

TRIBUNAL JUDICIAIRE de DIJON
Pôle social
Contentieux de la sécurité sociale et de l'aide sociale
13 boulevard Clémenceau 21033 DIJON CEDEX
03.80.70.46.99 (ou 47.84)

Affaire : N° RG 22/00175 - N° Portalis
DBXJ-W-B7G-HTND

Date de la demande :
23 Juin 2022

Demandeur:
URSSAF DE BOURGOGNE

Défendeur:
S.A.S. MSCK INVEST

Objet du recours :

à

S.A.S. MSCK INVEST
11 avenue Garibaldi
21000 DIJON

Maître Thierry DRAPIER
Avocat au Barreau de Besançon
Parc Lafayette
3 rue Armand Barthet
25000 BESANCON

NOTIFICATION D'UNE DÉCISION
(PREMIER RESSORT)

Par la présente lettre recommandée avec demande d'avis de réception, le greffier du Tribunal Judiciaire de DIJON vous notifie la décision ci-jointe rendue le 13 Février 2024.

La voie de recours qui vous est ouverte contre cette décision, est **l'appel**.

Ce recours doit être exercé dans un délai **d'un mois**.

Le point de départ de ce délai est le jour de la réception de ce courrier de notification.

Le recours doit être formé par déclaration **au greffe de la cour d'appel de DIJON**.

Fait à DIJON, le 28 Février 2024
LE GREFFIER,



Mme Agnès MINARD

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL de DIJON

TRIBUNAL JUDICIAIRE DE DIJON

POLE SOCIAL

CONTENTIEUX DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

AFFAIRE N° RG 22/00175 - N° Portalis DBXJ-W-B7G-HTND

JUGEMENT N° 24/060

JUGEMENT DU 13 Février 2024

Extrait des minutes du greffe
du tribunal judiciaire
de Dijon (Côte d'Or),

COMPOSITION DU TRIBUNAL :

Président : Catherine PERTUISOT
Assesseur salarié : Françoise LAMBERT
Assesseur non salarié : Karine SAVINA
Greffe : Séverine MOLINOT-LUKEC

PARTIE DEMANDERESSE :

URSSAF DE BOURGOGNE

TSA 30031
71027 MACON

Comparution : Représentée par la SCP SOULARD-RAIMBAULT,
Avocats au Barreau de Dijon, vestiaire 127

PARTIE DÉFENDERESSE :

S.A.S. MSCK INVEST

11 avenue Garibaldi
21000 DIJON

Comparution : Représentée par Maître Thierry DRAPIER
Avocat au Barreau de Besançon

PROCÉDURE :

Date de saisine : 23 Juin 2022
Audience publique du 05 Décembre 2023
Qualification : premier ressort
Notification du jugement :

26 FEV. 2024

COPIE CERTIFIÉE CONFORME

EXPOSE DU LITIGE :

La SASU MSCK INVEST a fait l'objet d'un contrôle de la Police Nationale qui a dressé le 6 août 2020 un procès-verbal N° 08394/2018/000016 adressé aux services du procureur de la république de Dijon ainsi qu'aux services de l'URSSAF.

Par lettre d'observations du 15 février 2022, signifiée par acte de commissaire de justice le 17 mars 2022, la SASU MSCK INVEST s'est vu notifier un redressement d'un montant de 101 134 € de cotisations, outre majoration de redressement complémentaire pour infraction de travail dissimulé d'un montant de 9579 €, du chef de trois chefs de redressement, soit « travail dissimulé avec verbalisation – dissimulation d'emploi salarié : redressement forfaitaire », « Annulation de réduction générale de cotisations suite au constat de travail dissimulé » et « Annulation de des déductions patronales loi TEPA suite au constat de travail dissimulé » pour la période s'écoulant du 21 décembre 2017 au 11 juin 2019.

Par mise en demeure du 10 mai 2022, signifiée par acte de commissaire de justice du 16 mai 2022, l'URSSAF de Bourgogne a sollicité de la SASU MSCK INVEST le paiement de la somme totale de 123 331 € correspondant aux cotisations (101 136€) et majorations de retard (12 616 €), outre majoration de redressement pour infraction de travail dissimulé (9579 €) due sur la période comprise entre le 1er janvier 2018 et le 31 décembre 2018.

