

Texte de la décision

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que l'URSSAF du Loiret, aux droits de laquelle vient l'URSSAF du Centre (l'URSSAF), a procédé pour son propre compte et en qualité de délégataire, au contrôle portant sur les années 2005 et 2006, des établissements du Loiret, du Cher et de l'Eure-et-Loir de la caisse d'épargne et de prévoyance Loire-Centre (la caisse d'épargne) ; que le 11 décembre 2007, l'URSSAF a adressé à celle-ci une lettre d'observations relatives à l'agence du Loiret, puis notifié une mise en demeure de payer un certain montant de cotisations et majorations de retard au titre des différents chefs de redressement y figurant ; que contestant certains d'entre eux, la caisse d'épargne a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Attendu que la caisse d'épargne fait grief à l'arrêt de valider le redressement au titre des indemnités de remboursement anticipé et de renégociation, correspondant à des « services bancaires gratuits ou à tarifs préférentiels », alors, selon le moyen, qu'en vertu des articles L. 213-1 et D. 213-1-1 du code de la sécurité sociale, les URSSAF peuvent se déléguer leur compétence en matière de contrôle ; que si un contrôle a eu lieu dans le cadre d'une telle délégation, il y a identité de parties au sens de l'article 1351 du code civil, entre l'URSSAF délégataire et l'URSSAF λ ou les URSSAF λ ayant délégué leur compétence, lorsque la chose jugée concerne les modalités du contrôle, unique et commun, peu important que chaque URSSAF soit autonome pour procéder aux redressements en résultant ; que la cour d'appel a jugé que l'arrêt de la cour d'appel de Bourges du 29 juin 2012 - revêtu de la force de chose jugée et qui avait annulé au profit de la caisse d'épargne Loire-Centre le chef de redressement relatif aux « services et produits bancaires gratuits ou à titre préférentiel » notifié par l'URSSAF du Cher au motif de l'absence de justification des conditions de la taxation forfaitaire décidée par « les agents vérificateurs de l'URSSAF » auxquels il appartenait « de procéder eux-mêmes avec précision au calcul du redressement opéré » λ n'avait pas autorité de la chose jugée à l'égard de l'URSSAF du Loiret dès lors que les URSSAF sont des personnes morales distinctes ; que ce faisant, la cour d'appel a :

- a) méconnu la qualité de « parties » au sens de l'article 1351 du code civil, qu'elle a violé ;
- b) privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1351 du code civil, l'existence de deux personnes morales distinctes n'étant pas en soit, de nature à exclure l'identité de parties au sens de ce texte ;

Mais attendu que l'arrêt énonce à bon droit que les unions de recouvrement constituant autant de personnes morales distinctes, l'arrêt de la cour d'appel de Bourges du 29 juin 2012 dans une instance opposant la caisse d'épargne à l'URSSAF du Cher n'a pas autorité de chose jugée dans le présent litige ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le même moyen du pourvoi principal, pris en sa deuxième branche :

Attendu que la caisse d'épargne fait le même grief, alors selon le moyen, qu'en vertu de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, le principe du contradictoire s'applique à la procédure de redressement diligentée par une URSSAF ; que ce principe implique qu'aux termes de la lettre d'observations, le cotisant soit en mesure de comprendre le principe et

d'identifier le montant de chaque chef de redressement, ou chaque poste d'un chef de redressement, notamment grâce à l'énonciation des documents sur lesquels il s'appuie ; que la caisse d'épargne dans ses conclusions soutenues à l'audience, a fait valoir d'une part que la lettre d'observations était si absconse en son point 10 ¿ chef de redressement relatif aux « avantages bancaires gratuits ou à tarif préférentiel », qu'il était impossible de ventiler le redressement entre les frais de négociation, les indemnités de remboursement anticipé et les commissions sur OPCVM et d'autre part, que la liste des documents consultés par l'inspecteur, mentionnée sur cette lettre, était inexacte ; qu'en se bornant à relever que l'inspecteur avait procédé à la vérification des documents recueillis auprès de salariés de la caisse d'épargne avec lesquels il en avait débattu, peu important leur absence de mention dans la liste des documents consultés, sans énoncer de quels documents il s'agissait et sans vérifier que la société cotisante avait effectivement pu au regard des informations figurant dans la lettre d'observations, comprendre le détail et les modalités du redressement « avantages bancaires gratuits ou à tarif préférentiel », la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard du texte précité, de l'article 16 du code de procédure civile et du principe du respect des droits de la défense ;

