

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 12

ARRÊT DU 05 Janvier 2017

Numéro d'inscription au répertoire général : S 13/11433

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 06 Septembre 2013 par le Tribunal des
Affaires de Sécurité Sociale de PARIS RG n° 11-03821

APPELANTE

Société CODEVIANDES

adresse [...]

75017 PARIS

représentée par Mr Pierre THOBY, avocat au barreau de NANTES

INTIMEE

URSSAF 75 - PARIS/REGION PARISIENNE

Service 6012 - Recours Judiciaires

TSA 80028

93517 MONTREUIL CEDEX

représenté par Mme Isabelle RIOU, en vertu d'un pouvoir général

Monsieur le Ministre chargé de la sécurité sociale

14, adresse [...]

75350 PARIS CEDEX 07

avisé - non comparant

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été
débattue le 19 Octobre 2016, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées,
devant Mme Marie-Odile FABRE DEVILLERS, Conseillère, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Luc LEBLANC, Conseiller, faisant fonction de Président,

Madame Marie-Odile FABRE DEVILLERS, Conseillère

Mme Chantal IHUELLOU-LEVASSORT, Conseillère

Greffier : Mme Anne-Charlotte COS, lors des débats

ARRET :

- contradictoire

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile

- signé par Monsieur Luc LEBLANC, Conseiller, faisant fonction de Président, et par Madame Anne-Charlotte COS, greffier présent lors du prononcé, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Un avis de contrôle a été adressé par l'URSSAF le 15 janvier 2010, par lettre recommandée avec accusé de réception signé le 20 janvier, à la société Compagnie de découpes de viandes ci-après Codeviandes. Les opérations de contrôle d'assiette pour la période du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2009 se sont déroulées dans les locaux de la société les 22 et 23 février 2010.

A la suite de ce contrôle une lettre d'observations a été adressée à la société le 11 octobre 2010 envisageant redressement sur plusieurs chefs.

Après que la société ait présenté ses observations le 10 novembre 2010, l'inspecteur a dans un courrier du 19 novembre 2010 indiqué que celles-ci avaient justifié un nouvel examen du dossier mais qu'il maintenait le redressement.

Le 10 décembre 2010, l'URSSAF a fait délivrer une mise en demeure reçue le 13 décembre par la société pour la somme de 421045euros, soit 36.6731euros de cotisations et 5.4314euros de majorations.

La Société a saisi la commission de recours amiable qui le 3 janvier 2011 a rejeté l'ensemble de ses requêtes. Elle a ensuite saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de Paris en contestant les redressements suivants :

- point 10 : cotisations sur 510euros d'indemnisation de la rupture d'une période d'essai
- point 14 : 117.830euros de cotisations sur les 'primes d'outillage', sommes accordées aux salariés pour acheter leur matériel de découpe
- point 16 : 99.864euros au titre du calcul de la réduction Fillon
- point 16 : 46.822euros pour le versement transport.

Par jugement en date du 6 septembre 2013, le tribunal a rejeté l'ensemble des demandes de la société.

La société Codeviandes a fait soutenir oralement à l'audience par son conseil des conclusions écrites aux termes desquelles elle demande à la Cour d'infirmier le jugement du Tribunal des affaires de sécurité sociale et statuant à nouveau de :

- à titre principal constater la nullité du redressement opéré et ordonner la restitution à la société des sommes et pénalités indûment payées
- à titre subsidiaire annuler les redressements sur l'indemnisation de la rupture d'une période d'essai, sur les 'primes d'outillage', sur la réduction Fillon et sur le versement transport et ordonner le remboursement des sommes correspondantes qui auraient été payées.

Condamner l'URSSAF à lui payer la somme de 4000euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'URSSAF a fait soutenir par son représentant des conclusions écrites dans lesquelles elle demande à la Cour de déclarer irrecevables les exceptions de nullité et de confirmer le jugement du Tribunal des affaires de sécurité sociale en toutes ses dispositions et de condamner la société à payer la somme de 5000euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

MOTIFS

Sur la régularité du contrôle.

