

OUVRAGE GRATUIT CONTRÔLE URSSAF

Une nouvelle procédure de contrôle URSSAF : savoir l'aborder et s'y préparer

Par

Cabinet BASCOU-RANC et Associés

Hervé-Georges BASCOU et Jean-Christophe RANC

Avocats spécialistes en droit du travail et droit de la sécurité sociale, Docteurs en droit, Auteurs de plusieurs ouvrages et d'une centaine d'articles sur le contrôle et contentieux URSSAF

et

Aurore PORTEFAIX

Avocat, Docteur en droit

« Anxiogène » : voilà le qualificatif que nous pourrions retenir à l'idée d'un contrôle URSSAF en perspective...

On comprend pourquoi. Quelques chiffres pour illustrer nos propos.

Au cours de l'année 2014, 180.968 personnes contrôlées (employeurs et travailleurs indépendants) ont fait l'objet d'un contrôle des URSSAF : 78.133 contrôles comptables d'assiette (CCA), 55.672 contrôles sur pièces et 47.163 contrôles de prévention et de recherche travail illégal. Cette activité a généré 1,46 milliard d'euros de régularisation. Ces chiffres relèvent à eux seuls l'importance du contrôle URSSAF en France.

A travers ces quelques chiffres, il peut être considéré que toute « entreprise » (employeurs de droit privé ou de droit public et travailleurs indépendants) est un jour confrontée à la gestion d'un contrôle URSSAF.

Afin d'y faire face, la personne contrôlée doit appréhender de façon claire et précise les différentes étapes de la procédure. Elle doit aussi connaître les tenants et aboutissants d'un contrôle, ses risques ainsi que les garanties qui lui sont offertes.

Le contrôle de ces personnes s'inscrit dans un cadre légal et réglementaire qui lui donne sa légitimité et toute sa dimension.

La personne contrôlée et plus précisément, l'entreprise, est la véritable « ordonnatrice » des recettes des organismes de sécurité sociale. Elle est placée, comme en matière fiscale, dans un système déclaratif qui a pour corollaire le « contrôle ».

Il est important, pour aborder le contrôle URSSAF, de décrire son cadre (**Partie I**), les droits et obligations de l'inspecteur (**Partie II**), l'origine de la décision de contrôle (**Partie III**), la façon dont il convient de se préparer au contrôle (Partie IV), les suites du contrôle (**Partie V**), la phase de recouvrement (**Partie VI**) et enfin, la phase de contestation (**Partie VII**).

Partie I - LE CADRE DU CONTROLE URSSAF

I – L'organisation du recouvrement

Le recouvrement constitue une des quatre branches du régime général de la Sécurité Sociale, au côté des branches maladies et accidents du travail, allocations familiales et vieillesse.

Des conventions d'objectifs déterminent, pluri-annuellement, les objectifs et les moyens accordés à la branche.

A ce titre, la convention d'objectifs et de gestion Etat-ACOSS du 19 mars 2010 (période 2010-2013) avait pour ambition de « **garantir la performance du recouvrement et du contrôle** ».

La convention d'objectifs et de gestion Etat-ACOSS 2014-2017 a quant à elle pour ambition de notamment « **garantir la bonne application de la norme recouvrement et assurer sa bonne compréhension auprès des cotisants** ».

Certains chiffres publiés pour l'année 2015 traduisent cependant un malaise persistant :

- ✓ **555 procédures de rescrit** : un véritable échec qui démontre que l'URSSAF n'est pas reconnue par les personnes contrôlées comme un « partenaire ».
- ✓ **12.000 affaires étudiées par les Commissions de Recours Amiable**, ce qui prouve l'importance des contestations nées du contrôle.

A ce jour, la branche du recouvrement des cotisations de sécurité sociale est gérée par le réseau des URSSAF **(A)** lui-même piloté par l'Agence Centrale des Organismes de Sécurité Sociale (ACOSS) **(B)**.

A) Le réseau des URSSAF

Les Unions de Recouvrement de cotisations de Sécurité Sociale et d'Allocations Familiales sont des **organismes de droit privé chargés d'une mission de service public**.

