 1997 et estimé son revenu annuel 160'000 francs. Il a en outre indiqué ce qui suit :

"(...)

**5) Renseignements complémentaires**

1. Description détaillée et concrète de votre activité :		
Conseils en entreprise		
2. Etes-vous inscrit au registre du commerce ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
3. Occupez-vous du personnel ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
4. Utilisez-vous vos propres locaux commerciaux (à l'exclusion d'une pièce à votre domicile) ou travaillez-vous dans les locaux de vos mandants ?	<input type="checkbox"/> propres locaux <input checked="" type="checkbox"/> locaux des mandants	
5. Si vous utilisez les locaux des mandants, ceux-ci sont-ils mis gratuitement à votre disposition ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
6. Recherchez-vous vous-même votre clientèle ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
7. Si oui, de quelle manière sollicitez-vous régulièrement des travaux ? par référence et relations		
8. Quelle est la teneur de votre inscription dans l'annuaire téléphonique ? D._____ ; licence oec publique, ingénieur EPFL, (...)		
9. Avec quelles maisons ou entreprises collaborez-vous (indiquer raisons sociales, adresses et joindre copies des contrats ou accords vous liant avec elles) ? D._____ SA (...) (France)		
10. Avez-vous un statut de salarié(e) précédemment auprès des maisons pour lesquelles vous travaillez ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
11. Si oui, en quoi votre activité a-t-elle changé par rapport à celle exercée en tant que salarié(e) ?		
12. Votre activité est-elle exercée de manière ponctuelle ou suivie ? <input type="checkbox"/> ponctuelle <input checked="" type="checkbox"/> suivie		
13. Tenez-vous votre propre comptabilité ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
14. Concluez-vous, à votre propre nom, des contrats avec la clientèle ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
15. Etes-vous obligé(e) d'exécuter personnellement les travaux confiés ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
16. Recevez-vous des directives concernant l'organisation et l'exécution de votre travail ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON

17. Devez-vous rendre des comptes de vos activités ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
18. Etes-vous soumis(e) à une clause de non concurrence ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
19. Avez-vous effectué des investissements importants ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
20. Supportez-vous l'entier des frais généraux et des charges d'exploitation ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
21. Comment et par qui êtes-vous rémunéré(e) ? Q. _____ SA (...) (France)		
22. Quel est le risque économique que vous encourez ? Risque de non paiement des honoraires suite à une erreur de gestion		
23. En cas de non paiement par un client, en supportez-vous la perte ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
24. Si oui, engagez-vous vous-même une procédure de recouvrement par l'intermédiaire de l'office des poursuites ?	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
25. Avez-vous conclu un contrat couvrant la responsabilité de l'entreprise ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
26. La récupération de votre 2 <sup>ème</sup> pilier est-elle l'objectif de votre demande d'affiliation ?	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON
27. Avez-vous déjà déclaré au fisc un revenu indépendant pour l'activité faisant l'objet de la présente demande d'affiliation ? Ou pour une autre activité (si oui, laquelle)	<input checked="" type="checkbox"/> OUI	<input type="checkbox"/> NON
28. Avez-vous un site Internet Si oui, quelles sont ses références	<input type="checkbox"/> OUI	<input checked="" type="checkbox"/> NON

(...)"

Par lettre du 10 octobre 2013, la Caisse a demandé à l'assuré de produire une copie des offres établies, de la publicité effectuée, des comptes d'exploitation pour les exercices 2009 à 2012, du mandat ou de l'accord conclu avec Q. \_\_\_\_\_ SA et de diverses factures établies en 2013.

Le 30 novembre 2013, l'assuré a notamment répondu ce qui suit :

"(...) Au niveau des questions posées sur les offres établies et une copie de la publicité effectuée, je n'en ai aucune car je me trouve à quelques mois de ma retraite et je n'ai ces dernières années pas recherché de nouveaux mandats. J'ai actuellement assez de travail comme cela, sans rechercher de nouveaux clients, comme que je l'avais fait par le passé.

