

ARRÊT N° 24/24
BUL/SMG

COUR D'APPEL DE BESANÇON

ARRÊT DU 23 JANVIER 2024

CHAMBRE SOCIALE

Audience publique
du 28 novembre 2023
N° de rôle : N° RG 22/01412 - N° Portalis DBVG-V-B7G-ERSM

S/appeal d'une décision
du Pole social du TJ de BESANCON
en date du 08 août 2022
Code affaire : 88C
Demande en paiement de cotisations, majorations de retard et/ou pénalités

APPELANT

Monsieur Hervé BAILLY, demeurant 12 rue de Londres - 25120 MAICHE
représenté par Me Thierry DRAPIER, avocat au barreau de BESANCON, présent

INTIMEE

URSSAF FRANCHE COMTE sise 3 rue de Chatillon - 25480 ECOLE VALENTIN
représentée par Me Séverine WERTHE, avocat au barreau de BESANCON, présente

COMPOSITION DE LA COUR :

Lors des débats du 28 Novembre 2023 :

Monsieur Christophe ESTEVE, Président de Chambre
Madame Bénédicte UGUEN-LAITHIER, Conseiller
Mme Florence DOMENEGO, Conseiller
qui en ont délibéré,

Mme MERSON GREDLER, Greffière

Les parties ont été avisées de ce que l'arrêt sera rendu le 23 Janvier 2024 par mise à disposition au greffe.

FAITS ET PROCEDURE

M. Hervé BAILLY a fait l'objet d'un contrôle dans ses locaux à Damprichard le 17 septembre 2015 pour une suspicion d'activité non déclarée.

Le 13 octobre 2016, l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de Franche-Comté (ci-après l'URSSAF) a notifié à M. Hervé BAILLY une lettre d'observations aux termes de laquelle elle l'a informé que l'activité non déclarée en France exercée sur la commune de Damprichard était constitutive d'un travail dissimulé par dissimulation d'activité.

L'URSSAF a informé M. Hervé BAILLY que cette vérification entraînait un rappel de cotisations d'un montant total de 50 707 euros au titre des années 2014 et 2015, outre majorations de retard prévues à l'article R.243-18 du code de la sécurité sociale, ainsi qu'une majoration de redressement complémentaire pour infraction de travail dissimulé d'un montant de 20 283 euros prévue par l'article L.243-7-7 du même code, et qu'en raison de l'absence de structure déclarée en France, l'activité dissimulée constatée a été imputée au nom propre du cotisant, emportant application des dispositions relatives aux artisans.

Par pli recommandé réceptionné le 31 mars 2018 l'URSSAF a notifié à M. Hervé BAILLY une mise en demeure datée du 29 mars 2018 portant sur une somme à payer de 78 944 euros, incluant les majorations de retard pour un montant de 7 954 euros.

A défaut de règlement l'URSSAF a émis le 28 mai 2018 une contrainte à l'encontre de M. Hervé BAILLY d'un montant de 78 944 euros, qui lui a été signifiée par acte extra-judiciaire le 26 juin 2018.

Le 5 juillet 2018, M. Hervé BAILLY a formé opposition à l'encontre de cette contrainte et saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de Besançon.

Après une décision de radiation de l'affaire du rang des affaires en cours intervenue le 18 janvier 2021, l'affaire a été réinscrite au rôle et M. Hervé BAILLY a soulevé la nullité de la contrainte et de la mise en demeure émises à son encontre et sollicité l'annulation subséquente du redressement litigieux.

Par jugement du 8 août 2022, cette juridiction devenue pôle social du tribunal judiciaire de Besançon, a :

- validé la contrainte du 28 mai 2018
- débouté M. Hervé BAILLY de l'ensemble de ses demandes
- condamné M. Hervé BAILLY à payer à l'URSSAF de Franche-Comté la somme de 78.944 euros, incluant le rappel de cotisations, les majorations de retard et les majorations de redressement complémentaire
- condamné M. Hervé BAILLY à payer à l'URSSAF de Franche-Comté la somme de 1 000 euros au titre des frais irrépétibles
- condamné M. Hervé BAILLY à payer à l'URSSAF de Franche-Comté la somme de 116,94 euros au titre des frais d'huissier

Par déclaration transmise sous pli recommandé expédié le 29 août 2022, M. Hervé BAILLY a relevé appel de cette décision et par conclusions de 24 avril 2023 demande à la cour de :

