

16 février 2017

Cour d'appel de Bordeaux

RG n° 14/05782

CHAMBRE SOCIALE SECTION B

Texte de la décision

Entête

COUR D'APPEL DE BORDEAUX

CHAMBRE SOCIALE - SECTION B

ARRÊT DU : 16 FEVRIER 2017

(Rédacteur : Monsieur Marc SAUVAGE, Président)

SÉCURITÉ SOCIALE

N° de rôle : 14/05782

URSSAF AQUITAINE

c/

SA MUTUELLE MAAF ASSURANCES

Nature de la décision : AU FOND

Notifié par LRAR le :

LRAR non parvenue pour adresse actuelle inconnue à :

La possibilité reste ouverte à la partie intéressée de procéder par voie de signification (acte d'huissier).

Certifié par le Greffier en Chef,

Grosse délivrée le :

à :

Décision déférée à la Cour : jugement rendu le 05 septembre 2014 (R.G. n°20120668) par le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de GIRONDE, suivant déclaration d'appel du 07 octobre 2014,

APPELANTE :

OURSSAF AQUITAINE agissant en la personne de son Directeur Mr [E] [N], domicilié en cette qualité au siège social

[Adresse 1]

représentée par Me PILLET de la SELARL COULAUD-PILLET, avocat au barreau de BORDEAUX

INTIMÉE :

SA MUTUELLE MAAF ASSURANCES, prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social

[Adresse 2]

représentée par Me TUA loco Me Cécile CURT de la SCP FROMONT BRIENS, avocat au barreau de LYON

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 07 décembre 2016 en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Marc SAUVAGE, Président,

Madame Catherine MAILHES, Conseillère,

Madame Sophie BRIEU, Vice-Présidente Placée,

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Gwenaël TRIDON DE REY,

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile.

La SA Mutuelle MAAF Assurances a fait l'objet d'une vérification comptable portant sur la période du 1er janvier 2008 au 31 décembre 2010.

Par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 20 octobre 2011, l'URSSAF d'Aquitaine a adressé à la SAS MAAF Assurances un rappel de cotisations d'un montant de 705 599 € sur le fondement de diverses observations.

La SA Mutuelle MAAF Assurances a fait part de ses remarques par courrier en date du 24 novembre 2011 concernant le contrat retraite supplémentaire, une assiette plafonnée erronée, un abattement d'assiette plafonnée, salariés en forfait jours, le calcul erroné de la réduction [Z].

Les inspecteurs du recouvrement ont partiellement annulé les régularisations au titre de l'assiette plafonnée et de l'abattement d'assiette plafonnée, salariés en forfait jours.

Par courrier en date du 14 décembre 2011, l'URSSAF d'Aquitaine a confirmé le surplus des observations.

Ainsi, une mise en demeure en date du 21 décembre 2011 a été adressée à la société Mutuelle MAAF Assurances pour un montant de 802 878 €, dont 104 490 € de majorations de retard.

La SA Mutuelle MAAF Assurances a saisi la commission de recours amiable de l'URSSAF le 19 janvier 2012 aux fins de contester les chefs de redressement suivants :

indemnités forfaitaires des administrateurs MAAF Assurances,

contrat retraite supplémentaire, non-respect du caractère collectif,

forfait social,

abattement d'assiette plafonnée, salariés en forfait jours,

réduction [Z], calcul erroné,

intéressement et abondement, mandataires sociaux,

sommes exclues de l'assiette des cotisations et contributions sociales, absence de justificatifs,

CSG/CRDS sur indemnités transactionnelles,

contributions CSG/CRDS sur droit à l'image précomptés mais non réservés,

observations : frais professionnels, limites d'exonération, utilisation du véhicule personnel,

observations : frais justifiés non délégués,

observations avantages en nature nourriture salarié nourri par l'employeur à prix modique,

observations : loi TEPA, déduction forfaitaire patronale, heures complémentaires,

observations : avantages en nature, outils issus de nouvelles technologies de l'information et de la communication,

observations : rémunérations non déclarées non soumises à cotisations, intervenants non inscrits,

observations : prévoyance et retraite : limites d'exonération,

observations : comité d'entreprise.