Par ailleurs je vous prie de trouver en annexe les documents suivants :

Copie des comptes d'exploitations des années 2009 à 2012.

Copie du procès-verbal du Conseil d'Administration du 19 octobre 1995.

Une copie des factures de février, août et novembre 2013.

Au niveau de la société Q. \_\_\_\_\_ SA, je tiens à préciser qu'il s'agit de la holding d'un groupe de sociétés actives dans la construction et la vente de machines-outils. Il s'agit d'un secteur gravement affaibli depuis la crise 2008 et le manque de ventes, principalement en [...]. Par voie de conséquence, il se peut que la société Q. \_\_\_\_\_ SA doive déposer son bilan dans quelques mois.  
(...)"

Les factures produites consistent en des notes d'honoraires adressées par l'assuré à Q. \_\_\_\_\_ SA.

Le procès-verbal du 19 octobre 1995 a notamment la teneur suivante :

"(...)  
Les Membres du Conseil d'Administration de la Société Q. \_\_\_\_\_ SA se sont réunis au siège social.

**Étaient présents et ont émargé le registre de présence :**

- (...) , Président
- D. \_\_\_\_\_
- (...)
- La société (...) représentée par (...)
- La Société (...) représentée par (...)

Le Conseil réunissant la présence effective de tous les administrateurs en fonction, peut valablement délibérer.

(...) préside la séance en sa qualité de Président du Conseil d'administration.

(...) informe le Conseil d'administration de sa démission de ses fonctions de Président du Conseil d'Administration, en conservant toutefois son mandat d'administrateur.

Il indique que D. \_\_\_\_\_ , administrateur, a présenté sa candidature aux fonctions de Président du Conseil d'administration.

Le Conseil d'Administration prend acte de la démission de (...)  
fonctions de Président du Conseil d'administration et l'accepte.

40133, 1

(Signature)

Après en avoir délibéré, le Conseil nomme à l'unanimité,

D. \_\_\_\_\_  
Né le (...) 1949 à (...) (Suisse)  
de nationalité suisse  
demeurant (...) - SUISSE

aux fonctions de Président du Conseil d'administration de la société, à compter de ce jour, pour la durée de son mandat d'administrateur, soit jusqu'à l'issue de l'Assemblée générale qui sera appelée à statuer sur les comptes de l'exercice clos le 31 décembre 1996.

Le Président assumera sous sa responsabilité la direction générale de la société et la représentera dans ses rapports avec les tiers avec les pouvoirs les plus étendus sous réserve, toutefois, de ceux expressément attribués par la Loi aux assemblées Générales et au Conseil d'administration.

Il ne pourra consentir aucun aval, caution ou garantie en faveur de tiers sans l'autorisation expresse du Conseil d'administration.

Le Président déclare accepter les fonctions qui viennent de lui être conférées et satisfaire à toutes les conditions requises par la Loi et les règlements en vigueur, notamment en ce qui concerne le cumul du nombre de mandats qu'une même personne peut occuper et qu'il satisfait à la règle de limite d'âge fixée par les statuts.

#### Rémunération du Président

Le Conseil d'Administration, après en avoir délibéré, décide que la rémunération de D. \_\_\_\_\_ sera fixée ultérieurement.

#### NOMINATION D'UN DIRECTEUR GENERAL

D. \_\_\_\_\_ expose qu'étant donné l'importance de sa mission, il souhaite être assisté d'un Directeur Général.

Il propose que ces fonctions soient conférées à (...)

Accédant à cette demande, le Conseil nomme à l'unanimité (...) **aux**  
fonctions de Directeur Général de la société.  
(...)"