Une contrainte pour paiement d'un montant de 123 331 € a été émise le 15 juin 2022 et signifiée par acte de commissaire de justice du 20 juin 2022.

Le 20 juin 2022, la SASU MSCK INVEST a acquiescé à une mesure de saisie-attribution opérée le 3 mars 2022 pour un montant de 21 674,22 euros.

Par requête déposée au greffe le 23 juin 2022, la SASU MSCK INVEST a saisi le pôle social du tribunal judiciaire de Dijon d'une opposition à l'encontre de la susdite contrainte.

L'affaire a été appelée à l'audience du 5 décembre 2023, sur renvois du 14 mars 2023 pour constitution d'avocat puis sa mise en état.

L'URSSAF de Bourgogne, représentée par son conseil, a demandé au tribunal, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, de :

- déclarer le recours recevable ;
- débouter l'opposante de l'ensemble de ses demandes ;
- valider la contrainte du 15 juin 2022 en son montant de 123 331 €, minorée le versement de la somme de 21 674,22 € issus de la saisie attribution, outre les frais de signification de 72,38 € ;
- condamner la SASU MSCK INVEST au paiement de la somme de 101729,16€ ;
- condamner la SASU MSCK INVEST à lui verser la somme de 2000 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

A l'appui de ses prétentions, l'URSSAF de Bourgogne rappelle le contexte de l'infraction de travail dissimulé relevée par les services policiers dijonnais à l'encontre de la défenderesse et sanctionné en la personne de son gérant, Monsieur Ben Slama Rechad Mehdi par jugement du tribunal correctionnel du 19 juin 2023 pour déclaration préalable à l'embauche tardive ainsi que non déclaration d'heures supplémentaires. Elle fait état du prononcé d'une peine de 14 mois d'emprisonnement délictuel, ainsi que d'une peine d'amende de 10 000 €, outre la confiscation des scellés, à savoir un véhicule Porsche et une somme de 86 000 € détenue par la Société Générale pour le compte de l'intéressé ainsi que 240 € en numéraire. Elle dit avoir désormais versé aux débats l'intégralité du procès-verbal servant de fondement à la lettre d'observation critiquée.

Sur la forme, elle soutient que la lettre d'observations respecte les prescriptions de l'article R 243- 59 III du code de la sécurité sociale, par la mention du ou des

documents consultés lors des opérations de contrôle et servant au redressement querellé. Elle dit ne pas avoir à faire un inventaire exhaustif de chacune des pièces utilisées à cette occasion.

Elle précise avoir procédé à la transmission, dont la réalité est confirmée désormais par la défenderesse, du procès-verbal rédigé par la police nationale visé dans sa lettre d'observations. Elle souligne que ce document n'a été réclamé qu'à l'occasion de la présente procédure et non au préalable pendant la période contradictoire, alors même qu'une décision de condamnation a été prononcée par la juridiction correctionnelle reconnaissant la culpabilité de la défenderesse en vertu de cette enquête policière.

Sur l'absence d'habilitation et d'assermentation des agents de contrôle, elle dénie devoir justifier de ses formalités dans le cadre des présents débats. Elle précise que l'inspecteur du recouvrement concerné a été assermenté le 3 octobre 2013 et agréé le 21 mars 2014 et qu'en raison des obligations issues du Règlement Général sur la Protection des Données personnelles, elle ne peut communiquer les pièces afférentes.

Elle argue également de la régularité de sa mise en demeure préalable comprenant à la fois la cause, le motif, la nature et le montant des sommes réclamées ainsi que la période de leur exigibilité, dûment signée de son directeur. Elle dit justifier du bien-fondé des sommes réclamées. Elle conclut également à la validité de la contrainte, laquelle comprend les informations suffisantes au titre des rubriques précitées pour la mise en demeure.

Sur le bien-fondé du redressement, elle fait valoir que les constats des agents de police établis dans le cas des infractions interdiction du travail dissimulé font foi jusqu'à preuve contraire par application des dispositions de l'article L 8271- 8 du code du travail.