Par décision en date du 18 octobre 2012, la commission de recours amiable de l'URSSAF a décidé de maintenir la dette et de valider la mise en demeure du 22 décembre 2011 pour son montant de 802 878 € dont 698 388€ au titre des cotisations, et 104 490€ en majorations de retard, en maintenant les observations faites pour l'avenir.

Contestant cette décision, la SA Mutuelle MAAF Assurances a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de la Gironde le 19 avril 2012 d'un recours à l'encontre de la mise en demeure et de la décision implicite de rejet de la commission de recours amiable de l'URSSAF de la Gironde.

Par jugement en date du 5 septembre 2014, le tribunal des affaires de sécurité sociale de la Gironde a :

déclaré recevable en la forme le recours introduit par la société Mutuelle MAAF Assurances à l'encontre des décisions implicite puis explicite de la CRA de l'URSSAF de la Gironde relatives à un redressement de cotisations et aux majorations de retard complémentaires qui en ont résulté,

déclaré non fondé le redressement relatif au contrat de retraite supplémentaire à cotisations définies souscrit auprès de ARIAL Assurances,

confirmé pour le surplus la décision de la commission de recours amiable,

ordonné la remise des majorations de retard complémentaires pour l'ensemble des chefs de redressement retenus à l'issue du contrôle dans la lettre d'observations en date du 24 octobre 2011,

débouté l'URSSAF de sa demande reconventionnelle relative à la validation pour l'avenir des observations formulées par les inspecteurs du recouvrement,

dit n'y avoir lieu à faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

L'URSSAF d'Aquitaine a régulièrement interjeté appel de cette décision le 7 octobre 2014.

Aux termes de ses conclusions déposées le 21 octobre 2016 au greffe de la Cour reprises oralement à l'audience et auxquelles il est fait expressément référence, l'URSSAF d'Aquitaine sollicite de la Cour qu'elle :

reçoive l'URSSAF d'Aquitaine en ses demandes et l'en déclare bien fondée,

réforme le jugement rendu par le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de la Gironde le 5 Septembre 2014, en ce qu'il a déclaré recevable en la forme le recours introduit par la société Mutuelle MAAF Assurances à l'encontre de la décision implicite de la CRA de l'URSSAF de la Gironde relative aux majorations de retard complémentaires, a déclaré non fondé le redressement relatif au contrat de retraite supplémentaire à cotisations définies ARIAL, a ordonné la remise des

majorations de retard complémentaires pour l'ensemble des chefs de redressements retenus à l'issue du contrôle dans la lettre d'observations en date du 24 Octobre 2011, et a débouté l'URSSAF de sa demande reconventionnelle relative à la validation pour l'avenir des observations formulées par les inspecteurs du recouvrement,

ce faisant, confirme en tous ces termes la décision de la Commission de Recours Amiable de l'URSSAF du 18 Octobre 2012 validant la mise en demeure du 22 décembre 2011 pour son montant de 802 878 euros et déclare acquise à l'URSSAF d'Aquitaine la somme de 698 388 euros suite au règlement effectué par la société MAAF Assurances en date du 11 Janvier 2012,

valide les observations formulées par les inspecteurs du recouvrement pour l'avenir,

déclare irrecevable la demande d'annulation de la décision de l'URSSAF relative aux majorations de retard complémentaires ou à titre subsidiaire réforme le jugement en ce qu'il a ordonné la remise des majorations de retard complémentaires,

condamne la SA Mutuelle MAAF Assurances au paiement d'une somme de 1 000,00 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Au soutien de son appel, l'URSSAF d'Aquitaine fait valoir que :

* L'URSSAF d'Aquitaine fait valoir que le caractère collectif du contrat de retraite supplémentaire mis en place par la MAAF n'était pas respecté et qu'ainsi, les sommes versées au titre de ce contrat pour les années 2009 et 2010 ont abouti à un rappel en cotisations. De plus, à compter du 1er juillet 2008, les nouvelles dispositions prévues à l'article L242-1 ont conduit à ce que l'URSSAF modifie sa position et conteste la validité des contrats de retraite supplémentaire de la MAAF et, sur ce fondement, il y aura lieu de réformer le jugement en ce qu'il a considéré qu'il existait une décision implicite de l'URSSAF, interdisant à celle-ci la possibilité de chiffrer un redressement au titre des contrats de retraite supplémentaire. Enfin, sur le fond, l'URSSAF avance que les salariés en contrat de travail à durée déterminée sont exclus de l'application de ce contrat de retraite supplémentaire et que celui-ci ne peut donc être considéré comme un contrat à caractère collectif et il y a donc lieu de procéder à un redressement sur ce fondement.