Mais attendu que l'arrêt relève que la caisse d'épargne dispense ses salariés de toutes indemnités de remboursement anticipé, alors que l'article R. 312-2 du code de la consommation autorise une indemnité maximum de 3 % du capital restant dû pour les crédits immobiliers, ou de frais de renégociation ; que le prix public à comparer doit s'entendre du prix accessible à tout client potentiel et ne peut concerner des tarifs particuliers réservés à une clientèle ciblée et accordée de façon discrétionnaire ; que même si les frais litigieux sont négociables par la clientèle, leur gratuité totale pour les salariés de l'établissement fait obstacle à l'exonération de cotisations sociales ; que l'inspecteur a procédé à la vérification des documents recueillis auprès des salariés de la caisse qui les lui a remis librement et avec lesquels il en a débattu, peu important leur absence de mention dans la liste des documents consultés ;

Que de ces constatations et énonciations procédant de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de preuve soumis à son examen, la cour d'appel a pu déduire que la caisse d'épargne disposait de toutes les informations lui permettant de contester la lettre d'observations ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le même moyen du pourvoi principal, pris en sa troisième branche :

Attendu que la caisse d'épargne fait le même grief, alors, selon le moyen, que le juge est tenu de répondre au moyen de nature à déterminer la solution du litige ; que la caisse d'Epargne a fait valoir que pour justifier le redressement au titre des indemnités de renégociation et de remboursement anticipé, l'inspecteur avait annexé à la lettre d'observations une liste de personnes qu'il n'avait pas recoupée avec la DADS puisque certaines d'entre elles n'avaient pas la qualité de salarié ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen de nature à rendre infondé le montant du chef de redressement relatif aux indemnités de remboursement anticipé ou de renégociation, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que le juge n'est pas tenu de répondre aux simples allégations que ne vient fonder aucune justification ou offre de preuve ;

Et attendu que la caisse d'épargne ne produisant aucune pièce à l'appui de son allégation, ni offre de rectification des erreurs alléguées, le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen du pourvoi principal :

Attendu que la caisse d'épargne fait grief à l'arrêt de valider le redressement opéré au titre de la prise en charge par l'employeur de frais de mobilité, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en vertu de l'article L. 243-6-2 du code de la sécurité sociale, le cotisant ayant appliqué la législation sur les cotisations et contributions sociales selon l'interprétation en vigueur admise par une circulaire ou une instruction du ministère chargé de la sécurité sociale régulièrement publiée, est garanti contre tout redressement fondé sur une interprétation différente ; que par suite l'URSSAF ne peut procéder à un redressement au titre de la réintégration d'un avantage, sans vérifier si sa non-intégration dans l'assiette des cotisations par le cotisant, est conforme à une interprétation délivrée dans les conditions précitées ; que l'arrêt du 8 décembre 2002 exige, pour que les frais de mobilité alloués au salarié soient exonérés de cotisations, que le temps de trajet entre l'ancien logement et le nouveau lieu de travail soit d'une durée minimum d'une heure trente ; que la caisse d'épargne a fait valoir que l'URSSAF ne pouvait fonder sa décision de réintégrer les frais de mobilité alloués à certains salariés en se référant exclusivement à un temps de trajet effectué en voiture quand l'interprétation du ministère chargé de la sécurité sociale résultant de la circulaire DSS 2005/389 du 19 août 2005, réponse à la question n° 43 (BOSS n° 4/03), commandait de prendre en considération tous les types de transport ; qu'en validant un redressement opéré sur le fondement d'une interprétation contraire à celle délivrée par l'administration dans les conditions fixées par l'article L. 243-6-2 du code de la sécurité sociale, la cour d'appel a violé ce texte, et l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