La société soulève que la procédure serait irrégulière pour deux motifs: la charte du cotisant n'a été remise au président de la société que le jour du contrôle et l'inspecteur du recouvrement a clôturé les opérations le jour où la société a présenté ses observations.

L'URSSAF à titre principal soutient que les exceptions relatives à la nullité des procédures doivent être soulevées avant toute dépense au fond. Subsidiairement elle fait valoir que la société a été informée de ses droits et que la charte du cotisant est disponible sur le site internet de l'URSSAF, et que quand l'inspecteur a reçu les observations de la société après la lettre d'observations, il y a répondu de façon motivée et en rappelant à la société qu'elle pourrait contester le redressement devant la commission de recours amiable, qu'ainsi le contradictoire a été parfaitement respecté.

Sur la recevabilité des demandes de nullité de la procédure

L'article 74 du code de procédure civile qui dispose que les exceptions doivent être soulevées avant toute défense au fond ne s'appliquent qu'aux exceptions de procédure figurant dans le code de procédure civile mais la nullité de la procédure de contrôle URSSAF jusqu'à délivrance de la contrainte est une défense au fond qui peut être valablement soulevée à tout moment de la procédure et notamment pour la première fois devant la Cour d'appel.

Sur la nullité pour défaut de communication de la charte du cotisant

En application du décret du 11 avril 2007 relatif aux droits des cotisants et de l'article D243-59 du code de la sécurité sociale avant tout contrôle l'inspecteur de l'URSSAF doit envoyer un avis de passage mentionnant la possibilité pour le contrôlé d'être assisté d'un avocat et l'informant de ce que la charte du cotisant est disponible sur le site internet de l'URSSAF.

En l'espèce, il ressort de la copie de l'avis de contrôle du 15 janvier 2010 que l'URSSAF a bien adressé à la société Codeviandes un avis de passage préalable au contrôle mentionnant la possibilité de se faire assister d'un avocat et l'informant que la charte du cotisant lui serait remise lors du contrôle mais précisant que cette charte était consultable sur le site de l'URSSAF dont elle donnait l'adresse internet.

La procédure prévue par l'article R243-59 du code de la sécurité sociale a donc été respectée, puisque la société était parfaitement à même de connaître ses droits avant le contrôle.

Sur le respect du caractère contradictoire

Le même article R243-59 dispose que, à l'issue du contrôle l'employeur dispose d'un délai de 30 jours pour faire part à l'URSSAF de ses observations auxquelles l'inspecteur répond en indiquant s'il maintient son redressement, que la mise en demeure est envoyée ensuite, susceptible d'un recours devant la commission de recours amiable.

En l'espèce la société a bien répondu dans le délai de 30 jours mais la réponse est parvenue au-delà de ce délai à l'inspecteur qui y a néanmoins répondu dans une lettre très motivée et en rappelant que la mise en demeure pouvait être ensuite contestée.

La société qui a pu à chaque stade de la procédure présenter ses observations auxquelles il a été répondu et contester le redressement est mal fondée à invoquer le non respect de la procédure de l'article R243-59 du code de la sécurité sociale

Sur les cotisations sur l'indemnité de rupture d'une période d'essai

Monsieur Gauthier avait été embauché par la société Codeviandes le 17 décembre 2007 avec une période d'essai mais à l'issue de celle-ci, il n'avait pas été définitivement embauché et avait saisi le Conseil des Prud'hommes en demandant 1380 euros d'éléments de salaires, 2000 euros de dommages et intérêts et 700 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile. Il a ensuite perçu suite à la conciliation intervenue la somme de 1400 euros à titre d'indemnité transactionnelle sur laquelle l'inspecteur de l'URSSAF a appliqué des cotisations.