La SASU MSCK INVEST, représentée par son conseil, a demandé au tribunal de :

- Déclarer la procédure de recouvrement de l'URSSAF nulle et irrégulière,
- Débouter l'organisme social de ses prétentions,
- Condamner l'URSSAF de Bourgogne à lui verser la somme de 3000 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

Au soutien de ses demandes, elle prétend que, ni la lettre d'observation fondée sur un procès-verbal pénal, pas plus que la mise en demeure émise le 10 mai 2022 puis la contrainte émise le 15 juin 2022, ne lui permettent d'avoir connaissance de la nature, de la cause et de l'étendue de son obligation, toutes deux dernières, en violation des dispositions des articles L 244-2 et R 244-1 du code de la sécurité sociale. Elle se prévaut de la nullité de chacun de ses actes affectant corrélativement la validité de la procédure de recouvrement litigieuse.

Elle relève les inexactitudes et imprécisions de la mise en demeure du 10 mai 2022. Elle dit la signature de son auteur illisible, ce qui rend impossible son identification, ceci en contravention des dispositions de l'article L212-1 du code des relations entre le public et l'Administration. Elle excipe des modalités non conformes de sa notification. Ensuite, elle fait remarquer que la lettre d'observation ne comprend pas précisément l'énoncé des documents consultés, alors il en a été fait usage dans ses développements pour démontrer la réunion des éléments constitutifs de l'infraction à elle reprochée. Elle fait encore état de l'absence de preuve des habilitations par agrément et assermentation des agents de l'URSSAF, ce qui affecte la validité de leur procédure de contrôle. Enfin, elle discute les modalités de calcul de redressement litigieux.

MOTIFS DE LA DECISION :

Sur la recevabilité du recours :

Attendu que le recours a été introduit dans les formes et délais prescrits par les dispositions de l'article R.133-3 du code de la sécurité sociale.

Que celui-ci doit dès lors être déclaré recevable.

Sur la régularité de la contrainte :

Attendu qu'en application des dispositions combinées des articles L.244-2 et R.133-3 du code de la sécurité sociale, la délivrance d'une contrainte doit être obligatoirement précédée de la délivrance d'une mise en demeure, adressée par lettre recommandée ou par tout moyen donnant date certaine à sa réception à l'employeur ou au travailleur indépendant, dont le contenu doit être suffisamment précis.

Qu'aux termes de l'article R.244-1 alinéa 1 du code de la sécurité sociale, cette mise en demeure précise la cause, la nature et le montant des sommes réclamées, les majorations et pénalités qui s'y appliquent, ainsi que la période à laquelle elles se rapportent.

Attendu en l'espèce que l'URSSAF de Bourgogne a émis une contrainte à l'encontre de l'opposante le 15 juin 2022 et régulièrement signifiée par acte de commissaire de justice du 20 juin 2022, portant sur la somme de 123 331 € correspondant aux cotisations et majorations de retard dues au titre des exercices 2017, 2018 et 2019 faisant référence à une mise en demeure numéro 2022127294 du 10 mai 2022 pour motif « *contrôle, chef de redressement précédemment communiqué. Article R243-59 du code de la sécurité sociale.* »

Que cette contrainte a été précédée d'une mise en demeure du 10 mai 2022, signifiée par acte le commissaire de justice en date du 16 mai 2022 ; que le choix de cette signification plutôt que de la notification par lettre recommandée, ne saurait contrevenir à la seule exigence de l'article précité qui est celle de 'tout moyen donnant date certaine à sa réception', objectif que cette méthode de notification remplit parfaitement ; que ce moyen de la défenderesse est donc inopérant ;

Que par ailleurs, la mise en demeure précisait s'agissant des sommes réclamées :
. la cause : 'Annul reduct/redressement forfaitaire (Article L133-4-2 et L243-7-5 du code de la sécurité sociale) suite lettre du 03/03/22" Montant des Redressements suite au dernier échange du 03/03/22',
.la nature : 'régime général ' Majoration redressement pour infraction de travail dissimulé 40 %'
.le montant : 'total dû 123331 €', se décomposant en 'cotisations dues 101136 €', les majorations 'MAJO 12616 €' et 'MAJO REDRESSEMENT 9579 €' qui s'y appliquaient
.les périodes concernées : '211217/311217' puis '010118/311218' et '010119/110619', Outre pour les majorations '010118/311218' ;
que le renvoi à la lettre d'observations notifiée le 3 mars 2022, ensuite du contrôle de l'activité de l'opposante est explicite; que les informations sont particulièrement détaillées, quand bien même il est fait usage d'abréviations néanmoins intelligibles et compréhensibles ;

Que par ailleurs, l'exigence de motivation édictée à l'article R.244-1 du code de la sécurité sociale n'oblige pas l'organisme social à faire figurer dans la mise en demeure et/ou la contrainte le détail du calcul des cotisations sociales et l'assiette.