- réformer le jugement déferé en toutes ses dispositions
- dire que la lettre d'observations du 13 octobre 2016, non signée par le directeur de l'URSSAF, est entachée de nullité au regard de l'article R.133-8 du code de la sécurité sociale ainsi que le contrôle subséquent
- débouter l'URSSAF de Franche-Comté de ses entières demandes
- condamner l'URSSAF de Franche-Comté à lui payer la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

Selon conclusions visées le 24 novembre 2023, l'URSSAF demande à la cour de :

- constater l'absence d'effet dévolutif de l'appel et dire n'y avoir lieu de statuer
 - à défaut, déclarer l'appel irrecevable, au visa de l'article 562 du code de procédure civile faute de mention des chefs de jugement critiqués dans la déclaration d'appel
- Subsidiairement,
- confirmer le jugement attaqué
 - débouter M. Hervé BAILLY de l'intégralité de ses demandes
- En tout état de cause,
- le condamner à lui payer la somme de 1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile

En application de l'article 455 du code de procédure civile, la cour se réfère, pour l'exposé des moyens des parties, à leurs conclusions visées par le greffe auxquelles elle se sont expressément rapportées lors de l'audience de plaidoirie du 28 novembre 2023.

MOTIFS DE LA DECISION

I- Sur l'irrecevabilité de l'appel

A l'appui de son moyen, l'URSSAF soutient au visa de l'article 562 du code de procédure civile qu'à défaut pour M. Hervé BAILLY d'avoir mentionné, dans sa déclaration d'appel, les chefs du jugement critiqués, cette déclaration est dépourvue d'effet dévolutif, de sorte que la cour n'a pas à statuer, ou, à défaut, doit déclarer l'appel irrecevable.

M. Hervé BAILLY n'a pas répliqué sur ce moyen procédural.

Les dispositions de l'article 562 du code de procédure civile prévoient que l'appel défère à la cour la connaissance des chefs de jugement qu'il critique expressément et de ceux qui en dépendent. La dévolution ne s'opère pour le tout que lorsque l'appel tend à l'annulation du jugement ou si l'objet du litige est indivisible.

Il s'en déduit que lorsque la déclaration d'appel tend à la réformation du jugement sans mentionner les chefs de jugement critiqués, l'effet dévolutif n'opère pas.

Il a néanmoins été admis (Civ 2^{ème} 9 septembre 2021, plusieurs arrêts dont n°20-13.662, Civ 2^{ème} 29 septembre 2022 n°21-23.456), que dans la procédure sans représentation obligatoire, un tel degré d'exigence dans les formalités à accomplir par l'appelant constituerait une charge procédurale excessive, dès lors que celui-ci n'est pas tenu d'être représenté par un professionnel du droit et que la faculté de régularisation de la déclaration d'appel ne serait pas de nature à y remédier.

Ainsi, il est admis qu'en matière de procédure sans représentation obligatoire, la déclaration d'appel qui mentionne que l'appel tend à la réformation de la décision déferée à la cour d'appel, en omettant d'indiquer les chefs du jugement critiqués, doit s'entendre comme déférant à la connaissance de la cour d'appel l'ensemble des chefs de ce jugement.

Tel est la cas de la déclaration d'appel du 29 août 2022 qui, en sollicitant la réformation totale de la décision déferée du 8 août 2022, a valablement saisi la cour d'appel.

Le moyen, inopérant en la cause, sera donc écarté.

II- Sur la nullité de la lettre d'observations

M. Hervé BAILLY fait valoir, pour la première fois à hauteur de cour, que la lettre d'observations qui lui a été adressée le 13 octobre 2016 n'est pas conforme aux prescriptions de l'article R.133-8 ancien du code de la sécurité sociale applicable au litige, en ce qu'elle n'est pas signée par le directeur de l'URSSAF, de sorte qu'elle est entachée de nullité et que le redressement subséquent doit être annulé.

Il soutient à ce titre que le contrôle litigieux n'a pas été exercé sur le fondement de la procédure de droit commun mais dans le cadre d'une procédure de recherche d'infractions aux interdictions de travail dissimulé mentionnées à l'article L.8121-1 du code du travail.

L'URSSAF soutient en revanche que l'article R.133-8 ancien, aujourd'hui abrogé, n'avait vocation à s'appliquer que lorsqu'elle notifiât un redressement relatif à une situation de travail dissimulé constatée par les autres administrations partenaires compétentes dans le cadre de la lutte contre le travail dissimulé.

Elle prétend qu'il ne s'agit pas ici de l'exploitation d'un procès-verbal partenaire et que son inspecteur, seul rédacteur du procès-verbal, a ensuite procédé à la rédaction d'une lettre d'observations pour relater ses propres constatations.