2°/ que dans ses conclusions soutenues à l'audience, la société cotisante a soutenu que le temps de trajet à prendre en considération pour déterminer si les frais de mobilité alloués échappaient aux cotisations de sécurité sociale, s'entendait d'un temps de trajet quel que soit le mode de transport utilisé de sorte que la référence exclusive faite par l'URSSAF à un trajet effectué en voiture, par autoroute et en considération de la vitesse maximale autorisée, ne pouvait justifier le redressement intervenu ; qu'en s'abstenant de répondre à ce chef de conclusions, de nature à déterminer la solution du litige, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'arrêt relève que la caisse d'épargne verse des indemnités forfaitaires d'installation suite à la mutation de ses salariés ; que selon l'article 8 de l'arrêt du 20 décembre 2002, les frais engagés par le travailleur salarié ou assimilé dans le cadre d'une mobilité professionnelle sont considérés comme des charges de caractère spécial inhérentes à l'emploi ; que la mobilité professionnelle suppose un changement de lieu de résidence lié à un changement de poste de travail du salarié dans un autre lieu de travail ; que le travailleur salarié ou assimilé est présumé placé dans cette situation lorsque la distance séparant l'ancien logement du lieu du nouvel emploi est au moins de 50 kilomètres et entraîne un temps de trajet aller et retour au moins égal à 1h30 ; que toutefois, lorsque le critère de distance kilométrique n'est pas rempli, le critère de trajet aller doit, en tout état de cause et quel que soit le mode de transport être égal au moins à 1h30 ; que l'URSSAF a relevé que pour trois salariés qui avaient bénéficié du remboursement de frais d'installation en 2005 et 2006, les temps de trajet étaient inférieurs à 1h30, de sorte que le redressement sera également confirmé de ce chef ;

Que de ces constatations et énonciations procédant de son pouvoir souverain d'appréciation des faits et preuve soumis à son examen, la cour d'appel a exactement décidé que le redressement du chef des indemnités de mobilité devait être validé, peu important que le temps de trajet ait été calculé en fonction d'un transport en voiture ;

D'où il suit que, inopérant en sa seconde branche, le moyen n'est pas fondé pour le surplus ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le troisième moyen, reproduit en annexe, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le pourvoi incident :

Vu l'article R. 242-5 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2006-546 du 11 avril 2007, applicable au litige, ensemble l'article 1315 du code civil ;

Attendu que pour annuler le redressement du chef des commissions OPCVM, l'arrêt retient que la caisse d'épargne a établi un état de celles-ci, limité à quatre mois ; que l'URSSAF ne rapporte pas la preuve du refus de l'institution contrôlée de fournir le relevé complet des commissions en cause, la seule contingence résultant du délai à observer pour extraire les informations de données archivées ; que dès lors, l'organisme social avait eu toute latitude pour procéder à un contrôle exhaustif à partir de données précises et réelles qui ne lui étaient pas refusées ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il ressortait de ses propres constatations que la caisse d'épargne avait fourni un relevé incomplet des commissions litigieuses de sorte que l'URSSAF était fondée à appliquer la taxation forfaitaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi principal ;

Et sur le pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a annulé le redressement du chef des commissions OPCVM, l'arrêt rendu le 28 mai 2014, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Valide le redressement du chef des commissions OPCVM ;

Condamne la caisse d'épargne Loire-Centre aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la caisse d'épargne Loire-Centre et la condamne à payer à l'URSSAF du Centre la somme de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix-sept septembre deux mille quinze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits AU POURVOI PRINCIPAL par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour la caisse d'épargne Loire-Centre.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR VALIDE le redressement au titre des indemnités de remboursement anticipé ou de renégociation, correspondant à des « services bancaires gratuits ou à tarifs préférentiels » ;

AUX MOTIFS QUE les unions de recouvrement constituant autant de personnes morales distinctes, l'arrêt de la cour d'appel de Bourges du 29 juin 2012 dans une instance opposant la Caisse d'épargne à l'URSSAF du Cher n'a pas autorisé de chose jugée dans le présent litige ; qu'en l'espèce, à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale, c'est à l'employeur d'apporter la preuve que l'avantage en nature accordé à ses salariés remplit les conditions pour ne pas être assujéti aux cotisations sociales et que, selon l'article 6 de l'arrêt du 10 décembre 2002, le montant des avantages en nature est déterminé dans tous les cas d'après la valeur réelle ; qu'il résulte d'une tolérance des URSSAF et des circulaires interministérielles des 7 janvier 2003 et 19 août 2005, que les fournitures de produits et services réalisés par l'entreprise à des conditions préférentielles ne constituent pas des avantages en nature dès lors que leurs réductions tarifaires n'excèdent pas 30 % du prix de vente public normal, toutes taxes comprises, l'évaluation devant être effectuée par référence au prix pratiqué par l'employeur pour le même produit ou le même service, à un consommateur non salarié de l'entreprise ; qu'en l'occurrence, la Caisse d'épargne dispense ses salariés de toutes indemnités de remboursement anticipé, alors que l'article R. 312-2 du code de la consommation autorise une indemnité maximum de 3 % du capital restant dû pour les crédits immobiliers, ou de frais de renégociation ; que le prix public à comparer doit s'entendre du prix accessible à tout client potentiel et ne peut concerner des tarifs particuliers réservés à une clientèle ciblée et accordés de façon discrétionnaire ; que, dès lors, même si les frais litigieux sont négociables par la clientèle, leur gratuité totale pour les salariés de l'établissement fait obstacle à l'exonération de cotisations sociales ; que l'inspecteur de l'URSSAF a procédé à la vérification des documents recueillis auprès de salariés de la Caisse qui les lui ont remis librement et avec lesquels il en a débattu, peu important leur absence de mention dans la liste des documents consultés ;