L'assuré a en outre produit les comptes de profits et pertes dont il résulte que ses revenus provenant de sa relation contractuelle avec Q. \_\_\_\_\_ SA se sont élevés à 162'753 fr. pour l'année 2008, 163'427 fr. 90 pour l'année 2009, 136'067 fr. 81 pour l'année 2011 et à 168'271 fr. 97 pour l'année 2012. Pour les années 2008 et 2009, il a en outre reçu 14'000 fr. de la société [...]. Il a également produit un bulletin de paie établi par Q. \_\_\_\_\_ SA pour le mois de février 2014, attestant d'un salaire de président directeur général de 4'574 euros brut, n'ayant pas varié depuis l'année 1995.

Le 10 décembre 2013, la Caisse a adressé à l'assuré une décision libellée comme suit :

"(...) Du point de vue de l'AVS, la situation d'une personne qui exerce une activité lucrative se détermine d'après les critères développés dans la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances.

Selon cette jurisprudence, ni les conventions, ni les déclarations des parties, ni la nature civile du contrat liant un assuré à l'entreprise ou la personne pour laquelle il travaille ne constituent des éléments décisifs.

Après examen de votre situation, nous relevons les éléments suivants :

- Vous n'avez pas développé de véritable organisation d'entreprise, puisque vous n'avez qu'un seul mandat.
- Votre activité est exercée de manière régulière et suivie.
- Vous êtes président du Conseil d'administration de la société Q. \_\_\_\_\_ SA.

Or à ce titre, vous êtes considéré comme salarié de la société.

Vous ne remplissez donc pas les conditions pour être reconnu comme indépendant, mais devez être considéré comme salarié de la société Q. \_\_\_\_\_ SA.

Celle-ci n'ayant pas de siège en Suisse, nous allons procéder à votre affiliation auprès de notre caisse en qualité de salarié d'un employeur non tenu de cotiser.

Par ailleurs, le statut que nous avons déterminé au regard du droit AVS s'étend aux autres assurances sociales.

En conséquence, vous serez affilié et vous pourrez prétendre, le cas échéant, à des prestations en matière :

- d'assurance-chômage;
  - d'assurance-accidents obligatoire (LAA);
  - de prévoyance professionnelle obligatoire (2ème pilier LPP).
- (...)"

Le 9 janvier 2014, D. \_\_\_\_\_ - par l'entremise de son précédent conseil - s'est opposé à cette décision le 9 janvier 2014, concluant à son affiliation en qualité d'indépendant. Il a notamment allégué qu'il n'était lié par aucun contrat de travail à la société Q. \_\_\_\_\_ SA, qu'il n'avait pas droit à des vacances, ni à un treizième

salaire ou à d'autres prétentions financières liées à un contrat de travail en tant que salarié. Il a exposé en outre n'être soumis à aucun horaire de travail ou de présence dans la société, travaillant essentiellement à son domicile privé à [...], étant libre d'organiser son travail et ne recevant aucune instruction de la part de la direction (aucun rapport de subordination). Enfin, il a déclaré ne toucher aucune indemnité de la part de la société en cas de maladie, accident ou incapacité de travail. Cette opposition comportait encore la mention suivante :

"(...) Comme indiqué dans la procuration jointe, D.\_\_\_\_\_ sera difficilement disponible ces trois prochains mois pour des raisons médicales. Nous vous remercions de nous faire parvenir une copie des futures correspondances afin d'assurer le suivi du dossier.  
(...)"

Par décision sur opposition du 21 janvier 2014, envoyée pour notification au conseil de l'assuré, la Caisse a rejeté l'opposition de ce dernier, considérant notamment ce qui suit :

"(...) Nous vous rappelons tout d'abord qu'il appartient uniquement aux caisses de compensation de déterminer le statut indépendant ou salarié d'un assuré, selon les dispositions du droit de l'AVS.

Les accords convenus entre les parties ne sont pas déterminants.