Qu'ensuite, le renvoi par astérisque suivant : « * INCLUSES CONTRIBUTION D'ASSURANCE CHOMAGE, COTISATIONS AGS » n'est pas de nature à induire le cotisant concerné en erreur sur l'étendue de son obligation, puisqu'aucun renvoi n'est effectué par ce biais à une des rubriques précédemment rappelées ; que ce dernier moyen est donc inefficace ;

Qu'enfin, à la différence de la contrainte, il est constant qu'aucun texte n'exige que la mise en demeure soit signée du directeur de l'organisme social émetteur ; qu'il suffit qu'elle fasse mention de cette seule caisse (Soc., 16 novembre 1995, pourvoi n° 93-13.942, Bulletin 1995 V N° 303) ; que l'entrée en vigueur de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, selon laquelle une décision administrative doit comporter, outre la signature de son auteur, la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci, n'a pas modifié cette appréciation, dans la mesure où la jurisprudence de la Cour de cassation précise que l'omission des

mentions prévues par l'article 4, alinéa 2, de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 n'affecte pas la validité de la mise en demeure prévue par l'article L. 244-2 du Code de la sécurité sociale, dès lors que celle-ci précise la dénomination de l'organisme qui l'a émise (2e Civ., 5 juillet 2005, pourvoi n° 04-30.196, Bull. 2005, II, n° 179) ;

Qu'au regard de ce qui précède, la contrainte litigieuse indiquait également la nature et le montant des cotisations réclamées, ainsi que les périodes concernées, par référence expresse à la mise en demeure précitée.

Qu'il convient en conséquence de déclarer la contrainte régulière en la forme.

Sur la régularité des opérations de contrôle :

Attendu qu'aux termes de l'article R243-59 Code de la sécurité sociale
« I.-Tout contrôle effectué en application de l'article L. 243-7 est précédé, au moins quinze jours avant la date de la première visite de l'agent chargé du contrôle, de l'envoi par l'organisme effectuant le contrôle des cotisations et contributions de sécurité sociale d'un avis de contrôle.

Toutefois, l'organisme n'est pas tenu à cet envoi 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. Dans ce dernier cas, si l'organisme entend poursuivre le contrôle sur d'autres points de la réglementation, un avis de contrôle est envoyé selon les modalités définies au premier alinéa.

Lorsque la personne contrôlée est une personne morale, l'avis de contrôle est adressé à l'attention de son représentant légal et envoyé à l'adresse du siège social de l'entreprise ou le cas échéant à celle de son établissement principal, telles que ces informations ont été préalablement déclarées. Lorsque la personne contrôlée est une personne physique, il est adressé à son domicile ou à défaut à son adresse professionnelle, telles que ces informations ont été préalablement déclarées. Sauf précision contraire, cet avis vaut pour l'ensemble des établissements de la personne contrôlée.

Cet avis fait état de l'existence d'un document intitulé " Charte du cotisant contrôlé " présentant à la personne contrôlée la procédure de contrôle et les droits dont elle dispose pendant son déroulement et à son issue, sur le fondement du présent code. Il précise l'adresse électronique où ce document approuvé par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale, est consultable et indique qu'il est adressé au cotisant sur sa demande. Les dispositions contenues dans la charte sont opposables aux organismes effectuant le contrôle.

II.-La personne contrôlée 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 aux précédents alinéas. La personne contrôlée est tenue de mettre à disposition des agents chargés du contrôle mentionnés à l'article L. 243-7 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.

Sauf autorisation de la personne contrôlée, seules des copies des documents remis peuvent être exploitées hors de ses locaux. L'agent chargé du contrôle peut demander que les documents à consulter lui soient présentés selon un classement nécessaire au contrôle dont il aura au préalable informé la personne contrôlée. Sans préjudice de demandes complémentaires ou du recours à la méthode d'évaluation du redressement par échantillonnage et extrapolation prévue à l'article R. 243-59-2, et afin de limiter le nombre des documents et données collectées, il peut également choisir de ne demander que des données et documents partiels.