1- ALORS QU'en vertu des articles L. 213-1 et D. 213-1-1 du code de la sécurité sociale, les Urssaf peuvent se déléguer leur compétence en matière de contrôle ; que si un contrôle a eu lieu dans le cadre d'une telle délégation, il y a identité de parties au sens de l'article 1351 du code civil, entre l'Urssaf délégataire et l'Urssaf à qui les Urssaf ont délégué leur compétence, lorsque la chose jugée concerne les modalités du contrôle, unique et commun, peu important que chaque Urssaf soit autonome pour procéder aux redressements en résultant ; que la cour d'appel a jugé que l'arrêt de la cour d'appel de Bourges du 29 juin 2012 - revêtu de la force de chose jugée et qui avait annulé au profit de la Caisse d'Epargne Loire Centre le chef de redressement relatif aux « services et produits bancaires gratuits ou à titre préférentiel » notifié par l'Urssaf du Cher au motif de l'absence de justification des conditions de la taxation forfaitaire décidée par « les agents vérificateurs de l'Urssaf » auxquels il appartenait « de procéder eux-mêmes avec précision au calcul du redressement opéré » ; qu'elle n'avait pas autorisé de la chose jugée à l'égard de l'Urssaf du Loiret dès lors que les Urssaf sont des personnes morales distinctes ; que ce faisant, la cour d'appel a :

a) méconnu la qualité de « parties » au sens de l'article 1351 du code civil, qu'elle a violé ;

b) privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1351 du code civil, l'existence de deux personnes morales distinctes n'étant pas en soit, de nature à exclure l'identité de parties au sens de ce texte ;

2°) ALORS QU'en vertu de l'article R. 243-59 du Code de la sécurité sociale, le principe du contradictoire s'applique à la procédure de redressement diligentée par une Urssaf ; que ce principe implique qu'aux termes de la lettre d'observations, le cotisant soit en mesure de comprendre le principe et d'identifier le montant de chaque chef de redressement, ou chaque poste d'un chef de redressement, notamment grâce à l'énonciation des documents sur lesquels il s'appuie ; que la caisse d'Epargne dans ses conclusions soutenues à l'audience, a fait valoir d'une part que la lettre d'observations était si absconse en son point 10 ζ chef de redressement relatif aux « avantages bancaires gratuits ou à tarif préférentiel », qu'il était impossible de ventiler le redressement entre les frais de négociation, les indemnités de remboursement anticipé et les commissions sur OPCVM et d'autre part, que la liste des documents consultés par l'inspecteur, mentionnée sur cette lettre, était inexacte (lettre d'observations p. 17 à 19 ; conclusions p. 7 al. 5 et 6 et p. 15 : production) ; qu'en se bornant à relever que l'inspecteur avait procédé à la vérification des documents recueillis auprès de salariés de la Caisse d'Epargne avec lesquels il en avait débattu, peu important leur absence de mention dans la liste des documents consultés, sans énoncer de quels documents il s'agissait et sans vérifier que la société cotisante avait effectivement pu au regard des informations figurant dans la lettre d'observations, comprendre le détail et les modalités du redressement « avantages bancaires gratuits ou à tarif préférentiel », la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard du texte précité, de l'article 16 du code de procédure civile et du principe du respect des droits de la défense ;

