

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 24 juillet 2017

Composition : Mme THALMANN, juge unique

Greffière : Mme Huser

Cause pendante entre :

C. _____ SA, à [...], recourante, représentée par Me Filippo Ryter, à Lausanne,

et

CAISSE X. _____, à [...], intimée.

Art. 5 al. 2 et 9 al. 1 LAVS ; 7 let. q RAVS

E n f a i t :

A. Par contrat de travail du 29 mai 2010, C. _____ SA (ci-après : la société ou la recourante), dont le siège est à [...], inscrite au registre du commerce depuis le 28 mai 2011, et ayant pour but notamment toutes activités commerciales dans le domaine de la gestion de fonds et de la gestion de fortune, a engagé G. _____ en qualité d'Investment Manager à plein temps, avec effet au 1^{er} juin 2010, pour une durée indéterminée. Le salaire annuel brut prévu se montait à 130'008 fr., correspondant à douze mensualités de 10'834 francs. En sus de cette rémunération, les parties ont convenu que la prénommée bénéficierait d'un bonus à titre de participation au bénéfice et que ce bonus serait déterminé dans les trois mois qui suivraient. Il était également prévu que chacune des parties pouvait mettre un terme au rapport contractuel moyennant un préavis de trois mois pour la fin d'un mois.

Dans un courrier du 10 février 2011 adressé à Z. _____, directeur de C. _____ SA, G. _____ s'est référée à un entretien qu'elle avait eu avec celui-ci deux jours plus tôt, lors duquel il l'avait informée qu'il n'était plus en mesure de lui offrir un poste à [...], dans une banque qui allait être créée, comme il le lui avait promis lors de son engagement. Dans ce contexte, G. _____ a soumis deux propositions à Z. _____ : soit l'ouverture d'un bureau représentatif à [...], soit d'avoir la possibilité de travailler depuis son domicile sis à [...], étant précisé que si aucune des deux propositions ne convenait, elle serait contrainte de démissionner au 31 mai 2011. Elle a encore mentionné qu'elle était disposée à voir ce délai se prolonger si son employeur le jugeait nécessaire.

Il ressort d'un document intitulé « protocole réunion 15.02.2011 », établi le 9 mars 2011 à la suite d'une réunion ayant eu lieu en présence de Z. _____, de G. _____ et d'une tierce personne, que, selon C. _____ SA, il n'y avait pas d'intention d'ouvrir une succursale à [...] et que les prestations de travail depuis un domicile privé n'étaient pas autorisées.

Par courrier du 22 avril 2011, C. _____ SA indiquait résilier le contrat de travail la liant à G. _____ pour le 25 avril 2011 (recte 31 mai 2011), en raison d'impératifs organisationnels, et libérer cette dernière de l'obligation de présence à compter du 31 mai 2011.

Du 1^{er} juin au 31 août 2011, G. _____ a continué à travailler pour C. _____ SA. Elle a perçu à ce titre une rémunération nette de 9'000 fr. par mois.

Le 10 juin 2013, se fondant sur une résiliation des rapports de travail avec effet immédiat qui serait intervenue - selon elle sans justes motifs - le 7 octobre 2011, G. _____ a ouvert action contre C. _____ SA auprès du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne, afin de réclamer son salaire pour les mois de septembre 2011 à janvier 2012, une indemnité correspondant à six mois de salaire pour licenciement avec effet immédiat sans justes motifs, une participation au bénéfice de la société, ainsi qu'une commission d'apport d'affaire.

Dans ce cadre, les parties sont parvenues à un accord le 2 septembre 2013, en ce sens que C. _____ SA s'est reconnue débitrice de G. _____ d'une indemnité d'un montant de 25'000 francs.

Le 3 février 2015, la Caisse X. _____ (ci-après : la caisse ou l'intimée), à laquelle la société est affiliée, a procédé à un contrôle d'employeur, portant sur la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2013.

Par décision du 27 avril 2015, la caisse a facturé à C. _____ SA des cotisations paritaires à hauteur de 7'577 fr. 05, dès lors qu'il avait été constaté que des rémunérations, d'un montant de 27'000 fr. au total, pour les mois de juin à août 2011, ainsi qu'une indemnité à hauteur de 25'000 fr., n'avaient pas été annoncées.

Par courrier du 26 mai 2015, C._____SA, par l'intermédiaire de son conseil, a fait opposition à la décision précitée, en faisant valoir qu'une indemnité transactionnelle judiciaire ne constituait pas du salaire déterminant soumis à cotisations.

Par décision sur opposition du 15 juin 2015, la caisse a considéré que tant les rémunérations versées pour les mois de juin à août 2011 que l'indemnité versée par l'employeur après la cessation des rapports de service, faisaient partie du salaire déterminant au sens de la législation sur l'assurance-vieillesse et survivants (AVS), et que la nature juridique en droit civil du rapport établi entre les parties n'était pas déterminante. La caisse a également relevé que G._____ n'était pas affiliée en qualité de personne de condition indépendante durant la période concernée.