Elles assurent la collecte des cotisations et contributions essentiellement destinées au financement du régime général de la Sécurité Sociale (**gestion de 9,5 millions de comptes de cotisants**).

Les URSSAF sont organisées autour de **quatre grands domaines d'activité** :

- **l'immatriculation et la gestion** des comptes des cotisants (**9,5 millions** de comptes) ;
- **l'encaissement des cotisations** et contributions (**332,5 Md€**) ;
- **le contrôle** ;
- **le contentieux** (en **2015** : 40.000 affaires pendantes devant le TASS).

La création des URSSAF régionales marque une forte évolution du réseau des URSSAF.

Au **1^{er} janvier 2014**, l'ensemble des URSSAF sont regroupées en **22** URSSAF régionales.

B) L'Agence Centrale des Organismes de Sécurité Sociale (ACOSS)

Elle constitue la **caisse nationale des URSSAF**.

Etablissement public administratif de l'Etat, sa mission principale est de gérer la trésorerie du régime général de la Sécurité Sociale. Elle assure également le pilotage et l'animation des organismes du recouvrement.

La branche recouvrement (ACOSS et URSSAF) a encaissé près de 476, 4 milliards d'euros en 2014.

II – Les réformes successives de la procédure

Initiée le 1^{er} septembre 2007, la mise en place de la nouvelle procédure des contrôles URSSAF s'est achevée au 1^{er} janvier 2008. Le décret du 8 juillet 2016¹ annoncé comme le « *renforcement du droit des cotisants* » réforme à son tour la procédure.

- **La création de la procédure de vérification des déclarations** : il ne s'agit pas, juridiquement d'un "contrôle". Cette procédure vise seulement la vérification des déclarations remplies par le cotisant. Dans la pratique, elle existait déjà.

A noter : Lorsque l'URSSAF envisage un redressement à la suite d'une vérification des déclarations, elle n'a pas l'obligation d'adresser une lettre recommandée avec

¹ D. n° 2016-941 du 8 juillet 2016 relatif au renforcement des droits des cotisants, JO n° 0160, 10 juill. 2016.

avis de réception (LRAR) au cotisant. Elle doit juste l'informer par tout moyen donnant date certaine de réception.

- **L'évolution du "contrôle" proprement**

Deux grands types de contrôle existent :

- **le contrôle « sur place »** (dit aussi « contrôle comptable d'assiette » (CCA) qui existe depuis longtemps) ;
- **le contrôle « sur pièces »** (procédure de contrôle adaptée aux petites entreprises de **moins de 11 salariés à partir du 1^{er} janvier 2017** (au lieu de « neuf salariés au plus »). Le seuil est apprécié au 31 décembre de l'année précédant celle de l'avis de contrôle (CSS, art. R. 243-59-3)).

- **De nouvelles compétences**

Au 1^{er} janvier 2008, au nom et pour le compte du RSI, le réseau des URSSAF s'est vu confié le recouvrement des cotisations et contributions personnelles obligatoires des travailleurs indépendants.

A compter du 1^{er} janvier 2011, il assure le recouvrement pour le compte de l'assurance chômage et de l'AGS.

- **Une procédure de contrôle URSSAF renforcée ?**

Dans le cadre du nouveau mode de relations URSSAF/entreprises, **un décret n° 2016-941 du 8 juillet 2016² relatif au renforcement des droits des cotisants (applicable au 11 juillet 2016 en partie)** modifie **les règles de recouvrement et de contrôle des cotisations et contributions sociales.**

Il a pour objet de renforcer les droits et garanties du cotisant dans le cadre du contrôle réalisé par l'organisme du recouvrement. En particulier, il est censé renforcer la motivation des décisions des organismes adressées à la personne contrôlée (employeurs et travailleurs indépendants), s'agissant notamment de la décision de la Commission de Recours Amiable et de la mise en demeure. Le décret rend également opposable les dispositions de la Charte du cotisant contrôlé et allonge de un à deux mois le délai de saisine de la Commission de Recours Amiable (CRA).