* L'URSSAF d'Aquitaine fait valoir que de nombreuses irrégularités ont été constatées au sein de l'entreprise MAAF en ce qui concerne :

avantages en nature et participation sur les véhicules de fonction (les salariés pouvaient user du véhicule de fonction à titre privatif et l'URSSAF a sollicité un suivi du coût du carburant et du kilométrage effectué par les employés),

frais non justifiés, délégués (aucune production d'éléments selon lesquels le salarié a effectué le trajet en voiture),

avantages en nature nourriture, salarié nourri par l'employeur à prix modique (intégration du montant de l'avantage en nature nourriture forfaitaire, participation personnelle du travailleur salarié),

loi TEPA, déduction forfaitaire patronale, heures complémentaires (heures supplémentaires qui auraient dû être considérées comme des heures complémentaires et la déduction forfaitaire afférente),

avantage en nature, outils issus des nouvelles technologies de l'information et de la communication (distinction entre usage strictement professionnel des téléphones et usage à disposition permanente),

prévoyance et retraite, limite d'exonération (écarts constatés en raison de problèmes de plafonds réduits à tort, de la non-prise en compte l'abondement dans le calcul des limites applicables et de la remise en cause du contrat de retraite supplémentaire ARIAL, aucune réintégration n'est opérée sur la période du contrôle),

comité d'entreprise (l'employeur dépasse le seuil de tolérance en ce qui concerne les avantages financiers accordés aux salariés).

* L'URSSAF d'Aquitaine fait valoir que lors de la saisine du tribunal des affaires de sécurité sociale, il n'est fait aucune référence à la demande de remise des majorations de retard présentée devant la commission de recours amiable et il y a donc lieu de déclarer la demande à ce titre irrecevable.

Aux termes de ses conclusions déposées le 21 décembre 2016 au greffe de la Cour reprises oralement à l'audience et auxquelles il est fait expressément référence, la société Mutuelle MAAF Assurances sollicite de la Cour qu'elle :

Exposé du litige

constate que le régime mis en place par le contrat de retraite supplémentaire entièrement financé par l'employeur auprès de la société ARIAL Assurances est tout à fait conforme aux conditions d'exonération des régimes de retraite à cotisations définies,

constate que la Mutuelle MAAF Assurances n'a commis aucune erreur concernant les bases de calcul de l'assiette plafonnée,

constate que la Mutuelle MAAF Assurances pouvait bénéficier de l'abattement d'assiette plafonnée pour ses salariés en forfait jours réduit,

constate qu'aucune erreur n'est intervenue dans le cadre du calcul de la réduction [Z] concernant les salariés dont la prime d'assiduité n'a pas été maintenue,

constate que la Mutuelle MAAF Assurances a apporté tous les justificatifs nécessaires afin de démontrer la réalité de l'indemnité de licenciement versée à M [I],

constate que l'indemnité transactionnelle versée à M [I] a bien été soumise à CSG/CRDS,

constate que le reliquat des majorations de retard n'est pas dû compte-tenu de la bonne foi de la Mutuelle MAAF Assurances et du caractère non-fondé de cette créance,

en conséquence, confirme le jugement rendu par le tribunal des affaires de la sécurité sociale de la Gironde le 5 septembre 2014 en ce qu'il a annulé le chef de redressement relatif au contrat de retraite supplémentaire Arial,

confirme le jugement rendu par le tribunal des affaires de la sécurité sociale de la Gironde le 5 septembre 2014 en ce qu'il a ordonné la remise des majorations de retard complémentaires pour l'ensemble des chefs de redressement retenus à l'issue du contrôle,

infirme le jugement rendu par le tribunal des affaires de la sécurité sociale de la Gironde le 5 septembre 2014 en ce qu'il a confirmé pour le surplus la décision de la CRA du 6 décembre 2012,

annule la mise en demeure et le redressement envisagé à ce titre,

en tout état de cause, dise et juge que les majorations ne sont pas dues, la créance n'étant pas justifiée,

ordonne le remboursement des sommes versées à titre conservatoire par la société MAAF Assurances SA au titre des cotisations principales et majorations de retard,

condamne l'URSSAF de la Gironde à payer la somme de 2 000,00 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile avec intérêt légal à compter du prononcé du jugement à intervenir.