Ainsi la notion de "salarié" en droit des assurances sociales est beaucoup plus large que celle qui prévaut habituellement (personne engagée par le biais d'un contrat de travail au sens strict). En l'espèce, D.\_\_\_\_\_ est engagé en qualité de président du Conseil d'administration de la société Q.\_\_\_\_\_ SA. A ce titre, il ne peut que faire partie intégrante de la société.

Il ne peut diriger le Conseil d'administration de la société de manière totalement indépendante et externe, car il n'agit pas en son propre nom pour son propre compte, mais pour le compte de la société.

De plus, les rétributions versées aux organes d'une personne morale sont considérées comme du salaire déterminant.

Il perçoit des rémunérations journalières fixes, de sorte qu'il ne supporte pas de risque économique analogue à celui d'un entrepreneur, devant sans cesse trouver du travail pour être rémunéré.

D.\_\_\_\_\_ ne peut donc pas être reconnu comme indépendant, et la société Q.\_\_\_\_\_ SA n'ayant pas de siège en Suisse, son affiliation en qualité de salarié d'un employeur étranger non tenu de cotiser est justifiée.

(...)"

**B.** Par acte du 24 février 2014, D. \_\_\_\_\_ - désormais assisté par l'avocat Alexandre Curchod - a recouru contre cette décision, concluant avec dépens à son annulation et à la reconnaissance de son statut d'indépendant. Il a remis en cause la validité de la notification de cette décision sur opposition, relevant que le précédent conseil du recourant avait reçu un exemplaire original de la décision sur opposition et non pas une copie de celle-ci. Selon le recourant, il convenait de distinguer la rémunération perçue en qualité de président du conseil d'administration de Q. \_\_\_\_\_ SA et ses honoraires rémunérant les conseils qu'il donnait à la société. Il a indiqué que les rétributions perçues en qualité d'administrateur s'élevaient à environ 46'648.74 euros nets par année, les charges sociales françaises étant déduites de ce montant. Il a ajouté que les prestations de conseil stratégique fournies à la société avaient fait l'objet de factures d'honoraires adressées à celle-ci. Il a précisé que la société holding Q. \_\_\_\_\_ SA était propriétaire à 100 % des sociétés [...] à [...] (France) et [...] à [...] (USA). Le recourant a expliqué qu'il s'occupait essentiellement de la stratégie marchés et produits de ces deux sociétés en utilisant sa double formation d'ingénieur et d'économiste. Il a en outre allégué qu'il travaillait essentiellement depuis son domicile de [...], étant totalement libre dans l'organisation de son travail et n'étant soumis à aucune contrainte horaire ou spatiale, ni à aucune instruction dès lors qu'il agissait en qualité de conseiller et disposait d'une expertise qu'il était seul à détenir. Il a précisé que le conseil d'administration de Q. \_\_\_\_\_ SA ne se réunissait qu'une fois par an et que sa position au sein de cette société n'était pas comparable, en termes de sécurité juridique, à celle d'un administrateur d'une société suisse. Il a ajouté qu'il avait d'ailleurs été contraint, en 2005, de restituer à la société un montant excédant une année d'honoraires facturés. Il a allégué que ses honoraires n'étaient payés que lorsque la trésorerie de Q. \_\_\_\_\_ SA le permettait et qu'il y avait eu de nombreux retards de paiement. S'agissant des investissements, outre le montant injecté dans le capital action, il a exposé qu'ils étaient modestes puisque limités à quelques frais en lien avec l'acquisition de matériel informatique, mais que dans une activité de conseil comme en l'espèce cet élément n'était guère pertinent, comme le

considère le TF dans l'arrêt H19/06. Il a déclaré avoir quatre clients, notamment les trois sociétés précitées, ce qui suffisait pour réaliser des revenus confortables. Il a indiqué n'être soumis à aucune clause d'interdiction de concurrence, être inscrit au registre du commerce en qualité de prestataire de conseil d'entreprise, ne recevoir aucune indemnité en cas de maladie ou d'accident ou en cas d'incapacité de travail et être considéré en France comme une entreprise soumise à la TVA ainsi qu'à diverses taxes d'entreprise, notamment la taxe foncière, alors qu'il s'acquittait en Suisse de la taxe sur les déchets. Se référant aux Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (DSD) de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), le recourant a relevé qu'un assuré pouvait avoir la qualité d'organe d'une société et se trouver dans la situation d'un tiers vis-à-vis de cette société.