B. Par acte du 15 juillet 2015, C._____SA, par l'intermédiaire de son conseil, a recouru contre la décision précitée, en concluant à son annulation en ce sens qu'aucune cotisation paritaire ne soit due. A l'appui de son recours, la société précitée fait valoir que le contrat de travail de G._____ a été résilié au 31 mai 2011 et que les parties se sont entendues pour que celle-ci poursuive son activité à titre d'indépendante. Partant, les honoraires perçus ne sauraient être qualifiés de salaire déterminant. C._____SA soutient également que l'indemnité transactionnelle perçue par G._____ n'est pas soumise à cotisations, dans la mesure où il est difficile de déterminer s'il s'agit de salaire déterminant ou d'autres prestations.

Par réponse du 1^{er} septembre 2015, la caisse a conclu au rejet du recours. Elle mentionne que G._____ a été engagée par C._____SA en tant que salariée et qu'elle a continué à œuvrer pour cette société au-delà du 31 mai 2011 depuis son domicile sans que la nature de l'activité n'ait été fondamentalement modifiée. A cet égard, la caisse fait remarquer que C._____SA n'a pas produit le contrat de mandat auquel elle se réfère. Elle estime donc que G._____ se trouvait de fait dans une

situation de dépendance économique à l'égard de la recourante. Pour ce qui est de l'indemnité transactionnelle, la caisse relève qu'elle constitue un élément du salaire déterminant, dès lors qu'elle est étroitement liée aux rapports de travail.

Le 23 septembre 2015, C._____SA a déposé des déterminations.

En date du 21 octobre 2015, la caisse a produit le dossier complet de C._____SA.

Par courrier du 2 mars 2016, la caisse a informé la Cour des assurances sociales qu'elle n'avait pas notifié sa décision du 27 avril 2015 à G._____ et a précisé que le décompte de cotisations paritaires, d'un montant de 7'577 fr. 05, à la base de la décision du 27 avril 2015, avait été payé le 28 mai 2015.

Par courrier du 8 avril 2016, la juge instructrice a invité la prénommée à intervenir dans la présente procédure en déposant ses déterminations dans un délai au 9 mai 2016. Celle-ci n'a pas procédé.

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 (art. 1 LAVS [loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10]). Aux termes de l'art. 84 LAVS, en dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGA, les décisions et 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. Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA) et doit

contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que des conclusions (art. 61 let. b LPGA).

La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit à cet égard la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. a LPA-VD).

b) En l'espèce, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent, selon les formes prescrites par la loi, le recours est recevable, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., le litige relève de la compétence d'un juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde généralement sa décision sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Le juge doit plutôt s'en tenir à la présentation des faits qu'il considère comme la plus vraisemblable parmi toutes les possibilités du cours des événements. La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3, 135 V 39 consid. 6.1 et 126 V 353 consid. 5b).

3. En l'espèce, le litige porte sur le statut de G._____ au regard de l'AVS, singulièrement sur le point de savoir si des cotisations personnelles sont dues sur les rémunérations que la recourante lui a versées pour la période du 1^{er} juin au 31 août 2011 ainsi que sur

l'indemnité qu'elle a perçue dans le cadre du règlement du conflit qui opposait les deux parties.

a) Dans la LAVS, l'obligation de payer des cotisations dépend, pour une personne qui exerce une activité lucrative, notamment de la qualification du revenu perçu dans un certain laps de temps ; il s'agit de déterminer si cette rétribution est due au fait de l'exercice d'une activité indépendante ou salariée (art. 5 et 9 LAVS ; art. 6 ss RAVS [règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101]).

Selon la jurisprudence, la question de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranchée d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais 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 couru 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 concret (ATF 123 V 61 consid. 1 ; ATF 122 V 169 consid. 3a et les références citées).

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 et l'obligation de ce dernier d'exécuter personnellement la tâche qui lui est

confiée (RCC 1989 p. 110
consid. 5a; 1986 p. 650 consid. 4c).

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 (ATF 122 V 169 consid. 3c; TFA H 334/03 du 10 janvier 2005 consid. 6.2.1).

Quant au risque économique encouru par l'entrepreneur, il 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).

b) L'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a établi des Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (ci-après : DSD), destinées à assurer une application uniforme des dispositions légales par l'administration. Sans se prononcer sur leur validité - ne constituant pas des décisions, elles ne peuvent être attaquées en tant que telles -, le juge en contrôle librement la constitutionnalité et la légalité à l'occasion de l'examen d'un cas concret. Il ne s'en écarte toutefois que dans la mesure où elles établissent des normes qui ne sont pas conformes aux dispositions légales applicables (ATF 118 V 129 consid. 3a).