Le tribunal dans une décision extrêmement motivée a rappelé qu'il appartenait à la société de démontrer le caractère indemnitaire de la somme accordée et a estimé que Monsieur Gauthier était fondé à réclamer la somme de 1345,50 euros seulement correspondant à des éléments de salaire et que c'est sur cette somme que l'URSSAF devait calculer les cotisations.

La société soutient que l'URSSAF fonde son redressement sur un article L242-1 du code de la sécurité sociale qui n'existait pas au moment du redressement entraînant la nullité de celui-ci. Elle conteste avec les mêmes arguments qu'en première instance qui ont été écartés par les premiers juges que les sommes versées soient des éléments de salaire.

L'URSSAF fait valoir que ainsi que rappelé par le tribunal l'article visé existait déjà même s'il a subi des modifications. Elle fait valoir qu'il est démontré que les sommes versées correspondent à des éléments de salaires : remboursement de mutuelle indûment prélevée, gratification annuelle, jours fériés, prime de rendement. et soutient que la société n'établissant pas le caractère indemnitaire de la somme versée, elle a le caractère d'un salaire et doit être soumise à cotisations.

Il convient de rappeler qu'en application de l'article L242-1 qui, ainsi que cela a déjà été rappelé par le tribunal des affaires de sécurité sociale, était en vigueur sur la période contrôlée, toutes les sommes versées à un salarié sont assujetties à contributions sauf à l'employeur à justifier d'une exonération. Par conséquent c'est bien à la société qu'il appartient de démontrer le caractère indemnitaire de la somme accordée qui justifierait une exonération, et ce alors même qu'aucun protocole transactionnel n'a été produit.

En l'espèce, ainsi qu'il est établi par la motivation du tribunal, que la Cour adopte, la somme de 1345,50 euros correspond à des sommes dont le salarié avait explicitement demandé le paiement devant le Conseil des Prud'hommes : prime de rendement, jours fériés, heures supplémentaires, remboursement de mutuelle dont il n'avait pas profité, somme qui est donc présumé avoir le caractère de salaire et la société n'apporte donc pas la preuve qui lui incombe du caractère indemnitaire de cette somme. Seule la différence avec la somme versée peut être considérée comme ayant un caractère indemnitaire et le redressement correspondant aux cotisations sur 55 euros d'indemnité doit être annulé

Le jugement relativement à ce chef de redressement n° 10 de la lettre d'observations sera donc confirmé.

Sur les cotisations sur les 'primes d'outillage'

L'inspecteur a relevé que la société Codeviandes verse à chacun des employés du service de production une 'indemnité d'outillage' de 38euros par mois quel que soit le nombre de jours travaillés au cours du mois et quel que soit la fonction dans la société. Il a estimé que l'employeur ne rapportait pas les preuves de ce que les indemnités versées avaient été utilisées conformément à leur objet, et que la société ayant été informée lors de précédents contrôles des règles relatives à la justification de ces primes (notamment lors d'un contrôle de l'établissement de Moselle sur la période de 2003 à 2005) il a redressé la société sur la totalité de celles-ci, déduction faite des sommes qu'elle facturait aux salariés pour le rachat d'outils qu'elle leur fournissait. La société conteste ce redressement en soutenant que lors de précédents contrôles sur des périodes antérieures : 1er juillet 1997-31 décembre 1999 et 1er janvier 2000 -21 décembre 2001 l'URSSAF avait accepté la pratique de ces primes d'outillage et avait même sur le deuxième contrôle abandonné le redressement sur ce point au vu des justificatifs. Elle soutient que dès lors qu'il est admis que les salariés achètent leur matériel, le remboursement peut se faire sur une base forfaitaire, que l'observation faite par l'URSSAF de Moselle en 2002 exigeant pour l'avenir la preuve de l'usage de ces primes serait illégale et n'aurait donc pas d'effet. Elle prétend que les seuls salariés à bénéficier de cette prime sont les désosseurs et pareurs qui doivent utiliser un matériel en parfait état qui leur appartient dont le coût est d'environ 57euros par mois.