Le recourant a produit diverses pièces à l'appui de son écriture, notamment les suivantes :

- divers bulletins attestant des salaires versés par Q. \_\_\_\_\_ SA durant l'année 2012, soit 4'574 euros par mois;
- un relevé des honoraires et frais de déplacement 2013 concernant cette société;
- un procès-verbal de la réunion du conseil d'administration de [...] du 18 novembre 2005, où on peut notamment lire ce qui suit :

**"(...) Acquisition partielle de créance d'actionnaire suivie d'un abandon avec clause de retour à meilleure fortune :**

Le conseil, à l'unanimité, après en avoir délibéré, prenant en compte les efforts consentis pour le développement des marchés algériens publics et privés, décide d'acquérir partiellement la créance d'actionnaire que D. \_\_\_\_\_ détient sur la société Q. \_\_\_\_\_ SA à hauteur de 310.840,72 € moyennant l'inscription de cette créance en compte courant dans notre société.

Le conseil prend ensuite acte de l'abandon par D. \_\_\_\_\_ de cette créance, au profit de notre société, avec clause de retour à meilleure

fortune et donne enfin tous pouvoirs au Président pour signer tous documents à cet effet.

Plus spécialement, le conseil décide que le retour à meilleure fortune est conditionné par l'existence de capitaux propres de la société d'un montant au moins égal au capital social.  
(...)"

- un courriel de la comptabilité de la société "[...].com" du 24 février 2014, ainsi libellé :

"(...) Je vous transmets ci-joint copie de vos comptes courant de 2005.

- compte 4551300 pour un solde hors abandon de compte courant de 406 062.77 Euros.
- compte 4551700 pour un solde de 148 564.46 Euros.

Votre compte courant, à ce jour, laisse apparaître un solde de 17 054.69 Euros auquel s'ajoute le retour à meilleure fortune de 72 624.10 Euros soit un solde total de 89 678.79 Euros.  
(...)"

- un extrait attestant de son inscription au registre du commerce, le 9 janvier 1997, en qualité d'entreprise individuelle ayant pour but le conseil d'entreprise;
- un avis d'impôt pour l'année 2013 établi par la Direction générale des finances publiques françaises, intitulé "Cotisations foncières des entreprises" et mentionnant un montant à payer de 370 euros;
- un bordereau relatif à la "taxe forfait déchets entreprise 2013" de la commune de [...].

Par lettre du 26 mars 2014, l'intimée a informé le recourant que le recours avait un effet suspensif concernant l'encaissement des cotisations.

Répondant le 12 mai 2014, l'intimée a conclu au rejet du recours. Se référant au chiffre 4023 DSD, elle a soutenu que les éléments permettant de conclure à l'exercice d'une activité lucrative dépendante étaient prédominants. S'agissant des cotisations facturées, elle a relevé

que les seules différences entre la personne de condition indépendante et le salarié d'un employeur non tenu de cotiser résidait dans la perception de cotisations d'assurance-chômage et dans un taux de cotisation différent en matière d'allocations familiales pour le salarié.

Par réplique du 25 juin 2014, le recourant a maintenu ses conclusions. Il a précisé qu'il utilisait à plus de 50 % son bureau à [...] et non pas uniquement des locaux mis gratuitement à disposition par ses mandants, le loyer s'élevant à 6'000 fr., selon un compte de profits et pertes joint à ses écritures. Il a ajouté ne pas exercer d'activité de manière suivie mais en fonction de ses propres disponibilités et qu'il n'était pas obligé d'exécuter personnellement les travaux qui lui étaient confiés, ne recevant aucune instruction et étant libre de déléguer toute tâche à des tiers. Il a enfin relevé que l'applicabilité du chiffre 4023 DSD était douteuse dans son cas.