Moyens

La société Mutuelle MAAF Assurances fait valoir que :

* La pratique de la société Mutuelle MAAF Assurances a d'ores et déjà fait l'objet d'un précédent contrôle par l'URSSAF sans qu'elle ne formule la moindre remarque, d'une part et en raison du caractère itinérant des salariés exclus du versement, d'autre part.

Le redressement envisagé a particulièrement surpris la société Mutuelle MAAF Assurances au regard des précédents

contrôles. (1er janvier 2004 au 31 décembre 2006). Leurs pratiques n'ont fait l'objet ni de redressement, ni même de la moindre observation.

Les contrats qui n'ont pu être examinés sur le fond sont énumérés de façon exhaustive et non à titre d'exemple. Le contrat de retraite supplémentaire à cotisations définies Aerial a bien été contrôlé en 2007 et a fait l'objet de la part de l'URSSAF d'une décision implicite de non-redressement.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, la Cour confirmera le jugement entrepris en ce qu'il a infirmé la décision de la CRA et annulé totalement ce chef de redressement.

* La circulaire du 30 janvier 2009, qui par nature s'impose à l'URSSAF, valide totalement le régime de retraite supplémentaire mis en place par l'UES MAAF Assurances depuis le 4 décembre 2003 à l'égard de ses salariés titulaires.

Par conséquent, la Cour de céans, compte tenu du caractère collectif du régime de retraite supplémentaire mis en place au sein de l'UES MAAF Assurances, ne pourra qu'annuler ce chef de redressement.

* L'URSSAF a retenu pour les salariés bénéficiant d'un forfait annuel en jours réduit, l'application des mêmes plafonds que les salariés à temps plein. Cela conduit à une rupture d'égalité de traitement. Il est parfaitement possible de déterminer le nombre maximal d'heures accomplies par chaque cadre concerné dès lors que l'accord d'entreprise relatif à la durée du travail prévoit expressément que le temps de travail d'un salarié travaillant selon le régime du forfait en jours 'doit correspondre à une durée moyenne de 8 heures par jour'.

Par conséquent, la Cour devra annuler totalement ce chef de redressement.

* Les agents du recouvrement ont estimé que des erreurs étaient intervenues dans le calcul de la réduction [Z], notamment pour les salariés dont la prime d'assiduité n'a pas été maintenue. La société Mutuelle MAAF Assurances conteste le redressement pour ces salariés car le montant de la prime n'est pas proportionnel à la présence du salarié. La prime est versée ou retenue en totalité.

La Cour devra de céans infirmer la décision de la commission de recours amiable et annuler totalement ce chef de redressement.

* Aucune mention de la lettre d'observations ne fait état de l'absence de bonne foi de l'employeur. Par conséquent, la Cour devra confirmer le jugement rendu et accorder une remise totale des majorations de retard.

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, des moyens, et des prétentions et de l'argumentation des parties, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures déposées, oralement reprises.

Motivation

MOTIFS DE LA DÉCISION

' Sur les contrats de retraite supplémentaire :

En application de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale, tel qu'issu de la loi du 21 août 2003 :

' sont exclues de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa, les contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance, lorsqu'elles revêtent un caractère collectif et obligatoire déterminé dans le cadre des procédures visées à l'article L 911-1 du même Code'.

En application de l'article 113 de la loi du 21 août 2003 :

' les contributions des employeurs au financement des prestations de retraite et de prévoyance, instituées avant l'entrée en vigueur de la loi, qui étaient avant cette date en tout ou partie exclues de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa des mêmes articles, mais ne peuvent l'être en application des sixième, septième et huitième alinéas nouveaux desdits articles, demeurent exclues des cotisations précitées, et ce, dans les mêmes limites et jusqu'au 30 juin 2008".