L'URSSAF soutient que la déduction des indemnités d'outillage de l'assiette des cotisations est subordonnée à une utilisation effective conforme à leur objet dont la preuve est rapportée par tous moyens, sans qu'il soit cependant nécessaire de justifier des montants utilisés. Elle fait valoir que dans la mesure où la société a été redressé sur cette prime lors d'un contrôle sur les années 2003 à 2005, elle ne peut valablement invoquer un contrôle antérieur à celui-là qui aurait validé la pratique.

La société Codeviandes avait été parfaitement informée des règles que l'URSSAF entendait appliquer lors d'un précédent contrôle sur les périodes du 1er juillet 1997 au 31 décembre 1999, puis du 1er janvier 2000 au 31 décembre 2001 et elle avait ensuite fait l'objet d'un redressement pour la période du 1er janvier 2003 au 31 décembre 2005 qui a été définitivement confirmé par le TASS, puis la Cour d'appel et validé par la Cour de Cassation. Elle ne peut donc valablement invoquer un précédent pour un contrôle sur des années encore antérieure, la tolérance éventuelle ayant pris fin avec le redressement qui a été confirmé par le tribunal et la Cour d'appel.

Toutes les sommes versées au salariés sont soumises à cotisations mais il peut être fait des déductions sur ces sommes au titre de frais professionnels dans les conditions qui ont été fixées par l'arrêté du 20 décembre 2002. Celui-ci dans ses deux premiers articles définit les frais professionnels comme des charges de caractère spécial, inhérentes à la fonction ou à l'emploi et supportées par le salarié. L'employeur peut les déduire sur la base d'allocations forfaitaires sous réserve d'une utilisation conforme à leur objet. Selon une jurisprudence constante, c'est à l'employeur qu'il appartient d'établir cette conformité par tous moyens.

En l'espèce, si c'est à bon droit que la société doit estimer qu'elle n'a pas à justifier des dépenses d'achat d'outillage faits par les salariés puisque l'indemnisation peut se faire sur une base forfaitaire, elle n'apporte cependant pas les justificatifs qui permettraient d'établir que les primes sont utilisées conformément à leur usage. Elle a produit exactement les mêmes éléments que devant le tribunal des affaires de sécurité sociale de la Moselle et la Cour d'appel de Metz, qui avaient estimé que les éléments apportés: note établie par la société elle-même sans aucun justificatif évaluant le coût moyen d'un outillage qui n'a pas varié depuis 5 ans, factures de vente au salariés de matériel qu'elle justifiait avoir acheté (qui ont été déduites d'ailleurs du montant soumis à cotisations), absence d'explication sur le calcul du montant de cette prime, n'établissaient pas que les primes d'outillage étaient utilisées conformément à leur objet. L'inspecteur et la commission de recours amiable ont en outre relevé que la somme accordée était identique quel que soit le travail du salarié ou le nombre de jours travaillés. La Cour avait particulièrement relevé que certains salariés achètent les outils à l'employeur mais que d'autres utilisent le matériel prêté par l'employeur dont ils sont responsables d'après leurs contrats et qu'enfin d'autres auraient leur propre matériel, sans que rien ne justifie ces différences.

La situation étant exactement identique et la société n'apportant aucun élément nouveau, il convient de constater que la société à qui il appartient de démontrer l'usage des primes conformément à leur objet ne le fait pas et le redressement sur ce point doit donc être confirmé.

Sur le calcul de la réduction Fillon

L'inspecteur a relevé que pour le calcul de la réduction Fillon, la société avait mal paramétré les salariés n'effectuant pas un temps complet sur le mois (absences non rémunérées, arrêt-maladie, entrée ou sortie en cours de mois). Il a également contesté les calculs parce que les calculs d'avril à novembre 2008 avaient été paramétrés avec un SMIC plus élevé que celui du mois, notamment parce que la société utilisait celui du mois postérieur. Pour rendre ses calculs compréhensibles l'inspecteur a établi un tableau de 133 pages reprenant mois par mois et salarié par salarié les salaires et les cotisations avec les erreurs commises.