Dans sa réplique du 8 septembre 2014, la Caisse a maintenu ses conclusions tendant au rejet du recours.

### **E n d r o i t :**

**1. a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000; RS 830.1) s'appliquent à l'Assurance vieillesse et survivants (art. 1 LAVS [loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946; RS 831.10]). La LPA-VD (loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008; RSV 173.36) est en outre applicable (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD).

**b)** 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). Dans le canton de Vaud, cette compétence échoit à la cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. a LPA-VD).

**c)** 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, l'intimée a notifié la décision sur opposition litigieuse au précédent conseil du recourant, selon les instructions données en annexe à l'opposition du 9 janvier 2014. Si le recourant souhaitait recevoir directement la décision, il lui appartenait de le faire savoir clairement à l'autorité intimée. Il ne saurait en revanche exiger de celle-ci qu'elle notifie l'original de la décision à lui-même et adresse une copie de celle-ci à un tiers, ce qui ne ressort d'ailleurs pas expressément des lignes adressées à l'intimée. La décision attaquée a ainsi été valablement notifiée.

Cela étant, le recours a été formé en temps utile et respecte en outre les formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

**2.** Le litige porte en l'espèce sur le statut du recourant, savoir sa qualité de dépendant ou d'indépendant.

**3. a)** Chez une personne qui exerce une activité lucrative, l'obligation de payer des cotisations dépend, 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 du 31 octobre 1947; RS 831.101]). Selon l'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé; 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 (art. 9 al. 1 LAVS; cf. aussi art. 12 al. 1 LPGA).

Selon la jurisprudence, 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. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais ils ne sont pas déterminants. Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque économique encouru par l'entrepreneur. Ces principes ne conduisent cependant pas à eux seuls à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 123 V 161 consid. 1; ATF 122 V 169 consid. 3a, ATF 122 V 281 consid. 2a; ATF 119 V 161 consid. 2 et les arrêts cités).

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 (RCC 1989 p. 111 consid. 5a; RCC 1986 p. 651 consid. 4c; RCC 1982 p. 178 consid. 2b). Un autre élément permettant de qualifier la rétribution compte tenu du lien de dépendance de celui qui la perçoit est le fait qu'il s'agit d'une collaboration régulière, autrement dit que l'employé est régulièrement tenu de fournir ses prestations au même employeur (ATF 110 V 72 consid. 4b). En outre, la possibilité pour le travailleur d'organiser son horaire de travail ne signifie pas nécessairement qu'il s'agit d'une activité indépendante (TFA H 6/05 du 19 mai 2006 consid. 2.3; Kieser, *Rechtsprechung zur Alters- und Hinterlassenenversicherung*, 3<sup>e</sup> éd., Zürich 2012, n. 4 ad art. 5 LAVS; TF 9C\_1062/2010 du 5 juillet 2011 consid. 7.1).

**b)** L'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 118 V 129 consid. 3a; ATF 117 V 282 consid. 4c; ATF 116 V 16 consid. 3c; ATF 114 V 13 consid. 1c; ATF 113 V 17 spéc. 21; ATF 110 V 263 spéc. 267 s.; ATF 107 V 153 consid. 2b; voir aussi ATF 117 Ib 225 consid. 4b).

Ainsi, en rapport avec la définition du salaire déterminant, s'agissant de la notion de situation dépendante, le chiffre 1013 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 encouru par l'entrepreneur peut être défini comme celui que court la personne qui doit compter, en raison d'évaluations ou de comportements professionnels inadéquats, avec des pertes de la substance économique de l'entreprise. Constituent notamment des indices révélant l'existence d'un risque économique d'entrepreneur le fait que l'assuré opère des investissements importants, subit les pertes, supporte le risque d'encaissement et de du croire, supporte les frais généraux, agit en son propre nom et pour son propre compte, se procure lui-même les mandats, occupe du personnel et utilise ses propres locaux commerciaux (TFA H 6/05 et H 23/05 du 19 mai 2006, consid. 2.3 et les références citées).