L'application de l'article 113 de la loi était soumise à la parution d'un décret. L'article 4 du décret 200-435 du 9 mai 2005 a fixé une entrée en vigueur au 1er janvier 2005.

L'Union Economique et Sociale MAAF (l'UES) a souscrit un contrat de retraite supplémentaire entièrement financé par l'employeur auprès de la société ARIAL ASSURANCE à compter du 1er janvier 2004. Ce contrat, mis en place par un accord collectif, instaure un régime de retraite supplémentaire à cotisations au bénéfice ' des salariés, hors salariés rattachés à la convention des cadres de direction des sociétés d'assurances, titulaires dans l'UES'

La définition retenue par l'UES pour ouvrir droit au bénéfice de ce contrat est celle des salariés titulaires dont la notion sera précisée s'il est nécessaire de vérifier qu'elle corresponde bien à l'exigence d'un contrat collectif.

Estimant que le caractère collectif de ce contrat n'était pas respecté, les inspecteurs ont réintégré les sommes versées au titre de ce contrat pour les années 2009 et 2010 dans l'assiette des cotisations, l'année 2008 ne faisant l'objet d'aucune régularisation compte tenu de la période transitoire, aboutissant à un rappel de cotisations.

Le tribunal a annulé de ce chef le redressement, estimant qu'il avait fait l'objet précédemment d'une décision implicite de non assujettissement lors du contrôle réalisé par l'URSSAF des Deux Sèvres à L'UES MAAF ASSURANCES qui a fait l'objet d'une lettre d'observations notifiée le 20 novembre 2007.

La société Mutuelle MAAF Assurances (ci-après la MAAF) prétend qu'il résulte de cette lettre d'observation de l'URSSAF que celle-ci a pris une décision implicite de non redressement s'agissant du contrôle de retraite supplémentaire et qu'elle ne peut donc plus se voir notifier un redressement de ce chef.

Aux termes de l'article R 243-59 du code de la sécurité sociale, l'absence d'observations vaut accord tacite concernant les pratiques ayant donné lieu à vérification, dès lors que l'organisme de recouvrement a eu les moyens de se prononcer en toute connaissance de cause. Le redressement ne peut porter sur des éléments qui, ayant fait l'objet d'un précédent contrôle dans la même entreprise ou le même établissement, n'ont pas donné lieu à observations de la part de cet organisme.

Il incombe à l'employeur de préciser les éléments et les circonstances du contrôle de nature à caractériser la décision implicite de l'URSSAF, et notamment de rapporter la preuve d'une décision non équivoque de l'URSSAF approuvant la pratique litigieuse.

En l'espèce, le contrôle ayant donné lieu à la lettre de redressement du 20 novembre 2007 a été effectué en exécution de deux circulaires :

'La circulaire DSS/5B/2005/396 du 25 août 2005 relative aux modalités d'assujettissement aux cotisations de sécurité sociale, à la contribution sociale généralisée et à la contribution pour le remboursement de la dette sociale des contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance.

' La circulaire DSS/5B/2006/330 relative aux modalités d'assujettissement aux cotisations de sécurité sociale, à CSG et à CRDS des contributions des employeurs destinées au financement de prestations complémentaires de retraite et de prévoyance.

Ces deux circulaires ont été abrogées et remplacées par la circulaire DSS/5B/2009/32 du 30 janvier 2009 qui précise :

'Cependant, tant les questions soulevées par certaines entreprises que la fin prochaine de la période transitoire ont rendu nécessaire l'apport de précisions complémentaires. A cette occasion, les deux circulaires ci-dessus référencées ont été refondues en un document unique.'

La MAAF n'établit donc pas que le redressement de 2007 et celui de 2011 ont été effectués à droit constant.