La société reproche à l'URSSAF d'avoir établi des tableaux EXCEL qui sont selon elle des fichiers qui auraient dû être soumis à la Commission Nationale de l'Informatique et des libertés (ci-après la CNIL), et qu'en l'absence de soumission ils sont nuls et les redressements réclamés sur la base de ces tableaux illégaux et ne pouvant donner lieu à réclamation de sommes.

L'URSSAF soutient que l'inspecteur du recouvrement a simplement établi un document sur un support papier détaillant le redressement opéré présentant celui-ci sous forme de tableau avec les différentes rubriques: nom du salarié, période d'emploi, salaire brut, rémunération et SMIC à prendre en compte pour le calcul de la réduction sur chaque période, montant de la réduction qui aurait dû être appliquée, montant de la réduction fait par l'employeur, qu'il ne s'agit en aucun cas d'un nouveau fichier qui aurait dû être déclaré à la CNIL.

L'article 22 de la loi 78-17 du 6 janvier 1978, tel que modifié par la loi 2004-801 du 6 août 2004 impose une déclaration auprès de la CNIL des 'traitements automatisés de données à caractère personnel'.

Dans une délibération n°2004-097 du 9 décembre 2004, la CNIL a décidé dans un article 1 que 'sont dispensés de déclaration les traitements de données à caractère personnel qui répondent' à des conditions tenant à leur finalité (article 2) et à la nature des informations traitées (article 3) et plus particulièrement :

1- lorsque le traitement des données a pour seules fonctions : a) Le calcul et le paiement des rémunérations et accessoires et des frais professionnels ainsi que le calcul des retenues déductibles ou indemnisables opérées conformément aux dispositions légales et conventionnelles applicables ;

b) La réalisation des opérations résultant de dispositions légales, de conventions collectives ou de stipulations contractuelles concernant : - les déclarations à l'administration fiscale et aux organismes de protection sociale, de retraite et de prévoyance ;

- le calcul des cotisations et versements donnant lieu à retenue à la source

2 - lorsque les données sont seulement notamment relative à l'identité des salariés et aux 'éléments de rémunération'

L'article 5 précise que sont notamment destinataires de ces données les organismes gérant les différents systèmes d'assurances sociales, d'assurances chômage, de retraite et de prévoyance, les caisses de congés payés, les organismes publics et administrations légalement habilités à les recevoir.

Cette dispense relative aux données salariales avait été prise par la CNIL parce qu'elle estimait en application de l'article 24 de la loi 78-17 du 6 janvier 1978 qu'il s'agissait de 'traitements extrêmement courants et qui ne sont pas susceptibles dans le cadre de leur utilisation régulière de porter atteinte à la vie privée des salariés'

En l'espèce il apparaît que l'URSSAF a simplement utilisé le fichier existant de la société relatif aux rémunérations versées aux salariés sans y apporter la moindre donnée nouvelle relative à ces derniers, elle en a simplement fait une analyse critique et une exploitation présentées dans un tableau Excel, à destination exclusive de ses services et de l'employeur. Dans la mesure où l'exonération Fillon est faite en fonction du montant de chaque rémunération versée, l'URSSAF ne peut exécuter aucun contrôle sans se reporter aux rémunérations individuelles et le tableau a pour objet de rendre ses appréciations et calculs plus compréhensibles sans modifier le contenu du fichier initial autorisé.

C'est donc à bon droit que les premiers juges ont estimé que l'URSSAF était dispensé de déclarer auprès de la CNIL le fichier établi par l'employeur avec ses annotations et observations. Il convient de relever que la société n'a pas saisi la CNIL qui aurait seule pu constater l'irrégularité de ce fichier.