On notera aussi que la « personne contrôlée » peut se prévaloir d'une circulaire ou d'une instruction précisant l'interprétation de la législation en vigueur à l'attention de l'URSSAF. Sa demande est recevable tant que les sommes mises en recouvrement au titre d'une situation couverte par cette circulaire n'ont pas un caractère définitif.

² D. n° 2016-941 du 8 juillet 2016, préc.

L'URSSAF informe le cotisant dans un délai de 2 mois à compter de la réception de la demande, par motif de redressement des montants qui le cas échéant sont annulés et des montants dont il reste redevable au titre de la mise en demeure.

En vérité, le décret du 8 juin 2016 tient compte de la position adoptée par la Cour de Cassation depuis quelques années et reprend certaines des « 44 propositions pour sécuriser les relations entre entreprises et URSSAF » remises le 5 mai 2015 aux ministres des finances et des affaires sociales par deux députés, Messieurs Bernard GERARD et Marc GOUA et de notre thèse³ et travaux présentée à Monsieur GERARD le 4 novembre 2014.

Partie II – Les droits et obligations de l'agent de contrôle

Tout « cotisant » (employeurs de droit privé ou de droit public, travailleurs indépendants) sera un jour intégré au « plan de contrôle » déterminé par l'URSSAF régionale. Aborder la phase de « contrôle » revient naturellement à parler du service qui détient cette mission.

Le service « contrôle » est un corps distinct au sein de chaque URSSAF et empreint d'une certaine originalité. Cette entité est composée de salariés de droit privé dénommés « Inspecteur du recouvrement ou contrôleur » qui déterminent leur activité, dans le cadre d'un plan de contrôle qui leur assigné, avec une certaine indépendance. Seuls les agents chargés du contrôle peuvent intervenir dans le cadre d'un contrôle sur place (contrôle comptable d'assiette).

Un contrôle sur place implique avant toute chose la connaissance de son acteur principal : l'agent de contrôle **(I)** qui dispose d'un certain nombre de prérogatives et d'obligations **(II)**.

I – Les agents chargés du contrôle

Le contrôle est diligenté par des **agents chargés du contrôle agréés et assermentés**, salariés de l'URSSAF.

Les agents chargés du contrôle sont titulaires d'une carte professionnelle qu'ils peuvent être amenés à présenter lors du contrôle, à la demande du cotisant.

³ H.-G. BASCOU, *La pratique du contrôle URSSAF, 25 ans d'expérience pour des droits de la défense de l'entreprise cotisante*, Thèse Montpellier, 2010.

Tenu au secret professionnel **(A)**, l'agent de contrôle est chargé de diverses missions **(B)**.

A) Le secret professionnel

Les agents chargés du contrôle sont tenus au secret professionnel. Ils prêtent en effet serment devant le tribunal d'instance « *de ne rien révéler des secrets de fabrication et, en général, des procédés et résultats d'exploitation dont ils pourraient prendre connaissance dans l'exercice de leur mission* »⁴. Toute violation de serment est punie d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende⁵.

B) Les missions de l'agent de contrôle

1) Mission de vérification

L'agent chargé du contrôle est chargé de l'examen sur place et sur pièces des éléments comptables et financiers afin de vérifier l'application de la législation du recouvrement par les cotisants. Il prévient, recherche et constate les infractions à la législation sur le travail dissimulé.

L'article 40 de la loi de financement de la sécurité sociale 2011 étend la définition du travail dissimulé aux situations dans lesquelles l'employeur ne respecte pas ses obligations déclaratives en matière sociale.

2) Mission de verbalisation

L'agent chargé du contrôle peut dresser, en cas d'infraction, **des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire**. Les URSSAF les transmettent, aux fins de poursuites, au procureur de la République s'il s'agit d'infractions pénalement sanctionnées⁶.

3) Mission de conseil et d'information

L'agent chargé du contrôle a également **un rôle d'information et de conseil auprès des entreprises**. Il peut ainsi être amené à dispenser des **conseils (18.604 actions de sécurisation en 2014 (visites conseils et examens d'accords collectifs d'entreprise))**:

- au moment de la vérification comptable (146 millions d'euros de restitutions aux cotisants) ;
- ou bien, à la demande du dirigeant, sur un point de législation particulier ;

⁴ CSS art. L. 243-9.