La MAAF prétend que, dès lors qu'il n'avait pas été précisé en 2007 que des points concernant ce régime de retraite n'avaient fait l'objet d'aucune observation et n'étaient même pas repris dans la lettre- contrairement à d'autres qui étaient précisés, tout comme les points qui n'avaient pu être contrôlés alors qu'ils étaient susceptibles de poser difficulté -ce contrat de retraite supplémentaire avait fait l'objet d'un accord tacite concernant en particulier le fait que les salariés en contrat de travail à durée déterminée ne bénéficiaient pas de ce régime complémentaire, alors qu'en 2011 L'URSSAF déduit de ce fait que l'accord ne peut être considéré comme collectif.

Si l'on reprend la lettre d'observations de L'URSSAF du 20 novembre 2007 la définition du caractère collectif donne lieu aux observations suivantes :

'Ces régimes doivent présenter un caractère collectif et obligatoire.

...

Définition du caractère collectif :

La couverture présente un caractère collectif dès lors qu'elle bénéficie de façon générale et impersonnelle à l'ensemble du personnel de l'entreprise ou à une ou plusieurs catégories objectives de salariés et salariés assimilés. Le caractère collectif peut donc être remis en cause lorsque les critères retenus pour déterminer les bénéficiaires ont été définis dans l'objectif d'accorder un avantage personnel (DSS/5B/2005/396)

Par catégories de salariés, il convient d'entendre notamment celles qui sont retenues pour l'application du droit du travail : ouvriers, employés, agents de maîtrise, ingénieurs et cadres. Peu importe le nombre de bénéficiaires. (DSS/5B/2005/396).'

Or la circulaire DSS/5B/2009/32 du 30 janvier 2009 précise, page 12 que l'accès au système de garanties ne peut reposer sur des critères relatifs à la nature du contrat : contrat de travail à durée déterminée ou contrat de travail à durée indéterminée.

Rien n'indique que, dans le contrôle effectué en 2007, ce critère ait été pris en considération, ni même qu'il l'avait à l'être à cette époque et que, dès lors, le précédent contrôle n'ayant pas donné lieu à observations, la même pratique par l'entreprise ne pouvait pas donner lieu à un redressement ultérieur.

Le jugement sera donc infirmé de ce chef.

Sur le fond :

Ce contrat, mis en place par un accord collectif, instaure un régime de retraite supplémentaire, à cotisations, au bénéfice 'des salariés hors salariés rattachés à la convention des cadres de direction des sociétés d'assurances, titulaires dans L'UES MAAF ASSURANCES'.

Aux termes de la convention d'entreprise de l'UES, la notion de titulaire est définie à l'article 4.1.4 : 'la titularisation du salarié en contrat de travail à durée indéterminée intervient à l'issue de la période d'essai. L'employeur informe par écrit l'intéressé des garanties et des avantages qui lui sont ouverts.'

Il n'est pas opérant pour la MAAF de prétendre que c'est la notion de titularisation au sens de l'article 75 de la convention collective applicable qui doit être retenue puisque cet article stipule : 'La titularisation, c'est à dire à l'accès à un certain nombre de garanties et avantages prévus par la présente convention, intervient, sauf dispositions plus favorables

pratiquées au sein de l'entreprise, après douze mois de présence effective dans l'entreprise. Cela concerne les garanties suivantes : maladie et accident, cure thermale, maternité et adoption, service national et périodes de réserve, absences liées aux charges de famille, licenciement pour faute ou insuffisance professionnelle'

Les régimes de retraite supplémentaire n'entrent pas dans le champ d'application de la convention collective et dès lors la définition de la titularisation retenue par celle-ci n'est pas opérante en l'espèce. Il eût d'ailleurs été plus simple pour la MAAF, en justifiant de la situation concrète de salariés concernés, d'établir qu'ils bénéficiaient de ce régime, ce qu'elle ne fait pas.

Dès lors, les salariés en contrat de travail à durée déterminée ayant été expressément exclus de l'application du contrat de retraite supplémentaire financé par l'UES, celui-ci ne peut pas être considéré comme un contrat à caractère collectif, bénéficiant de façon générale et impersonnelle à l'ensemble du personnel salarié, ou à certaines catégories puisqu'il exclut de son application les salariés sous contrat de travail à durée déterminée.

Le redressement sera en conséquence confirmé de ce chef et la MAAF condamnée à payer le montant correspondant.