Constatant comme l'a fait le tribunal l'absence sur le fond de critique sur les calculs de l'URSSAF, il y a lieu de confirmer le point 17 du redressement.

Sur le versement transport

La société Codeviandes a des établissements dans les villes suivantes :

- Castres depuis 1986 (où existe une taxe transport depuis le 1er janvier 2000)

- Limoges (depuis 1997) et Plainemaison (depuis 2007) alors que la communauté de Limoges a créé une taxe transport en 1981.

- Feignies où il existe une taxe transport depuis 1978 sur l'agglomération de Maubeuge.

L'inspecteur de l'URSSAF estimant que pour chacun de ces quatre établissements la société dépassait le seuil de 9 salariés, l'a redressée sur le versement transport.

La société soutenait que lors des précédents contrôles il n'y avait pas eu de redressement sur ce point alors même qu'il y avait déjà plus de neuf salariés dans chacun des établissements, l'URSSAF estimait qu'aucune preuve n'était rapportée de l'existence de ce seuil.

Le tribunal a estimé que la société ne rapportait pas les éléments suffisants pour établir que le seuil avait déjà été franchi lors des précédents contrôles et a donc confirmé le redressement sur ce point.

La société qui invoque une précédente tolérance a produit l'intégralité de deux lettres d'observation suite à deux précédents contrôles en 2002 et 2006 pour l'établissement de Valmont desquelles il ressort qu'elle n'avait jamais fait l'objet de redressement sur le versement transport. Pour pouvoir invoquer l'existence d'une tolérance, elle doit justifier d'une situation exactement identique or elle ne justifie pas que cet établissement soit dans une zone 'transport' et la lettre d'observations ne mentionne aucun élément relatif aux établissements de Castres, Limoges, Plainemaison ou Feignies et rien n'établit que l'effectif de 9 salariés aurait déjà été atteint. La société échoue donc à démontrer l'existence d'éléments de fait et de comptabilité dans la même entreprise devant lesquels l'URSSAF aurait admis en connaissance de cause la pratique litigieuse et ne peut donc invoquer l'existence d'un précédent.

Il n'est pas contesté par ailleurs par la société que sur la période contrôlée du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2009, l'effectif des quatre établissements de Limoges, Castres, Plainemaison et Feignies était supérieur à 9 et l'assujettissement dans son principe, à compter de l'année 2007 sera donc confirmé.

En revanche l'URSSAF dans ses propres conclusions et le tribunal ensuite ont estimé que la société Codeviandes ne rapportait pas la preuve du dépassement du seuil de 9 salariés en 2005, lors du précédent contrôle de 2006. Or il convient de rappeler que l'employeur est totalement dispensé du versement transport pendant 3 ans. Le point de départ de cette dispense prend effet au 1er janvier de l'année à partir de laquelle l'employeur est assujetti au versement transport, soit en l'espèce l'année 2007 objet du contrôle et sur les années 2007 à 2009 la société est donc dispensé du paiement de cette cotisation de telle sorte que le redressement dans son montant ne peut être confirmé mais que ce n'est que à compter de l'année 2010 que la société devra procéder à ce versement avec abattement progressif.

Sur la demande sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'équité ne commande pas en l'espèce de faire application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Confirme le jugement du Tribunal des affaires de sécurité sociale de Paris en date du 6 septembre 2013 en ce qu'il a :

- constaté la régularité du redressement

- confirmé le redressement sur les points :

10 : indemnité suite à conciliation, mais sur 1345,50euros seulement

14 : primes d'outillage

16 : calcul de la réduction Fillon

- constaté que la société devait être soumise au versement transport pour les établissements de Castres, Feignies, Limoges et Plainemaison.

Infirme le jugement en ce qu'il a validé le redressement pour le versement transport pour 46822euros et statuant à nouveau, dit que la société doit bénéficier de l'exonération du versement transport sur les années 2007 à 2009.

Déboute les parties de leurs demandes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Le Greffier Le Président