3- ALORS QUE le juge est tenu de répondre au moyen de nature à déterminer la solution du litige ; que la Caisse d'Epargne a fait valoir que pour justifier le redressement au titre des indemnités de renégociation et de remboursement anticipé, l'inspecteur avait annexé à la lettre d'observations une liste de personnes qu'il n'avait pas recoupée avec la DADS puisque certaines d'entre elles n'avaient pas la qualité de salarié (conclusions p. 13) ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen de nature à rendre infondé le montant du chef de redressement relatif aux indemnités de remboursement anticipé ou de renégociation, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR VALIDE le redressement opéré au titre de la prise en charge par l'employeur de frais de mobilité ;

AUX MOTIFS QUE la Caisse d'épargne verse des indemnités forfaitaires d'installation suite à la mutation de ses salariés ; que, selon l'article 8 de l'arrêté du 20 décembre 2002, les frais engagés par le travailleur salarié ou assimilé dans le cadre d'une mobilité professionnelle sont considérés comme des charges de caractère spécial inhérentes à l'emploi ; que la mobilité professionnelle suppose un changement de lieu de résidence lié à un changement de poste de travail du salarié dans un autre lieu de travail ; que le travailleur salarié ou assimilé est présumé placé dans cette situation lorsque la distance séparant l'ancien logement du lieu du nouvel emploi est au moins de 50 kilomètres et entraîne un temps de trajet aller ou retour au moins égal à 1 h 30 ; que, toutefois, lorsque le critère de distance kilométrique n'est pas rempli, le critère du trajet aller doit, en tout état de cause et quel que soit le mode de transport, être égal au moins à 1 h 30 ; Que l'URSSAF a relevé, sans être utilement démentie par la Caisse d'épargne que pour trois salariés qui avaient bénéficié de remboursements de frais d'installation en 2005 et 2006, les temps de trajet étaient inférieurs à 1 h 30, de sorte que le redressement sera également confirmé de ce chef ;

1°) ALORS QU'en vertu de l'article L. 243-6-2 du Code de la sécurité sociale, le cotisant ayant appliqué la législation sur les cotisations et contributions sociales selon l'interprétation en vigueur admise par une circulaire ou une instruction du ministère chargé de la sécurité sociale régulièrement publiée, est garanti contre tout redressement fondé sur une interprétation différente ; que par suite l'Urssaf ne peut procéder à un redressement au titre de la réintégration d'un

avantage, sans vérifier si sa non-intégration dans l'assiette des cotisations par le cotisant, est conforme à une interprétation délivrée dans les conditions précitées ; que l'arrêté du 8 décembre 2002 exige, pour que les frais de mobilité alloués au salarié soient exonérés de cotisations, que le temps de trajet entre l'ancien logement et le nouveau lieu de travail soit d'une durée minimum d'une heure trente ; que la Caisse d'Epargne a fait valoir que l'Urssaf ne pouvait fonder sa décision de réintégrer les frais de mobilité alloués à certains salariés en se référant exclusivement à un temps de trajet effectué en voiture quand l'interprétation du ministère chargé de la sécurité sociale résultant de la circulaire DSS 2005/389 du 19 août 2005, réponse à la question n° 43 (BOSS n° 4/03), commandait de prendre en considération tous les types de transport (conclusions de la caisse d'épargne p. 16 et 17 ; extrait de la circulaire, question n° 43 et sa réponse : production) ; qu'en validant un redressement opéré sur le fondement d'une interprétation contraire à celle délivrée par l'administration dans les conditions fixées par l'article L. 243-6-2 du Code de la sécurité sociale, la cour d'appel a violé ce texte, et l'article L. 242-1 du Code de la sécurité sociale ;

2°) ALORS QUE dans ses conclusions soutenues à l'audience, la société cotisante a soutenu que le temps de trajet à prendre en considération pour déterminer si les frais de mobilité alloués échappaient aux cotisations de sécurité sociale, s'entendait d'un temps de trajet quel que soit le mode de transport utilisé de sorte que la référence exclusive faite par l'Urssaf à un trajet effectué en voiture, par autoroute et en considération de la vitesse maximale autorisée, ne pouvait justifier le redressement intervenu (conclusions p. 16 et 17) ; qu'en s'abstenant de répondre à ce chef de conclusions, de nature à déterminer la solution du litige, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR VALIDE le redressement opéré au titre des prêts à taux préférentiel ;