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.

Lorsqu'il est fait application des dispositions de l'article L. 8271-6-1 du code du travail, il est fait mention au procès-verbal d'audition du consentement de la personne entendue. La signature du procès-verbal d'audition par la personne entendue vaut consentement de sa part à l'audition.

III.-A l'issue du contrôle ou lorsqu'un constat d'infraction de travail dissimulé a été transmis en application des dispositions de l'article L. 8271-6-4 du code du travail afin qu'il soit procédé à un redressement des cotisations et contributions dues, les

agents chargés du contrôle mentionnés à l'article L. 243-7 communiquent au représentant légal de la personne morale contrôlée ou au travailleur indépendant une lettre d'observations datée et signée par eux mentionnant l'objet du contrôle réalisé par eux ou par d'autres agents mentionnés à l'article L. 8271-1-2 du code du travail, le ou les documents consultés, la période vérifiée, le cas échéant, la date de la fin du contrôle et les observations faites au cours de celui-ci.

Lorsqu'une infraction mentionnée à l'article L. 8221-1 du code du travail a été constatée, la lettre d'observations mentionne en outre :

1° La référence au document prévu à l'article R. 133-1 ou les différents éléments listés au premier alinéa de cet article lorsque l'infraction a été constatée à l'occasion du contrôle réalisé par eux ;

2° La référence au document mentionné à l'article R. 133-1 ainsi que les faits constatés par les agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2 du code du travail lorsque le constat d'infraction de travail dissimulé a été transmis en application des dispositions de l'article L. 8271-6-4 du code du travail.

Les observations sont motivées par chef de redressement. A ce titre, elles comprennent les considérations de droit et de fait qui constituent leur fondement et, le cas échéant, l'indication du montant des assiettes correspondant, ainsi que pour les cotisations et contributions sociales l'indication 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 qui sont envisagés. Les observations sont faites au regard des éléments déclarés à la date d'envoi de l'avis de contrôle.

Le montant des redressements indiqué dans la lettre d'observations peut être différent du montant évalué le cas échéant dans le document mentionné à l'article R. 133-1. S'il est inférieur, il est procédé sans délai à la mainlevée des éventuelles mesures conservatoires prises en application de l'article R. 133-1-1 à hauteur de la différence entre ces deux montants. S'il est supérieur, l'organisme peut engager des mesures conservatoires complémentaires dans les conditions prévues au même article à hauteur de la différence entre ces deux montants.

En cas de réitération d'une pratique ayant déjà fait l'objet d'une observation ou d'un redressement lors d'un précédent contrôle, la lettre d'observations précise les éléments caractérisant le constat d'absence de mise en conformité défini à l'article L. 243-7-6.

La période contradictoire prévue à l'article L. 243-7-1 A est engagée à compter de la réception de la lettre d'observations par la personne contrôlée, qui dispose d'un délai de trente jours pour y répondre. Ce délai peut être porté, à la demande de la personne contrôlée, à soixante jours. A défaut de réponse de l'organisme de recouvrement, la prolongation du délai est considérée comme étant acceptée. La lettre mentionne la possibilité de se faire assister d'un conseil de son choix.

Dans sa réponse, la personne contrôlée peut indiquer toute précision ou tout complément qu'elle juge nécessaire notamment en proposant des ajouts à la liste des documents consultés. Elle justifie, le cas échéant, avoir corrigé, pendant le contrôle, les déclarations afférentes à la période contrôlée, et acquitté les sommes correspondantes pour qu'il en soit tenu compte.

Lorsque la personne contrôlée répond avant la fin du délai imparti, l'agent chargé du contrôle est tenu de répondre. Chaque observation exprimée de manière circonstanciée par la personne contrôlée fait l'objet d'une réponse motivée. Cette réponse détaille, par motif de redressement, les montants qui, le cas échéant, ne sont pas retenus et les redressements qui demeurent envisagés.

La période contradictoire prend fin, en l'absence de réponse de la personne contrôlée, au terme des délais prévus au huitième alinéa du présent III ou à la date d'envoi de la réponse de l'agent chargé du contrôle mentionnée au dixième alinéa du même III.