⁵ C. pén., art. 226-13.

⁶ CSS, art. L.243-7.

- ou encore, à la demande des services internes de l'URSSAF, quand ils rencontrent des difficultés pour exploiter le compte d'un cotisant.

II – Les droits et obligations des agents chargés du contrôle

Les agents chargés du contrôle ont des pouvoirs d'investigation très importants pour mener à bien leur mission de contrôle. Pour autant, ils doivent respecter les droits du cotisant et le principe du contradictoire.

A) Le droit d'entrée et de visite de l'agent chargé du contrôle

L'avis de contrôle est un préalable obligatoire à la visite de l'agent chargé du contrôle dans le cadre d'un contrôle comptable d'assiette **(1)**. La personne contrôlée ne peut s'opposer à son entrée et sa visite **(2)**.

1) Avis de contrôle obligatoire pour tout contrôle comptable d'assiette (CCA)

↳ **Obligation d'information préalable du contrôle à venir par le biais d'un « avis de contrôle »**

L'avis de contrôle doit être accompagné de **l'adresse électronique à laquelle pourra être consultée la Charte du cotisant contrôlé, la sanction : la nullité du contrôle.**

→ **A partir du 1^{er} janvier 2017**, la Charte du cotisant contrôlé **devient (enfin) opposable** aux organismes effectuant le contrôle⁷ (*à notre avis elle l'est déjà juridiquement*).

A noter : La Charte du cotisant, rédigée par l'ACOSS, présente de façon synthétique les modalités de déroulement d'un contrôle ainsi que les « droits et garanties » dont bénéficie la personne contrôlée tout au long de la procédure.

Cette Charte n'hésite pas à énoncer, à plusieurs reprises que le « contrôle » reposerait sur un « **dialogue permanent, un échange** ». Quant à l'agent chargé du contrôle, il est présenté comme un partenaire de l'entreprise, voire bien plus, un conseil indispensable.

⁷ En ce sens : H.-G. BASCOU, *La pratique du contrôle URSSAF*, Thèse Montpellier I, 2010. Il s'agit d'une nouveauté créée par le décret du 8 juillet 2016.

La personne contrôlée peut se prévaloir de son contenu et engager la responsabilité de l'URSSAF en cas de manquements de sa part sur le fondement de l'article 1382 du code civil.

L'avis de contrôle doit aussi obligatoirement mentionner l'assistance d'un tiers, au choix de l'employeur ou de la personne contrôlée (expert-comptable, avocat etc.)⁸ : **la sanction, l'annulation du redressement.**

L'avis de contrôle doit, en outre, mentionner **la date de début des opérations.**

A noter : La sanction encourue est, une fois de plus, l'annulation du redressement⁹.

→ **Depuis le 11 juillet 2016**, le délai séparant l'avis de contrôle de la première visite est officiellement fixé à **au moins 15 jours**¹⁰, ce qui était le cas en pratique.

Une exception existe cependant. En effet, s'agissant d'un contrôle effectué dans le cadre de la lutte contre le travail dissimulé, un avis de contrôle n'est pas nécessaire¹¹.

↪ **Forme de la notification de l'avis de contrôle**

L'agent chargé du contrôle est tenu d'adresser au cotisant un avis l'informant du contrôle à venir, **par tout moyen permettant de rapporter la preuve de sa réception** (et non plus nécessairement par lettre recommandée avec avis de réception¹²).

↪ **Destinataire de l'avis de contrôle**

L'avis préalable de contrôle doit être adressé exclusivement **au représentant légal de l'entreprise et envoyé au siège social de l'entreprise ou le cas échéant, de son établissement principal**¹³.

Sauf précision contraire, l'avis vaut pour **l'ensemble des établissements** de la personne contrôlée¹⁴. Il s'agit ni plus ni moins d'une consécration de la jurisprudence développée ces dernières années par la Cour de cassation¹⁵.