AUX MOTIFS QUE lorsque l'employeur consent à un salarié un prêt également offert à la clientèle, l'économie réalisée par le salarié emprunteur est soumise à cotisations lorsque le taux dont il bénéficie est inférieur à 70 % du taux habituellement facturé aux clients ; Que l'URSSAF a constaté que la Caisse d'épargne accordait à ses agents des crédits à la consommation à des taux préférentiels pouvant aller jusqu'à 55 % de réduction du taux actuariel moyen mensuel d'un client normal, hors promotion, ces informations ayant été fournies par la Caisse d'épargne qui ne peut donc les contester ; que le taux moyen ne peut être fixé par référence à des offres promotionnelles, par définition limitées dans le temps ou s'adressant à un public déterminé ; que le redressement sera donc validé sur ce point ;

1°) ALORS QU'en vertu de l'article L. 243-6-2 du Code de la sécurité sociale, le cotisant ayant appliqué la législation sur les cotisations et contributions sociales selon l'interprétation en vigueur admise par une circulaire ou une instruction du ministère chargé de la sécurité sociale régulièrement publiée, est garanti contre tout redressement fondé sur une interprétation différente ; que par suite l'Urssaf ne peut procéder à un redressement au titre de la réintégration d'un avantage, sans vérifier si sa non-intégration dans l'assiette des cotisations par le cotisant, est conforme à une interprétation délivrée dans les conditions précitées ; que la société cotisante a fait valoir que l'Urssaf ne pouvait fonder sa décision de réintégrer l'avantage des prêts à taux préférentiel, sur une évaluation de cet avantage réalisée par référence au taux moyen accordé à la clientèle, quand l'interprétation du ministère chargé de la sécurité sociale résultant de la circulaire DSS 2005/389 du 19 août 2005 (BOSS n° 4/03) commandait de se référer au taux le plus bas pratiqué dans l'année à l'égard de la clientèle (conclusions de la caisse d'épargne p. 19 et 20 ; extrait de la circulaire : question n° 93 et sa réponse : production) ; qu'en validant un redressement d'assiette contraire à l'interprétation délivrée par l'administration dans les conditions fixées par l'article L. 243-6-2 du Code de la sécurité sociale, la cour d'appel a violé ce texte, et l'article L. 242-1 du Code de la sécurité sociale ;

2°) ALORS QU'en ne répondant pas à tout le moins, au chef de conclusions tiré de ce que l'administration fiscale dans la circulaire DSS 2005/389 du 19 août 2005 (BOSS n° 4/03), commandait de se référer au taux le plus bas pratiqué dans

l'année à l'égard de la clientèle, non au taux moyen, la Cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. Moyen produit AU POURVOI INCIDENT par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour l'URSSAF du Centre.

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR annulé le redressement relatif aux commissions sur OPCVM, notifié par l'URSSAF DU CENTRE à la Caisse d'Epargne et de Prévoyance ;

AUX MOTIFS QUE les salariés de la Caisse d'Epargne souscrivant à des OPCVM de cet établissement bénéficient d'une réduction sur la commission de souscription par rapport à celle appliquée à la clientèle, ainsi qu'il est indiqué dans l'accord d'entreprise conclu avec les organisations syndicales ; que la lettre d'observations indique que seul un fichier remontant à septembre 2006 a été fourni par la Caisse d'Epargne et qu'une taxation forfaitaire a été effectuée sur les autres mois de 2006 ainsi que sur l'année 2005 ; qu'en vertu de l'article R. 242-5 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction alors en vigueur, lorsque la comptabilité d'un employeur ne permet pas d'établir le chiffre exact des rémunérations dues, le montant des cotisations est fixé forfaitairement par l'organisme chargé du recouvrement ; que l'article R. 243-59 du même code confie à l'inspecteur du recouvrement la faculté de demander la présentation de tout document et l'accès à tous supports d'information nécessaires à l'exercice du contrôle et d'entendre les personnes rémunérées par l'entreprise à quelque titre que ce soit ; que la Caisse d'épargne a établi un état, limité à quatre mois, des commissions litigieuses, mais l'URSSAF ne rapporte pas la preuve du refus de l'institution contrôlée de fournir un relevé complet des commissions en cause, la seule contingence résultant du délai à observer pour extraire les informations de données archivées ; que dès lors, l'organisme social avait toute latitude pour procéder à un contrôle exhaustif à partir des données précises et réelles qui ne lui étaient pas refusées, de sorte qu'il n'y avait pas lieu à taxation forfaitaire et que le redressement sera annulé sur ce point ;