IV.-A l'issue de la période contradictoire, afin d'engager la mise en recouvrement des cotisations, des majorations et pénalités faisant l'objet du redressement, l'agent chargé du contrôle transmet à l'organisme effectuant le recouvrement le rapport de contrôle faisant état des échanges prévus au III.

Le cas échéant, l'organisme de recouvrement communique également les observations ne conduisant pas à redressement mais appelant la personne contrôlée à une mise en conformité en vue des périodes postérieures aux exercices contrôlés, et exposant cette personne, si elle n'y procède pas, aux dispositions du septième alinéa du III du présent article.

Lorsqu'un solde créditeur en faveur de la personne contrôlée résulte de l'ensemble des points examinés, l'organisme le lui notifie et effectue le remboursement dans un délai maximum de quatre mois suivant sa notification.

Les dispositions du chapitre II du titre IV du livre Ier sont applicables aux observations de l'organisme ainsi qu'à l'avis de crédit, mentionnés respectivement aux deuxième et troisième alinéas du présent IV.

V.-Les documents mentionnés au présent article sont adressés à la personne contrôlée selon les modalités définies au troisième alinéa du I.

Attendu que la demanderesse fait grief de ce que, en contravention de l'alinéa 5 de l'article 243-59 précité du code de la sécurité sociale, l'inspecteur n'a pas repris précisément dans la lettre d'observations la liste des documents consultés par ses soins, documents ayant servi aux redressements querellés et au calcul de ceux-ci ; qu'il argue de la nullité consécutive de cette lettre ;

Attendu que la lecture de la lettre d'observations critiquée permet de vérifier que si la liste portée en en-tête de celle-ci est effectuée en des termes génériques et succincts, tels la mention des DSN, DPAE et du PV de travail dissimulé dressé par la Police Nationale, au titre de chaque redressement, l'inspecteur a précisé les documents qu'il y a pu consulter ; qu'au surplus, pour les deux premiers, ils sont par nature essentiels à cette détermination et ne peuvent que concerner la période de contrôle clairement déterminées en son exergue ; qu'il est constant qu'une telle énumération est suffisante ;

Qu'en somme, la demanderesse a ainsi disposé de toute information nécessaire à l'échange qui s'est ensuite noué dans le cadre des réponses aux réclamations qu'elle a pu faire en réponse à l'analyse livrée par cet inspecteur dans la lettre d'observation litigieuse ; qu'elle a aussi été mise en mesure de produire toute explication ou documents dits manquants ;

Qu'en conséquence, aucune cause de nullité de la procédure n'est constituée en l'absence de violation du principe du contradictoire sur ce fondement.

Attendu que selon l'article L. 8221-1, 1°, du Code du travail, sont interdits le travail totalement ou partiellement dissimulé, défini et exercé dans les conditions prévues aux articles L. 8221-3 et L. 8221-5.

Attendu que l'article L.8221-5 du code du travail dispose que :

"Est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur :

1° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche ;

2° Soit de se soustraire intentionnellement à la délivrance d'un bulletin de paie ou d'un document équivalent défini par voie réglementaire, ou de mentionner sur le bulletin de paie ou le document équivalent un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre II du livre Ier de la troisième partie ;

3° Soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales."

Attendu qu'aux termes de l'article L8271-1, du même code, dans sa version applicable à l'espèce :

«Les infractions constitutives de travail illégal mentionnées à l'article L. 8211-1 sont recherchées et constatées par les agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2 dans la limite de leurs compétences respectives en matière de travail illégal.»

Attendu qu'aux termes de l'article L8271-1-2, du même code, dans sa version applicable à l'espèce :

«Les agents de contrôle compétents en application de l'article L. 8271-1 sont :

1° Les inspecteurs et les contrôleurs du travail ;

2° Les officiers et agents de police judiciaire ;

3° Les agents des impôts et des douanes ;

4° Les agents des organismes de sécurité sociale et des caisses de mutualité sociale agricole agréés à cet effet et assermentés ;

5° Les administrateurs des affaires maritimes, les officiers du corps technique et administratif des affaires maritimes et les fonctionnaires affectés dans les services exerçant des missions de contrôle dans le domaine des affaires maritimes sous l'autorité ou à la disposition du ministre chargé de la mer ;

6° Les fonctionnaires des corps techniques de l'aviation civile commissionnés à cet effet et assermentés ;

7° Les fonctionnaires ou agents de l'Etat chargés du contrôle des transports terrestres ;

8° Les agents de l'institution mentionnée à l'article L. 5312-1, chargés de la prévention des fraudes, agréés et assermentés à cet effet.»

