

Cour de cassation

chambre civile 2

Audience publique du 9 mai 2018

N° de pourvoi: 17-17352

ECLI:FR:CCASS:2018:C200644

Non publié au bulletin

Cassation partielle sans renvoi

Mme Flise (président), président

SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, SCP Gatineau et Fattaccini, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Sur le premier moyen :

Vu l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que la société Gadec industrie (la société) a fait l'objet d'un contrôle portant sur les années 2010 à 2012 par l'URSSAF de Picardie (l'URSSAF), qui a donné lieu à une lettre d'observations du 5 septembre 2013 ; que la commission de recours amiable ayant annulé un des chefs de redressement, mais maintenu les autres, la société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Attendu que l'arrêt rejette le recours après avoir constaté que pour procéder aux chefs de redressement n° 5 et 6, l'URSSAF avait obtenu directement auprès de l'expert-comptable de la société des documents relatifs aux frais professionnels et aux frais kilométriques ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les renseignements ainsi recueillis par les inspecteurs du recouvrement n'avaient pas été obtenus auprès de l'employeur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le deuxième moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a maintenu, à la suite de la lettre d'observations du 5 septembre 2013, le 6e chef de redressement dans son intégralité et le 5e chef de redressement des cotisations de la société Gadec dans la seule limite de réintégration dans l'assiette de cotisations les sommes suivantes :

- 2010 : 27 528 euros
- 2011 : 19 542 euros
- 2012 : 17 430 euros,

l'URSSAF étant tenu de procéder au calcul des cotisations sur cette base, l'arrêt rendu le l'arrêt rendu le 2 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DECLARE nuls les cinquième et sixième chefs de redressement des cotisations de la société Gadec industrie, résultant de la lettre d'observations du 5 septembre 2013 ;

Condamne l'URSSAF de Picardie aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de l'URSSAF de Picardie et la condamne à payer à la société Gadec industrie 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 neuf mai deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat aux Conseils, pour la société Gadec industrie

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir maintenu le 5ème chef de redressement dans la limite de la réintégration dans l'assiette de calcul des cotisations des sommes de 27.528 € pour 2010, 19.542 € pour 2011 et 17.430 € pour 2012, et d'avoir débouté la société Gadec Industrie de sa demande d'annulation du chef de redressement n° 6 ;

AUX MOTIFS QUE sur la régularité de la procédure de contrôle, en application de l'article 4243-59 [R. 243-59] alinéa 5 dans sa rédaction applicable au litige, à l'issue du contrôle, les inspecteurs du recouvrement communiquent à l'employeur ou au travailleur indépendant un document daté et signé par eux mentionnant l'objet du contrôle, les documents consultés, la période vérifiée et la date de la fin du contrôle ; que ce document mentionne, s'il y a lieu, les observations faites au cours du contrôle, assorties de l'indication de la nature, du mode de calcul et du montant des redressements envisagés ; qu'il est constant que la lettre d'observations adressée par l'Urssaf au cotisant doit permettre à ce dernier d'avoir une pleine connaissance des éléments de fait circonstanciés retenus à son encontre ; que ce principe de contradiction exclut par ailleurs que l'Urssaf ne prenne en compte des documents transmis par des tiers sans que le cotisant en soit informé ; qu'en l'espèce, la lettre d'observation établie par l'Urssaf le 5 septembre 2012 mentionne en page 2 la liste des documents consultés qui n'inclut pas explicitement le contrat de prévoyance APRIL sur lequel elle a fondé le chef de redressement n°2 ; qu'or, il est établi par la pièce n°9 de l'appelante que ce document a été transmis à l'URSSAF directement par la société SECRA, expert-comptable de la société GADEC Industrie ; que les échanges de courriers électroniques versés aux débats établissent sans ambiguïté que l'agent de contrôle de l'URSSAF a pris attache téléphonique directement avec le cabinet comptable qui, après avoir adressé divers documents à l'URSSAF sur la seule base de demandes orales, a réclamé le 26 juin 2013 un écrit de confirmation de ces demandes ; que l'URSSAF ne justifie pas par ailleurs de demandes de pièces adressées à la société cotisante avant la lettre d'observations et auxquelles il n'aurait pas été satisfait ; que dans ces circonstances, il apparaît que le chef de redressement n°2 a été retenu sur la base de documents qui n'ont pas été inclus dans le débat contradictoire nécessaire ; que ce seul motif conduit à annuler ce chef de redressement sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens s'y rapportant ; que les documents produits mettent en évidence que l'URSSAF a, de même, obtenu directement de l'expert-comptable de la société GADEC Industrie un certain nombre de documents relatifs aux frais professionnels et frais kilométriques qui ont donné lieu aux chefs de redressement n°5 et 6 ; que s'il faut regretter que l'URSSAF ne justifie pas avoir informé explicitement le cotisant de cette demande, il est constant que les documents relatifs à ces deux chefs de redressement sont mentionnés dans la liste incluse dans la lettre d'observations ; qu'il ressort en outre de la correspondance électronique du cabinet comptable qu'un certain nombre des documents ont été transmis à l'URSSAF après que l'expert-comptable s'était rendu chez son client qui était donc informé de la demande ainsi faite et, à tout le moins, ne s'y est pas opposé ; que dans ces circonstances, il convient de retenir que la procédure suivie par l'URSSAF pour ce qui concerne les chefs de redressement n°5 et 6 a été contradictoire ;