Quant au rapport social de dépendance économique, respectivement dans l'organisation du travail, du salarié, il se manifeste notamment par l'existence (ch. 1015 DSD) :

- 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;
- d'un devoir de présence.

Selon le chiffre 1017 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 H 19/06 du 14 février 2007 précité consid. 5.1 et réf. cit.). 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. 1018 DSD).

Aux chiffres 1021 et suivants DSD est énumérée une liste des critères non décisifs lors de l'appréciation d'un cas particulier, tels que notamment 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. 1022 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. 1023 DSD). Parmi les autres critères non décisifs, le fait qu'un salarié travaille simultanément pour plusieurs employeurs ne permet pas non plus de lui

reconnaître le statut d'indépendant (ch. 1027 DSD). De même, la qualification attribuée à tel ou tel revenu par l'autorité fiscale est sans incidence en la matière (ch. 1030 DSD).

Selon le ch. 2042 DSD, un assuré qui a la qualité d'organe d'une personne morale peut aussi avoir la situation d'un tiers vis-à-vis de la société (ainsi par exemple l'entrepreneur, l'avocat, l'agent fiduciaire, le comptable, qui font partie du conseil d'administration d'une société anonyme). S'il agit en qualité de tiers vis-à-vis de la société, le gain découlant d'une telle activité se caractérise comme un revenu d'une activité indépendante. Pour qualifier cette indemnité, il faut se demander si l'activité pour laquelle l'indemnité est versée est liée à la qualité d'organe de la société, ou si elle aurait pu être exercée tout aussi bien indépendamment de cette fonction

Selon le ch. 4107 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 du travail. Ainsi, dans l'arrêt rendu le 25 juin 1992 (RCC 1983, p. 192), le TF a considéré que le conseiller d'entreprise qui travaille d'une manière indépendante et sans être tenu de suivre des instructions pour une entreprise, avait le statut d'indépendant.

**4.** En l'espèce, le recourant est président du conseil d'administration de la société Q. \_\_\_\_\_ SA depuis le 19 octobre 1995, comme en atteste le procès-verbal qu'il a produit. Auparavant, il était administrateur de cette société. Selon ce procès verbal, la société comporte quatre administrateurs. Dans le questionnaire d'affiliation, le recourant a déclaré qu'il travaillait dans les locaux de ses mandants mis gratuitement à disposition, que son activité étant suivie et qu'il devait effectuer lui-même son travail. En cours de procédure seulement, le recourant est revenu sur ses déclarations en alléguant travailler à plus de

50% chez lui, ne pas exercer cette activité de manière suivie ni être obligé d'exécuter personnellement les travaux confiés.

Vu les hautes qualifications du recourant, on ne saurait considérer qu'il n'a pas compris les questions posées dans le questionnaire. Or lorsque les déclarations successives de l'intéressé sont contradictoires entre elles, il convient de retenir la première affirmation, qui correspond généralement à celle que l'assuré a faite alors qu'il n'était pas encore conscient de ses conséquences juridiques, les nouvelles explications pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (TF 8C\_513/2011 du 22 mai 2012 et réf. cit.).