Aux termes de l'article L8271-7, du du même code, dans sa version applicable à l'espèce «Les infractions aux interdictions du travail dissimulé prévues à l'article L. 8221-1 sont recherchées par les agents mentionnés à l'article L. 8271-1-2.»

Aux termes de l'article L8271-8, du du même code, dans sa version applicable à l'espèce : «Les infractions aux interdictions du travail dissimulé sont constatées au moyen de procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire. Ces procès-verbaux sont transmis directement au procureur de la République.»

Attendu qu'il est constant que les faits indiqués dans la lettre d'observations se doivent d'être établis par l'URSSAF (Cass civ.2° 15 février 2018. pourvoi n° 16-22056 Cass civ. 2° 12 février 2009. pourvoi n° 07-21790 .).

Qu'il résulte de leur application combinée que les articles L 243-7 du Code de la sécurité sociale et L 8271-8 du Code du travail accordent aux procès-verbaux une présomption de bonne foi qui vaut jusqu'à preuve du contraire, mais seulement s'agissant des constatations personnelles de ses agents opérant contrôle, agents dûment agréés par l'autorité de tutelle et assermentés.

Attendu que la procédure d'agrément des agents chargés du contrôle est régie par un arrêté du 23 avril 2017 (A. 23 avr. 2017 : JO 2 mai 2017, texte n° 18) ; qu'il en ressort que les agents ne peuvent être agréés par le directeur de URSSAF Caisse nationale -anciennement ACOSS- que "s'ils présentent des aptitudes, capacités professionnelles et garanties d'intégrités satisfaisantes", et ce dans le délai maximum de douze mois à compter de la date de la demande d'autorisation provisoire ; que l'agrément peut être refusé ab initio ou être retiré à la demande de l'employeur, par décision motivée de l'autorité qui l'a délivré, lorsque les garanties d'intégrité ou les aptitudes professionnelles ne sont plus avérées (A. 23 avr. 2017, art. 6) ; que les décisions d'agrément provisoire et définitif doivent être publiées au Bulletin officiel du ministère chargé de la Sécurité sociale (A. 23 avr. 2017) ;

Attendu sur l'assermentation qu'aux termes de L. 243-9 du code de la sécurité sociale, les agents assermentés s'engagent à " ne rien révéler des secrets de fabrication et en général des procédés et résultats d'exploitation dont ils pourraient prendre connaissance dans l'exercice de leur mission " ; que les agents chargés du contrôle prêtent serment devant le tribunal judiciaire ou le cas échéant, l'une de ses chambres de proximité ;

Attendu qu'au regard de ce qui précède, il n'est pas contestable que l'habilitation à agir de l'agent revêt le caractère d'une formalité substantielle, tout comme son assermentation ; qu'il est constant que les vices qui affectent la désignation, l'agrément ou l'assermentation de l'agent sont de nature à entraîner la nullité de l'ensemble des opérations de contrôle et de redressement effectuées par l'intéressé ;

Attendu qu'en l'espèce, si l'URSSAF a produit au décours de la présente instance le procès-verbal de travail dissimulé dressé, ensuite d'un contrôle, par la police nationale, dont les agents et officiers de police judiciaire sont habilités à contrôler les infractions liées au travail dissimulé, par application de l'article L. 8271-1 du même code, selon les pouvoirs et règles de procédure qui leur sont propres, par application de l'article L. 8271-7 du même code, l'organisme social n'a fait que donner les dates d'accomplissement de ces formalités et a présentement refusé de justifier de l'assermentation et de l'agrément de l'inspecteur du recouvrement qui a procédé au redressement critiqué, se prévalant du dispositif RGPD ;

Que toutefois, au regard de ce qui précède, à savoir la publication au JO de l'agrément et par ailleurs de l'assermentation des intéressés en audience publique, l'organisme social ne saurait valablement arguer de la nécessaire protection de ces données de son agent ;

Que dès lors que l'habilitation constitue une formalité substantielle, dont l'omission prive les agents de la légitimité de leur pouvoir de contrôle et de fondement tous les actes postérieurs qui en sont la conséquence, il convient donc de dire, en l'absence de preuve des deux formalités requises précitées, affectée d'une cause de nullité la lettre d'observation établie par l'agent de recouvrement de la caisse et toute la procédure subséquente, à savoir la mise en demeure et la contrainte qui en sont issues.