1°) ALORS QUE l'agent chargé du contrôle ne peut solliciter d'un tiers à l'employeur des documents qui n'avaient pas été demandés à ce dernier ; que les redressements fondés sur des documents sollicités dans ces conditions doivent être annulés, peu important que les documents soient mentionnés dans la lettre d'observation et que l'employeur ait été informé de la demande de l'Urssaf par une visite de son expert-comptable, et ne s'y soit pas opposé ; que seule une désignation expresse et préalable par l'employeur d'un tiers autorisé à communiquer des documents à l'Urssaf peut permettre aux agents de contrôle de se fonder sur des documents communiqués par un tiers lors d'un redressement ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que l'Urssaf avait directement sollicité d'un tiers, l'expert-comptable de la société Gadec Industrie, un certain nombre de documents relatifs aux frais professionnels et frais kilométriques qui avaient donné lieu aux chefs de redressement n°5 et 6 (arrêt, p. 4 § 3) ; que ces redressements, fondés sur des documents sollicités auprès d'un tiers sans avoir été demandés à la société Gadec Industrie, et sans son autorisation expresse et préalable de cette dernière, devaient être annulés, peu important que les documents aient été mentionnés dans la lettre d'observations et que l'employeur ait été informé de la demande de l'Urssaf par une visite de son expert-comptable et à tout le moins ne s'y soit pas opposé ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale ;

2°) ALORS QUE (subsidièrement), à supposer même que l'information de l'employeur à la demande de communication de pièces de l'Urssaf et son absence d'opposition permette à un tiers de communiquer des documents aux agents de contrôle, une telle information et l'absence d'opposition de l'employeur ne peuvent être caractérisées par la simple concomitance temporelle entre la visite de l'expert-comptable chez son client et la communication des documents litigieux ; qu'en énonçant pourtant, pour refuser d'annuler les redressements, qu' « il ressort en outre de la correspondance électronique du cabinet comptable qu'un certain nombre des documents ont été transmis à l'Urssaf après que l'expert-comptable s'était rendu chez son client qui était donc informé de la demande ainsi faite et, à tout le moins, ne s'y est pas opposé » (arrêt, p. 4 § 4), la cour d'appel a statué par des motifs impropres à caractériser l'existence d'une information de la société Gadec Industrie et son absence d'opposition à la communication, par son expert-comptable, de documents aux agents chargés du contrôle Urssaf, privant sa décision de base légale au regard de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale.