' Abattement d'assiette plafonnée salariés en forfait jours :

Aux termes de l'article R 243-59 du code de la sécurité sociale, l'absence d'observations vaut accord tacite concernant les pratiques ayant donné lieu à vérification, dès lors que l'organisme de recouvrement a eu les moyens de se prononcer en toute connaissance de cause. Le redressement ne peut porter sur des éléments qui, ayant fait l'objet d'un précédent contrôle dans la même entreprise ou le même établissement, n'ont pas donné lieu à observations de la part de cet organisme.

Il incombe à l'employeur de préciser les éléments et les circonstances du contrôle de nature à caractériser la décision implicite de l'URSSAF, et notamment de rapporter la preuve d'une décision non équivoque de l'URSSAF approuvant la pratique litigieuse.

En l'espèce, rien n'indique que l'abattement d'assiette plafonnée concernant les salariés en forfait jours ait fait l'objet d'un quelconque examen dans le cadre du contrôle ayant donné lieu à la lettre d'observations du 20 novembre 2007. La MAAF ne peut dès lors faire état d'un accord tacite et, c'est pour le surplus par des motifs pertinents que la cour adopte que le premier juge a écarté l'existence d'un quelconque accord tacite.

Aux termes de l'article L 242-8 du code de la sécurité sociale pour le calcul des cotisations de sécurité sociale dues au titre des employés à temps partiel, au sens de l'article L 212-4-2 du code du travail, et qui sont déterminés compte tenu du plafond prévu à l'article L 241-3, il est opéré un abattement d'assiette destiné à compenser la différence entre le montant des cotisations dues au titre de chacun de ces salariés et le montant des cotisations qui seraient dues pour

une durée de travail identique dans le cas où chacun d'eux travaillerait temps complet.

L'article L 212-4-2 du code du travail devenu l'article L 3123-1 définit le salarié à temps partiel dont la durée du travail est inférieure :

1°) À la durée légale du travail, ou lorsque cette durée est inférieure à la durée légale, à la durée fixée conventionnellement pour la branche ou l'entreprise ou à durée du travail applicable dans l'établissement;

2°) À la durée mensuelle résultant de l'application, sur cette période, de la durée légale du travail ou, si elle est inférieure, de la durée du travail fixée conventionnellement pour la branche ou l'entreprise ou de la durée du travail applicable dans l'établissement;

3°) À la durée du travail annuelle résultant de l'application sur cette période de la durée légale du travail, soit 1607 heures, ou, si elle est inférieure, de la durée du travail fixée conventionnellement pour la branche ou l'entreprise ou de la durée du travail applicable dans l'établissement.

Le forfait annuel en jours consiste à décompter le temps de travail en jours ou demi-journées et non plus en heures. Il fixe le nombre de jours que le salarié doit s'engager à effectuer chaque année.

Cette modalité d'organisation et de décompte du temps de travail exonère l'entreprise de la plupart des dispositions relatives à la durée du travail, à l'exception de celles applicables aux repos.

Les salariés ayant formé une convention de forfait annuel en jours sont uniquement soumis aux dispositions relatives :

- au repos quotidien,
- au repos hebdomadaire,
- aux jours fériés et congés payés et autres.

Il est uniquement exigé que l'accord collectif qui institue le forfait en jours contienne des stipulations assurant le respect du droit à la santé et au repos.

Au-delà même de l'argument strictement textuel, une telle organisation du temps de travail est évidemment incompatible avec un travail à temps partiel au sens de l'article L 242-8 du code de la sécurité sociale.

Le jugement sera donc confirmé de ce chef.

'Pour la réduction [Z]

Pour les salariés entrant dans le champ de la mensualisation, les règles applicables en cas d'arrivée ou départ en cours d'année, de suspension du contrat de travail sans maintien ou maintien partiel de la rémunération, en cas de suspension avec maintien partiel de la rémunération sont uniformisées en se fondant sur ce qui est pratiqué en paye. Ainsi, dans ces cas, la valeur du Smic portée au numérateur de la formule est affectée, pour la fraction du Smic correspondant au mois de l'absence, du rapport entre le salaire versé ledit mois au salarié et celui qui aurait été versé si le salarié n'avait pas été absent après déduction, pour la détermination de ces deux salaires, des éléments de rémunération dont le montant n'est pas proratisé pour tenir compte de l'absence.