Que pour ce dernier motif, il convient donc de recevoir la SASU MSCK INVEST en ses demandes, d'annuler la lettre d'observation du 17 mars 2022, d'invalider le redressement opéré en conséquence et d'annuler la mise en demeure du 10 mai 2022 pour son montant de 123 331 euros ainsi que la contrainte du 20 juin 2022 et de débouter l'URSSAF de l'intégralité de ses demandes soutenues à l'encontre de la SASU MSCK INVEST ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de faire application à l'espèce des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ; que chacune des parties sera déboutée de ses prétentions de ce chef.

Que les dépens seront en outre mis à la charge de l'URSSAF.

PAR CES MOTIFS :

Le tribunal statuant publiquement, par jugement contradictoire, rendu en premier ressort, par mise à disposition au secrétariat-greffe,

Déclare le recours recevable ;

Invalide le redressement notifié à la SASU MSCK INVEST par lettre d'observations du 17 mars 2022 pour travail dissimulé, aux montants de 101 134 € de cotisations, outre majoration de redressement complémentaire pour infraction de travail dissimulé de 9579 €,

Annule la mise en demeure du 10 mai 2022, signifiée par acte de commissaire de justice du 16 mai 2022, pour paiement de la somme totale de 123 331 € correspondant aux cotisations (101 136 €) et majorations de retard (12 616 €), outre majoration de redressement pour infraction de travail dissimulé (9579 €).

Annule la contrainte pour paiement d'un montant de 123 331 € émise le 15 juin 2022 et signifiée par acte de commissaire de justice du 20 juin 2022.

Rejette les demandes de chacune des parties présentées sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

Met les dépens à la charge de l'URSSAF de Bourgogne.

COPIE CERTIFIEE CONFORME

COPIE CERTIFIEE CONFORME

Dit que chacune des Parties ou tout mandataire peut interjeter appel de cette décision dans le délai d'un mois à peine de forclusion, à compter de la notification, par une déclaration faite ou adressée par pli recommandé au greffe de la Cour d'Appel de Dijon - 8, Rue Amiral Roussin - BP 33432 - 21034 DIJON CEDEX ; la déclaration doit être datée et signée et doit y comporter les mentions prescrites, à peine de nullité, par l'article 58 du Code de Procédure Civile à savoir :

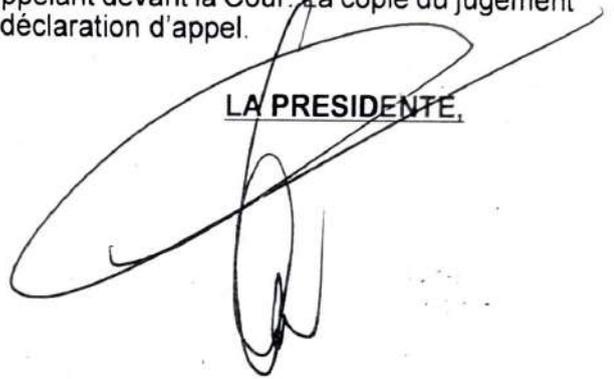
- 1°) Pour les personnes physiques : l'indication des nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance du demandeur
Pour les personnes morales : l'indication de leur forme, leur dénomination, leur siège social et de l'organe qui les représente légalement ;
- 2°) L'indication des noms et domicile de la personne contre laquelle la demande est formée, ou, s'il s'agit d'une personne morale, de sa dénomination et de son siège social ;
- 3°) L'objet de la demande ;

Elle doit désigner le jugement dont il est fait appel et mentionner, le cas échéant, le nom et l'adresse du représentant de l'appelant devant la Cour. La copie du jugement devra obligatoirement être annexée à la déclaration d'appel.

LA GREFFIERE



LA PRESIDENTE



Copie certifiée conforme
Le Greffier.

Mme Agnès MINARD