On retiendra donc les premières déclarations du recourant, qui sont d'ailleurs corroborées par d'autres éléments. En effet, le recourant collabore avec la société Q.\_\_\_\_\_SA depuis l'année 1997. Selon les pièces qu'il a produites, ses revenus proviennent principalement de cette société et accessoirement de ses filiales, à concurrence de 14'000 fr. par an pour les années 2008 et 2009. De leur côté, les revenus du recourant provenant de sa relation contractuelle avec Q.\_\_\_\_\_SA - tels qu'ils ressortent des comptes de profits et pertes produits - s'élevaient à 162'753 fr. pour l'année 2008, 163'427 fr. 90 pour l'année 2009, 136'067 fr. 81 pour l'année 2011 et de 168'271 fr. 97 pour l'année 2012. En outre, selon le bulletin de paie établi par Q.\_\_\_\_\_SA pour le mois de février 2014, le salaire du recourant en tant que président directeur général s'est élevé à 4'574 euros brut, ce salaire n'ayant pas varié depuis l'année 1995. Il ne résulte en outre pas de ces pièces comptables que le recourant aurait engagé du personnel. Contrairement à la situation d'un entrepreneur également administrateur d'une société, qui effectuerait certains travaux de construction pour celle-ci par exemple (cf. à cet égard ch. 2042 DSD précité), le recourant collabore presque exclusivement avec Q.\_\_\_\_\_SA depuis de nombreuses années. Même s'il n'y a pas de clause de non concurrence et que le recourant bénéficie d'une certaine liberté dans l'organisation de son travail, on ne saurait considérer, au vu de l'ensemble des circonstances, qu'il n'y a pas de lien de subordination entre cette société et le recourant.

Le recourant ne supporte en outre pas le risque économique lié à son activité, ce qui plaide également en faveur d'une activité dépendante (cf. les arrêts cités *supra* consid. 3/a; ch. 1013 DSD, cf. *supra* consid. 3/b). En effet, l'intéressé et Q.\_\_\_\_\_SA sont convenus d'une rémunération forfaitaire de 1'067.14 Euros par jour, sans que les éventuels bénéfices ou pertes résultant de son activité de conseil n'influent sur ce montant. Le recourant a quant à lui relevé qu'il s'était vu contraint, durant l'année 2005, de restituer à cette société un montant supérieur à une année d'honoraires, ceux-ci n'étant par ailleurs versés que si la bonne santé financière de Q.\_\_\_\_\_SA le permettait. On ne saurait toutefois en déduire un statut d'indépendant. En effet, le recourant est certes tributaire de la bonne santé financière de la société pour le paiement de ses honoraires, mais cette situation est également celle d'un employé - dépendant - dans l'attente du versement de son salaire. La différence de statut ne réside à cet égard pas dans l'acquittement de ses dettes en salaire ou honoraires par la société, mais bien plus dans le mode de rémunération convenu. Rien n'obligeait au surplus le recourant à abandonner sa créance - cet abandon n'étant d'ailleurs pas définitif, vu la réserve de retour à meilleure fortune intégrée à l'accord -, si ce n'est sa double qualité de président directeur général et d'actionnaire. Cette double qualité est toutefois sans incidence dans le cas d'espèce. Pour le surplus, le recourant n'a pas démontré - ni même allégué - qu'une action en paiement des honoraires échus étaient exclue ou vaine.

Par ailleurs, vu le nombre de jours facturés pour l'année 2013, l'activité du recourant pour Q.\_\_\_\_\_SA correspond manifestement à celle que déploie régulièrement un consultant au profit du même mandant. Par corollaire, une éventuelle révocation du mandat aurait placé le recourant dans la situation d'un salarié perdant son emploi.

En définitive, l'affiliation du recourant en qualité de salarié d'un employeur étranger non tenu de cotiser est dès lors justifiée.

**5. a)** En conséquence, la décision sur opposition litigieuse du 21 janvier 2014 doit être confirmée et le recours rejeté.

**b)** La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'es pas perçu de frais judiciaires. Vu le sort du recours, il n'y a pas non plus lieu d'allouer de dépens au recourant (art. 61 let. g LPGA; art. 55 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS est confirmé.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La présidente :

Le greffier :

**Du**

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Alexandre Curchod (pour D. \_\_\_\_\_),
- Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS,
- Office fédéral des assurances sociales,

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).

Le greffier :