SECOND MOYEN DE CASSATION (subsidaire) :

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir maintenu le 5ème chef de redressement dans la limite de la réintégration dans l'assiette de calcul des cotisations des sommes de 27.528 € pour 2010, 19.542 € pour 2011 et 17.430 € pour 2012 ;

AUX MOTIFS QUE sur le chef de redressement n°5 : frais de missions et de réceptions, le redressement porte sur la réintégration du montant total des écritures passées au titre des frais de missions et de réceptions, soit les sommes de 27 528 € pour 2010, 36 882 € pour 2011 et 28 898 € pour 2012 ; qu'il est constant qu'il appartient au cotisant de rapporter la preuve, par tout moyen, que les frais qu'il a déduits de l'assiette de cotisations ont un caractère professionnel au sens de l'arrêté du 20 décembre 2002 modifié par l'arrêté du 25 juillet 2005 ; qu'en l'espèce, si le premier juge a retenu à juste titre que les tableaux récapitulatifs établis par la société GADEC Industrie n'avaient pas de force probante, l'appelante produit devant la cour des factures de restauration ou d'hôtellerie portant, pour les premières le nom de la société dont les agents étaient invités, le nombre de couverts et elle justifie que la société mentionnée était sa cliente à l'époque où les frais ont été exposés ou que l'activité de celle-ci rend cohérente la démarche de prospection invoquée ; qu'un rapprochement aisé entre le lieu où les frais ont été exposés et le siège de la société concernée conforte la force probante de ces éléments sans que le fait que ces rendez-vous aient été fixés en fin de semaine ou bien aient conduit à des frais d'hôtellerie un dimanche soir n'apparaisse significatif au regard de la qualité de certains clients et de la distance entre le lieu du rendez-vous et le siège de la société GADEC Industrie ; qu'en revanche, les facturations qui ne portent pas mention du motif de la dépense ou bien qui visent une entreprise ou une personne dont le lien professionnel avec la société GADEC industrie n'est pas démontré, ne peuvent être considérées comme probantes du caractère professionnel des frais exposés ; qu'à partir de cette distinction et de l'examen des pièces produites par l'appelante, il convient de retenir qu'est démontré le caractère professionnel des frais suivants passés en comptabilité au titre de frais de missions ou de réceptions : 2011 : 17 340 €, 2012 : 11 468 € ; qu'en revanche, l'appelante ne fournit aucun document justificatif des frais de même nature déduits en 2010 ; qu'en conséquence, en infirmant le jugement entrepris sur ce point, il convient d'annuler partiellement le chef de redressement n°5 et de retenir que le redressement opéré par l'URSSAF est bien fondé dans les seules limites de la réintégration dans l'assiette de cotisation des sommes suivantes : 2010 : 27 528 €, 2011 : 19 542 €, 2012 : 17 430 € ; qu'il appartiendra à l'URSSAF de recalculer les cotisations dues sur cette base ;

ALORS QUE les frais professionnels s'entendent des charges de caractère spécial inhérentes à la fonction ou à l'emploi du travailleur salarié ou assimilé que celui-ci supporte au titre de l'accomplissement de ses missions ; qu'en l'espèce, pour confirmer partiellement le chef de redressement n°5, la cour d'appel a énoncé que les facturations qui ne portaient pas mention du motif de la dépense ou bien qui visaient une entreprise ou une personne dont le lien professionnel avec la société Gadec Industrie n'était pas démontré ne pouvaient être considérées comme prouvant le caractère professionnel des frais exposés (arrêt, p. 4 in fine et p. 5 § 1) ; que la cour d'appel n'a cependant ni précisé quelles pièces étaient considérées comme probantes, ni quelles pièces ne démontraient pas le caractère professionnel de la dépense engagée et devait donner lieu à redressement ; que la cour d'appel n'a pas mis en mesure la Cour de cassation de vérifier l'adéquation entre les sommes mentionnées sur les pièces retenues comme probantes et non probantes, et les sommes réintégrés dans l'assiette de cotisations ; que les motifs de la cour d'appel ne permettent pas non plus de vérifier l'absence de dénaturation des pièces versées aux débats ; qu'en s'abstenant de préciser expressément sur quelles pièces elle se fondait pour valider partiellement le redressement litigieux, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, privant sa décision de motifs et violant l'article 455 du code de procédure civile.

Décision attaquée : Cour d'appel d'Amiens , du 2 mars 2017