Le chiffre 1018 DSD précise que pour les personnes qui travaillent encore de manière considérable pour leur ancien employeur, les exigences requises pour la reconnaissance du statut d'indépendant en relation avec cette activité doivent, sur ce point être augmentées si les caractéristiques formelles d'une activité salariée devaient clairement prédominer. Si et dans la mesure où la nature et le contenu de l'activité n'ont pas changé de manière fondamentale par rapport à l'activité exercée auparavant et que, du point de vue de l'entreprise, il s'agit de travaux qui sont généralement confiés à des employés, il existe une présomption naturelle que cette dernière constitue une activité lucrative salariée. Inversement, la circonstance selon laquelle la personne travaille (également) pour son ancien employeur ne permet pas *a priori* d'exclure le fait qu'il s'agisse d'une activité indépendante.

c) Aux termes de l'art. 5 al. 2 LAVS, le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe, par définition, toutes les sommes touchées par la personne salariée, si leur versement est économiquement lié au contrat de travail ; peu importe, à ce propos, que les rapports de service soient maintenus ou aient été résiliés, que les prestations soient versées en vertu d'une obligation ou à titre bénévole. On considère donc comme revenu d'une activité salariée, soumis à cotisation, non seulement les rétributions versées pour un travail effectué, mais en principe toute indemnité ou prestation ayant une relation quelconque avec les rapports de service dans la mesure où ces prestations ne sont pas franches de cotisations en vertu de prescriptions légales expresses. Sont en principe soumis à cotisations tous les revenus liés à des rapports de travail ou de service qui n'auraient pas été perçus sans ces rapports. Inversement, l'obligation de payer des cotisations ne concerne en principe que les revenus qui ont été effectivement perçus (ATF 138 V 463 consid. 6.1 et les références citées). Conformément à l'art. 7 let. q RAVS, les prestations versées par l'employeur lors de la cessation des rapports de travail font partie du salaire déterminant pour le calcul des cotisations, si elles ne sont pas exceptées du salaire déterminant en

vertu des art. 8^{bis} ou 8^{ter} RAVS, soit les prestations sociales versées par l'employeur en cas de prévoyance professionnelle insuffisante ou lors de la résiliation des rapports de travail pour des impératifs d'exploitation.

4. a) Il appartient en l'espèce à la recourante, qui allègue que les versements faits à G._____ pour les mois de juin à août 2011 constituent des honoraires en fonction des mandats qu'elle occupait, de le rendre vraisemblable compte tenu de l'obligation qui lui incombe de collaborer à l'établissement des faits.

Or, il n'est pas contesté que G._____ a été engagée en tant que salariée par contrat de travail du 29 mai 2010, à compter du 1^{er} juin 2010 jusqu'au 31 mai 2011. Il est par ailleurs constant que G._____ a perçu des rémunérations de 9'000 fr. par mois en juin, juillet et août 2011 pour l'activité déployée en faveur de la recourante. Indépendamment de la qualification, sur le plan civil, des rapports contractuels qui ont existé entre les parties à compter du mois de juin 2011, on relèvera qu'il ne résulte pas du dossier que G._____ aurait eu une collaboration irrégulière avec la recourante ou qu'elle ait travaillé auprès d'autres employeurs à partir de cette date, mais au contraire qu'elle a poursuivi sa collaboration avec la recourante seule et de façon régulière. Il apparaît aussi qu'elle devait exécuter elle-même les tâches lui incombant. La recourante n'apporte en particulier aucun élément qui permettrait d'infirmer la thèse soutenue par l'intimée selon laquelle G._____ a continué à exercer son activité depuis son domicile sans que la nature de cette activité ne se soit fondamentalement modifiée, se contentant d'affirmer que les parties s'étaient entendues pour qu'elle poursuive son activité à titre d'indépendante.

Compte tenu de ce qui précède, la recourante n'établit pas, au degré de la vraisemblance prépondérante, que les montants versés à G._____ n'étaient pas en lien avec une activité salariée. C'est donc à juste titre que l'intimée a retenu que les sommes versées à celle-ci, dont

le montant n'est pas litigieux, constituent du salaire déterminant, soumis à cotisations.

b) S'agissant en particulier du montant de 25'000 fr., versé à titre d'indemnité transactionnelle, la recourante ne saurait prétendre qu'il s'agit d'honoraires pour les motifs évoqués ci-dessus. Elle ne soutient par ailleurs pas que ce montant serait une indemnité au sens des art. 336a al. 2 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) ou 337c al. 3 CO. Enfin, le versement ne relève pas des art. 8^{bis} et 8^{ter} RAVS.

Il ne fait ainsi aucun doute que l'indemnité correspond à du salaire au sens de la LAVS et qu'elle est donc soumise à cotisations conformément à l'art. 7 let. q RAVS.

5. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision entreprise confirmée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir des frais de justice, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer des dépens.

**Par ces motifs,
la juge unique
prononce :**

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition du 15 juin 2015 est confirmée.

III. Il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Filippo Ryter (pour C. _____ SA),
- Caisse X. _____,
- 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).

La greffière :