A noter : Si l'avis de contrôle liste des établissements, il ne devrait que concerner ceux-ci, ce qui semble contraire à la position récente de la Cour de cassation¹⁶.

⁸ CSS, art. R. 243-59, al. 1.

⁹ Cass. Civ. 2^{ème}, 25 avr. 2013, n° 12-30.04.

¹⁰ CSS, art. R. 243-59 modifié.

¹¹ CSS, art. préc.

¹² CSS, art. préc.

¹³ CSS, art. préc.

¹⁴ CSS, art. préc.

¹⁵ Cass. Civ. 2^{ème}, 6 nov. 2014, n° 13-23.433 et n° 13-23.895.

¹⁶ Cass. Civ. 2^{ème}, 6 nov. 2014, n° 13-23.433 et n° 13-23.895.

Si la personne contrôlée est une **personne physique**, l'avis de contrôle est adressé à son domicile ou, à défaut, à son adresse professionnelle.

Pour les entreprises soumises au protocole sur le versement en un lieu unique (VLU), l'avis de contrôle doit être adressé exclusivement à la Société tenue aux obligations afférentes au paiement des cotisations faisant l'objet du contrôle.

2) Accueil par la personne contrôlée de l'agent chargé du contrôle

↳ Obligations de recevoir l'agent chargé du contrôle

Les employeurs, personnes privées ou publiques, et les travailleurs indépendants **sont tenus de recevoir l'agent chargé du contrôle**¹⁷ et ce, même de nuit si l'établissement a une activité.

Ils peuvent demander à ces derniers, avant tout contrôle, de leur présenter leur carte d'identité professionnelle (**dont le modèle est fixé par arrêté ministériel**).

Tout refus de droit d'entrée à l'égard de l'agent chargé du contrôle est passible d'une sanction **pour obstacle à contrôle**.

↳ Présence de la personne contrôlée

La présence de la personne contrôlée au cours des opérations de contrôle n'est pas exigée, y compris lors de **l'audition des personnes** qu'il rémunère (*Cass. soc. 7 novembre 1997, n 95-15148 D*).

A noter : Toutefois, celle-ci s'avère indispensable en début du contrôle pour présenter la Société. Le cotisant doit se préparer à exposer les particularités de l'activité avec son Conseil.

↳ Assistance par un Conseil

La personne contrôlée peut demander à son expert-comptable ou à un avocat spécialisé dans le contrôle URSSAF de l'assister pendant le contrôle.

Conseil : elle doit aussi s'entourer d'un ou plusieurs de ses collaborateurs (trices) les plus proches (cadres de direction : DRH, DAF...).

¹⁷ CSS, art. L. 243-11.

B) La consultation et la communication des documents

1) Documents demandés et droits d'accès

↳ Documents utiles au contrôle

Les agents chargés du contrôle peuvent demander la présentation de **tout document utile au contrôle**, même s'il est déjà détenu par l'URSSAF (ainsi pour le double de la déclaration annuelle des salaires, par exemple. Ils doivent également avoir accès à tout support d'information (fichiers informatisés, bases de données...).

Peuvent notamment être réclamés par l'agent chargé du contrôle (liste non exhaustive) :

- les bulletins et livres de paie ;
- les doubles des contrats de travail ;
- les bordereaux récapitulatifs des cotisations (BRC) ;
- les doubles des déclarations annuelles des données sociales (DADS) ;
- les documents justifiant l'application d'une exonération de cotisations ;
- le livre des entrées et des sorties du personnel ;
- la convention collective ou l'accord d'entreprise, les accords de salaires, de participation, d'intéressement... ;
- les justificatifs de remboursement de frais (notes de restaurant, carte grise des véhicules...) ;
- les statuts de la société, les transactions, les jugements de conseils de prud'hommes... ;
- les bilans et comptes d'exploitation ;
- les livres de comptabilité générale ;
- les doubles des déclarations à l'administration fiscale ;
- les statuts de la société ;
- les notes de service, livrets d'accueil ou tout autre support d'informations remis aux salariés.

Ces documents ne sont pas exhaustifs.