1° - ALORS QU'aux termes de l'article R. 242-5 du Code de la sécurité sociale dans sa rédaction antérieure au décret n° 2006-546 du 11 avril 2007, l'organisme chargé du recouvrement peut procéder à une taxation forfaitaire dès que la comptabilité de l'employeur ne permet pas d'établir le chiffre exact des rémunérations servant de base au calcul des cotisations ; que le recours à la taxation forfaitaire est justifié dès lors qu'il est constaté que les documents comptables fournis à l'inspecteur de recouvrement lors du contrôle sont incomplets, l'Urssaf n'ayant pas à établir le refus de l'employeur de lui remettre des documents complets ; qu'il appartient ensuite à l'employeur de prouver l'inexactitude ou le caractère excessif de l'évaluation forfaitaire ; qu'en l'espèce, s'agissant de la réduction consentie aux salariés sur la commission de souscription d'OPCVM, la Cour d'appel a constaté que la lettre d'observations de l'inspecteur de recouvrement indiquait que seul un fichier remontant à septembre 2006 avait été fourni par la Caisse d'Epargne de sorte qu'une taxation forfaitaire avait été effectuée sur les autres mois de 2006 et sur l'année 2005 et que la Caisse d'Epargne avait établi un état des commissions litigieuses limité à quatre mois ; qu'en jugeant néanmoins qu'il n'y avait pas lieu à taxation forfaitaire faute pour l'Urssaf de rapporter la preuve du refus de l'employeur de fournir un relevé complet des commissions, la Cour d'appel a violé l'article précité, ensemble l'article 1315 du Code civil ;

2° - ALORS subsidiairement QUE la preuve de ce que la société contrôlée a refusé de fournir à l'inspecteur de recouvrement les documents complets nécessaires à un contrôle exhaustif se déduit nécessairement de ce qu'elle ne lui a fourni que des documents incomplets concernant une partie seulement de la période contrôlée ; qu'en l'espèce, s'agissant de la réduction consentie à ses salariés sur la commission de souscription d'OPCVM, la Cour d'appel a constaté que la lettre d'observations de l'inspecteur de recouvrement indiquait que seul un fichier remontant à septembre 2006 avait été fourni par la Caisse d'Epargne de sorte qu'une taxation forfaitaire avait été effectuée sur les autres mois de 2006 et sur l'année 2005 et que la Caisse d'Epargne avait effectivement établi un état des commissions litigieuses limité à quatre mois ; qu'en jugeant néanmoins que l'Urssaf ne rapportait pas la preuve du refus de l'institution contrôlée de fournir un relevé complet des commissions, la Cour d'appel a violé l'article R. 242-5 du Code de la sécurité sociale dans sa rédaction antérieure au décret n° 2006-546 du 11 avril 2007 ;

3° - ALORS en tout état de cause QUE le recours à la taxation forfaitaire est justifié lorsqu'au cours des opérations de contrôle, l'inspecteur du recouvrement n'a pas trouvé dans la comptabilité de l'entreprise les éléments nécessaires à l'évaluation du montant de l'avantage procuré à chaque salarié et que la société, bien qu'ayant déjà été avisée lors d'un précédent contrôle, n'a pas été en mesure de compléter son information ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que l'inspecteur du recouvrement n'a pas trouvé dans la comptabilité de l'entreprise les éléments nécessaires à l'évaluation de l'avantage procuré à chaque salarié à raison de leur réduction sur la commission de souscription des OPCVM en 2005 et 2006, la Caisse d'Epargne ne lui ayant fourni qu'un seul fichier remontant à septembre 2006, c'est-à-dire un état limité à quatre mois ; qu'en jugeant qu'il n'y avait pas lieu à taxation forfaitaire sans rechercher, comme elle y était invitée par l'Urssaf (cf. ses conclusions d'appel, p. 9, § 2 et 3) si la Caisse d'Epargne, qui avait été officiellement invitée à tenir un état des avantages bancaires servis lors de précédents contrôles, avait satisfait à cette invitation en fournissant un relevé complet des commissions en cause, la Cour d'appel a violé l'article R. 242-5 du Code de la sécurité sociale dans sa rédaction antérieure au décret n° 2006-546 du 11 avril 2007.