Elle estime ainsi que, conformément aux articles R.243-59 et suivant du code de la sécurité sociale, l'inspecteur a valablement procédé à la notification du redressement et avait compétence pour signer la lettre d'observations et que la procédure n'est entachée d'aucune nullité.

Selon l'article L.243-7 du code de la sécurité sociale dans ses rédactions successives applicables au présent litige :

« Le contrôle de l'application des dispositions du présent code par les employeurs, personnes privées ou publiques y compris les services de l'Etat autres que ceux mentionnés au quatrième alinéa et, dans le respect des dispositions prévues à l'article L. 133-6-5, par les travailleurs indépendants ainsi que par toute personne qui verse des cotisations ou contributions auprès des organismes chargés du recouvrement des cotisations du régime général est confié à ces organismes. Le contrôle peut également être diligenté chez toute personne morale non inscrite à l'organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale en qualité d'employeur lorsque les inspecteurs peuvent faire état d'éléments motivés permettant de présumer, du fait d'un contrôle en cours, que cette dernière verse à des salariés de l'employeur contrôlé initialement une rémunération, au sens de l'article L. 242-1. Les agents chargés du contrôle sont assermentés et agréés dans des conditions définies par arrêté du ministre chargé de

la sécurité sociale. Ces agents ont qualité pour dresser en cas d'infraction auxdites dispositions des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire. Les unions de recouvrement les transmettent, aux fins de poursuites, au procureur de la République s'il s'agit d'infractions pénalement sanctionnées.»

L'article R.243-59 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction issue du décret n° 2013-1107 du 3 décembre 2013 dispose :
«Tout contrôle effectué en application de l'article L. 243-7 est précédé de l'envoi par l'organisme chargé du recouvrement des cotisations d'un avis adressé à l'employeur ou au travailleur indépendant par tout moyen permettant de rapporter la preuve de sa date de réception, sauf dans le cas où le contrôle est effectué pour rechercher des infractions aux interdictions mentionnées à l'article L. 8221-1 du code du travail. Cet avis fait état de l'existence d'un document intitulé " Charte du cotisant contrôlé " présentant au cotisant la procédure de contrôle et les droits dont il dispose pendant son déroulement et à son issue, tels qu'ils sont définis par le présent code. Il précise l'adresse électronique où ce document, dont le modèle est fixé par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale, est consultable, et indique qu'il est adressé au cotisant sur sa demande.

L'employeur ou le travailleur indépendant a le droit pendant le contrôle de se faire assister du conseil de son choix. Il est fait mention de ce droit dans l'avis prévu à l'alinéa précédent.

Les employeurs, personnes privées ou publiques, et les travailleurs indépendants sont tenus de présenter aux agents chargés du contrôle mentionnés à l'article L. 243-7, dénommés inspecteurs du recouvrement, tout document et de permettre l'accès à tout support d'information qui leur sont demandés par ces agents comme nécessaires à l'exercice du contrôle.

Ces agents peuvent interroger les personnes rémunérées notamment pour connaître leurs nom et adresse ainsi que la nature des activités exercées et le montant des rémunérations y afférentes, y compris les avantages en nature.

A l'issue du contrôle, les inspecteurs du recouvrement communiquent à l'employeur ou au travailleur indépendant un document daté et signé par eux mentionnant l'objet du contrôle, les documents consultés, la période vérifiée et la date de la fin du contrôle. Ce document mentionne, s'il y a lieu, les observations faites au cours du contrôle, assorties de l'indication de la nature, du mode de calcul et du montant des redressements et des éventuelles majorations et pénalités définies aux articles L. 243-7-2, L. 243-7-6 et L. 243-7-7 envisagés. En cas de réitération d'une pratique ayant déjà fait l'objet d'une observation ou d'un redressement lors d'un précédent contrôle, il précise les éléments caractérisant le constat d'absence de mise en conformité défini à l'article L. 243-7-6. Le cas échéant, il mentionne les motifs qui conduisent à ne pas retenir la bonne foi de l'employeur ou du travailleur indépendant. Le constat d'absence de mise en conformité et le constat d'absence de bonne foi sont contresignés par le directeur de l'organisme chargé du recouvrement. Il indique également au cotisant qu'il dispose d'un délai de trente jours pour répondre par lettre recommandée avec accusé de réception, à ces observations et qu'il a, pour ce faire, la faculté de se faire assister d'un conseil de son choix... »

Enfin, l'article R.133-8 du code de la sécurité sociale dans sa version issue de l'ordonnance n° 2013-1107 du 3 décembre 2013, applicable au litige, dispose quant à lui que :

«Lorsqu'il ne résulte pas d'un contrôle effectué en application de l'article L. 243-7 du

présent code ou de l'article L. 724-7 du code rural et de la pêche maritime, tout redressement consécutif au constat d'un délit de travail dissimulé est porté à la connaissance de l'employeur ou du travailleur indépendant par un document daté et signé par le directeur de l'organisme de recouvrement, transmis par tout moyen permettant de rapporter la preuve de sa date de réception.