À titre d'exemple, une prime versée un mois où le salarié a été absent et dont le montant n'est pas réduit pour tenir compte de cette absence est exclue des rémunérations comparées.

En l'espèce, il s'agit de l'inverse puisque la prime est supprimée quelle que soit la durée de l'absence et le montant mensuel du SMIC, pris en compte pour le calcul de coefficient n'étant réduit que selon le pourcentage demeuré à la charge de l'employeur et soumise à cotisation, c'est à juste titre que les inspecteurs de l'URSSAF ont réintégré cette prime dans le montant des rémunérations comparées, selon la méthode exposée.

Le jugement sera donc confirmé de ce chef.

'Sur les observations pour l'avenir de l'URSSAF :

Il s'agit de décisions administratives auxquelles l'assujetti est tenu de se conformer postérieurement au contrôle qui a fait l'objet d'une lettre d'observations et qui peuvent donc être contestées devant le juge.

En l'espèce, le courrier reprend huit chefs d'observations:

observations : frais professionnels, limites d'exonération, utilisation du véhicule personnel,

observations : frais justifiés non délégués,

observations avantages en nature nourriture salarié nourri par l'employeur à prix modique,

observations : loi TEPA, déduction forfaitaire patronale, heures complémentaires,

observations : avantages en nature, outils issus de nouvelles technologies de l'information et de la communication,

observations : rémunérations non déclarées non soumises à cotisations, intervenants non inscrits,

observations : prévoyance et retraite : limites d'exonération,

observations : comité d'entreprise.

La cour n'est saisie d'une contestation des observations pour l'avenir qui sont en conséquence validées.

' Sommes exclues de l'assiette des cotisations et contributions sociales. Absence de justificatif.

La MAAF indique qu'elle a adressé par courrier du 24 novembre 2011, la copie de la lettre de licenciement notifiée à Monsieur [J] pour justifier de cette somme. La pièce n°3, qui correspond à cette lettre, ne comprend pas la lettre de licenciement et ne concerne que Monsieur [I], le redressement sera confirmé de ce chef.

Concernant Monsieur [I], le seul redressement maintenu concernait la réintégration dans la base CSG-CRDS des sommes, incluses dans la transaction représentant la prise en charge de dépenses personnelles de l'intéressé. Au surplus, le bulletin de paie correspondant ne figure pas, dans les pièces produites, en annexe du courrier du 24 novembre 2011. Le redressement de ce chef sera donc maintenu.

'Sur la remise des majorations de retard.

C'est par des motifs complets et pertinents qui ne sont pas remis utilement en cause par les débats en appel et que la cour adopte, que le premier juge a considéré que la demande de remise des majorations de retard était recevable et y a fait droit en retenant en particulier que rien ne permettait de retenir la mauvaise foi de la MAAF.

Le jugement sera donc confirmé de ce chef.

Il n'est pas inéquitable de laisser à chacune des parties la charge de ses propres dépens.

Dispositif

PAR CES MOTIFS

Infirme le jugement déféré en ce qu'il a :

' déclaré non fondé le redressement relatif au contrat de retraite supplémentaire à cotisations définies ARIAL

'débouté l'URSSAF de sa demande reconventionnelle relative à la confirmation des observations pour l'avenir formulées par les inspecteurs du recouvrement,

Confirme pour le surplus le jugement déferé,

Statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant :

Confirme en tous ses termes la décision de la commission de recours amiable en date du 18 octobre 2012 validant la mise en demeure du 21 décembre 2011 pour son montant de 698 388€

Valide les observations formulées par les inspecteurs URSSAF pour l'avenir,

Déboute les parties de toutes leurs autres demandes, y compris d'application de l'article 700 du code de procédure civile.

Signé par Marc SAUVAGE, Président et par Gwenaël TRIDON DE REY Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier Le Président

Décision de la Cour de cassation

Cour de cassation Deuxième chambre civile 15 mars 2018

Les dates clés

- Cour de cassation Deuxième chambre civile 15-03-2018
- Cour d'appel de Bordeaux 4B 16-02-2017