. **Depuis le 11 juillet 2016**, l'agent chargé du contrôle peut demander que les documents à consulter lui soient présentés selon un **classement nécessaire au contrôle** dont il aura au préalable informé la personne contrôlée¹⁸.

Nous pouvons en déduire que :

- 1) le non classement exigé par l'agent chargé du contrôle pourrait constituer un obstacle à contrôle ;
- 2) cette demande doit être faite par écrit au moment par exemple de la notification de l'avis de contrôle.

¹⁸ CSS, art. R. 243-59-II.

Attention ! La notion de tout document nécessaire à l'exercice du contrôle est exhaustive pour la Cour de Cassation.

↳ Accès au matériel informatique de la personne contrôlée par l'agent chargé du contrôle des documents dématérialisés

L'article R. 243-59-1 du Code de la sécurité sociale est modifié par le décret du 8 juillet 2016 dans les termes suivants :

*« Lorsque les documents et les données nécessaires à l'agent chargé du contrôle sont **dématérialisés**, il (l'agent chargé du contrôle) **peut, après avoir informé la personne contrôlée par écrit, procéder aux opérations de contrôle par la mise en œuvre de traitements automatisés en ayant recours au matériel informatique utilisé par la personne contrôlée. A la demande de l'agent chargé du contrôle, la personne contrôlée met à disposition un utilisateur habilité pour réaliser les opérations sur son matériel** ».*

Attention ! Dans ce cas, l'agent chargé du contrôle effectuera les opérations de contrôle directement sur le matériel informatique du cotisant.

Si l'agent chargé du contrôle le souhaite (ce n'est pas une obligation), il peut demander à la personne contrôlée la mise à disposition d'un « utilisateur habilité » qui effectuera, sous son contrôle, les opérations de vérification sur le matériel du cotisant.

La personne choisie par le cotisant pourra être un salarié de l'entreprise mais aussi, à notre avis, un prestataire de service.

En tout état de cause, la personne contrôlée devra appréhender cette possibilité de recours à un utilisateur par l'agent chargé du contrôle qui devra être prêt à intervenir. Bien évidemment, cet utilisateur sera choisi avec soin.

↳ Opposition du cotisant, dans les 15 jours, à la mise en œuvre de traitements automatisés sur son matériel par l'agent de contrôle

*« A compter de la date de réception de la demande de l'agent chargé du contrôle, la personne contrôlée dispose de **15 jours pour s'opposer par écrit à la mise en œuvre de traitements automatisés sur son matériel** ».*

Si le cotisant refuse, il doit, dans le délai de 15 jours par écrit (LRAR de préférence), informer l'agent de contrôle de son choix de :

1° **Soit** mettre à la disposition de l'agent chargé du contrôle les **copies des documents, des données et des traitements nécessaires à l'exercice du contrôle**. Ces copies sont faites **sur fichier informatique** répondant aux normes définies par l'agent chargé du contrôle permettant les traitements automatisés et sont détruites avant l'engagement de la mise en recouvrement ;

2° **Soit** prendre en charge lui-même tout ou partie des traitements automatisés.

*Dans ce cas, l'agent chargé du contrôle lui indique **par écrit** les traitements à réaliser, les délais accordés pour les effectuer ainsi que les normes des fichiers des résultats attendus ».*

Attention ! La personne contrôlée a tout intérêt de refuser **par écrit dans les 15 jours** (en LRAR) que l'agent chargé du contrôle effectue les opérations de vérification sur son matériel informatique.

Nous lui conseillons de prendre en charge l'intégralité des traitements automatisés **donc option numéro deux par les textes**. La personne contrôlée devra respecter les délais édictés par l'agent chargé du contrôle qui devront être raisonnables. Elle pourra désigner l'utilisateur habilité à ces manipulations.

. **En l'absence de réponse dans les 15 jours**, (...) l'agent chargé du contrôle peut procéder aux opérations de contrôle par la mise en place de traitements automatisés sur le matériel de la personne contrôlée ».

2) Documents utiles à transmettre

↳ Documents nécessaires pour le contrôle

Les documents demandés par l'agent chargé du contrôle doivent présenter un intérêt pour la vérification.