Ce document rappelle les références du procès-verbal pour travail dissimulé établi par un des agents mentionnés à l'article L. 8271-7 du code du travail et précise la nature, le mode de calcul et le montant des redressements envisagés. Il informe l'employeur ou le travailleur indépendant qu'il a la faculté de présenter ses observations dans un délai de trente jours et de se faire assister par une personne ou un conseil de son choix...".

S'il existe ainsi deux procédures autonomes de contrôle pouvant conduire les organismes de recouvrement à procéder à des redressements de cotisations pour travail dissimulé, celle de droit commun et celle fondée sur les articles L.8271-1 et suivants du code du travail (arrêts de la deuxième chambre civile du 9 octobre 2014 n°13-19.493 et n°10-13.699), il est admis que si la recherche des infractions constitutives de travail illégal mentionnées à l'article L.8211-1 du même code est soumise aux articles L.8271-1 et suivants, ces dispositions ne font pas obstacle à ce qu'un organisme de recouvrement procède, dans le cadre du contrôle de l'application de la législation de sécurité sociale par les employeurs et les travailleurs indépendants prévu par l'article L. 243-7 du code de la sécurité sociale, à la recherche des infractions susmentionnées aux seules fins de recouvrement des cotisations afférentes, comme le souligne l'intimée (Civ 2^{ème} 7 juillet 2016 n°15-16.110 et Civ 2^{ème} 7 novembre 2019 n°18-21.947).

Il est cependant admis que l'utilisation de la procédure de droit commun suppose que l'organisme de recouvrement procède à la recherche de l'infraction de travail dissimulé aux seules fins de recouvrement des cotisations afférentes, alors que les dispositions de l'article R.133-8 du code de la sécurité sociale, invoquées par l'appelant, doivent être appliquées lorsque le contrôle donnant lieu au redressement litigieux n'avait pas pour seule fin le recouvrement des cotisations sociales.

A cet égard, il appartient à l'organisme de recouvrement, qui est à l'initiative du contrôle, d'indiquer dans quel cadre procédural celui-ci est initié, de respecter ensuite les dispositions relatives à la procédure qu'il a initialement engagée et enfin, le cas échéant, d'en justifier en justice, sans se prévaloir des modalités procédurales propres à l'autre procédure de contrôle.

Au cas présent, l'URSSAF communique, pour caractériser la nature des opérations de contrôle et de redressement litigieuses, la lettre d'observations du 13 octobre 2016 et la contrainte du 28 mai 2018.

La lettre d'observations du 13 octobre 2016 fait mention comme suit de l'objet du contrôle : « Recherche des infractions aux interdictions de travail dissimulé mentionnées à l'article L. 8221-1 du code du travail » et de l'article R. 243-59 et suivants du code de la sécurité sociale.

Son propos introductif est rédigé comme suit : « J'ai l'honneur de vous communiquer les observations consécutives à la vérification de l'application des législations de sécurité sociale, d'assurance chômage et de garantie des salaires concernant les infractions aux interdictions mentionnées aux articles L. 8221-1 et L. 8221-2 du code du travail pour l'établissement ci-dessous référencé ».

Cependant, il est mentionné au paragraphe “ *Portée du contrôle* ” : “ *Le contrôle a été opéré dans le seul cadre de la lutte contre le travail dissimulé (articles L 8271-7 et suivants du code du travail). En conséquence, les présentes observations ne sont pas opposables à d'éventuelles régularisations qui seraient opérées lors d'un contrôle comptable d'assiette ultérieur (article L 243-7 du code de la sécurité sociale)* ”.

Il y est encore précisé que “ *les observations communiquées ci-dessous résultent des infractions de travail dissimulé qui ont été constatées et qui font l'objet d'un procès-verbal:*

N°2016/1320/03

Dressé à votre rencontre le 26/09/2016

Adressé à M. le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Montbéliard” et que “l'administration verbalisatrice est l'URSSAF de Franche-Comté, le rédacteur du procès-verbal étant David GAUTHRAY, inspecteur LCTI (URSSAF de Franche-Comté), période d'infraction concernée : du 01/10/2014 au 31/12/2015”.

La lettre d'observations mentionne encore : “ *A la suite d'un signalement reçu par notre organisme signalant l'existence d'un atelier de joaillerie non déclarée, je me suis rendu le 17 septembre 2015 à 10H00 au 02 rue du professeur Gramont - 25450 Damprichard* ” et qu'il y a été constaté la présence de deux salariés non déclarés, outre M. Hervé BAILLY.

Il résulte des mentions ci-dessus rappelées que l'URSSAF a entendu se placer directement dans la recherche d'une infraction de travail dissimulé, à la suite d'un signalement et non pas dans le cadre d'une procédure de contrôle de droit commun, dont elle ne vise à aucun moment dans la lettre d'observations communiquée aux débats (à défaut du procès-verbal de travail dissimulé) les dispositions qui auraient alors été applicables, savoir l'article L.243-7 du code de sécurité sociale.

Contrairement à l'argumentation de l'URSSAF, la procédure autonome prévue par l'article R.133-8 n'est pas réservée au cas où elle souhaite notifier un redressement relatif à une situation de travail dissimulé constatée par les autres administrations partenaires, dès lors qu'il ressort au contraire des articles L.8271-1 et L.8271-7 du code du travail que les agents des organismes de sécurité sociale agréés à cet effet et assermentés peuvent prendre l'initiative d'un contrôle aux fins de recherche d'infractions constitutives de travail illégal, au même titre que les agents des autres services de contrôle habilités, en d'autres termes sans qu'ils aient été préalablement destinataires d'un constat de travail dissimulé établi par un de ces agents.

Il s'ensuit que, de par sa nature et par la façon dont il a été initié, le contrôle litigieux n'avait pas pour seule fin le recouvrement des cotisations sociales et que dès lors, il ne pouvait être effectué sur le fondement de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, seules les dispositions de l'article R.133-8 ancien du même code lui étant applicables.

Or, ces dernières dispositions, qui prescrivent des formalités substantielles destinées à assurer le caractère contradictoire de la procédure de contrôle et la sauvegarde des droits de la défense, n'ont de fait pas été respectées, le document de fin de contrôle établi le 13 octobre 2016 n'étant pas daté ni signé par le directeur de l'organisme de recouvrement mais par M. David GAUTHRAY, inspecteur de l'URSSAF.

C'est donc à raison que M. Hervé BAILLY invoque en l'espèce la violation par l'organisme de recouvrement des dispositions de l'article R.133-8 du code de la sécurité sociale et la nullité de la procédure de contrôle.

Réformant le jugement entrepris et y ajoutant, il convient de dire nulle la lettre d'observation litigieuse et d'annuler la procédure de contrôle subséquente et, par voie de conséquence, le redressement notifié à M. Hervé BAILLY par lettre d'observations du 13 octobre 2016 puis par mise en demeure du 29 mars 2018.

III - Sur les demandes accessoires

L'URSSAF sera condamnée à verser à M. Hervé BAILLY la somme de 1 800 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et supportera les dépens de première instance et d'appel.

Elle sera déboutée de sa demande d'indemnité de procédure.

Le jugement déféré sera infirmé en ce qu'il a statué sur les frais irrépétibles et les dépens.

PAR CES MOTIFS

La cour, chambre sociale, statuant par arrêt contradictoire mis à disposition au greffe, après débats en audience publique et après en avoir délibéré,

ECARTE le moyen tiré de l'absence d'effet dévolutif de l'appel.

INFIRME le jugement entrepris sauf en ce qu'il dit recevable l'opposition à contrainte.

Statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant,

DIT que la lettre d'observations du 13 octobre 2016 est entachée de nullité.

ANNULE en conséquence la procédure de redressement diligentée à l'encontre de M. Hervé BAILLY.

DEBOUTE l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de sa demande en paiement de cotisations et majorations.

CONDAMNE l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales verser à M. Hervé BAILLY la somme de 1 800 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

REJETTE la demande d'indemnité de procédure de l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales.

CONDAMNE l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales aux dépens de première instance et d'appel.

Ledit arrêt a été prononcé par mise à disposition au greffe le vingt trois janvier deux mille vingt quatre et signé par Christophe ESTEVE, Président de chambre, et Mme MERSON GREDLER, Greffière.

LA GREFFIÈRE,



LE PRÉSIDENT DE CHAMBRE,