Il ne peut pas, en principe, réclamer des documents personnels (un agenda personnel, par exemple) ou se rapportant à des questions complètement étrangères au contrôle.

↳ Documents à transmettre

L'agent chargé du contrôle **ne peut pas** :

- rechercher lui-même les documents dont il a besoin et procéder à leur saisie ;
- **emporter de documents sans autorisation de la personne contrôlée ;**
- saisir de documents comptables sans en dresser un inventaire contradictoire et sans que décharge en ait été donnée par la personne contrôlée.

C) L'audition des personnes rémunérées

1) Personnes concernées

↳ Personnes rémunérées

Les agents chargés du contrôle peuvent interroger toutes **personnes rémunérées** pour connaître notamment :

- leurs nom et adresse ;
- la nature des activités exercées ;
- le montant des rémunérations afférentes à ces activités (y compris les avantages en nature).

↳ Notion extensive

Selon l'ACOSS, les « **personnes rémunérées** » sont non seulement les salariés, mais également toutes les personnes percevant une rétribution de quelque nature que ce soit, notamment sous forme d'honoraires¹⁹. Il est également admis que l'audition puisse concerner un salarié licencié²⁰.

2) Modalités d'interrogation des salariés

↳ Dans les locaux de la personne contrôlée

Les auditions des salariés ne sont valables que si elles sont réalisées dans les locaux de l'entreprise ou sur les lieux de travail, **sauf dans le cadre de la recherche du travail dissimulé**²¹.

↳ Procès verbaux

L'audition des salariés et les informations qui en découlent sont consignées dans des procès-verbaux, qui peuvent être contestés par les intéressés devant les juridictions²². Aucun texte ne prévoit cependant la communication du double du procès-verbal aux salariés.

A noter : le procès-verbal d'audition dressé **dans le cadre du travail dissimulé** doit faire mention du consentement de la personne entendue. La signature du PV d'audition par la personne entendue vaut consentement de sa part à l'audition²³.

D) Les méthodes de calcul des cotisations redressées

En principe, le contrôle est réalisé selon la méthode de calcul sur la base réelle **(1)**. L'agent chargé du contrôle peut toutefois opter pour une autre méthode : l'échantillonnage et extrapolation **(2)**.

¹⁹ Lettre-circ. ACOSS 96-32 du 26 mars 1996.

²⁰ Rép. min. JO Sén. 17 avril 1970.

²¹ H.-G. BASCOU, *Les pouvoirs des agents de l'URSSAF dans la lutte contre le travail illégal*, Gaz. Pal. 11 janv. 2001, p. 2.

²² Rép. QE n° 12341, JO AN 27 mars 1965.

²³ D. n° 2016-941, préc.

1) Contrôle sur la base réelle : le principe

Le principe même d'un redressement est son objectivité et sa précision qui sont les garanties de base exigibles. Tout redressement doit être nécessairement réalisé sur des évaluations réelles dans le cadre d'une comptabilité régulière.

La Charte du cotisant contrôlée rappelle notamment que la finalité du contrôle sur place est aussi la préservation des « *droits des salariés* ». Tout redressement devrait permettre aux salariés de recouvrer ses droits. Une déclaration additive devrait donc être naturellement effectuée.

2) Contrôle par échantillonnage et extrapolation

Pour rappel, **depuis le 1^{er} septembre 2007**, l'agent chargé du contrôle peut proposer à la personne contrôlée d'utiliser les méthodes de vérification par échantillonnage ou extrapolation²⁴.

Le décret du 8 juillet 2016 n'a pas réellement modifié le contrôle par échantillonnage ou extrapolation.

Quelques rappels et précisions s'imposent cependant.

↳ Nécessité de l'accord préalable de la personne contrôlée

Ce contrôle nécessite l'information préalable de l'employeur 15 jours avant sa mise en œuvre.

Le Décret du 8 juillet 2016 précise que l'agent chargé du contrôle doit indiquer à la personne contrôlée l'adresse électronique à laquelle sont consultables :

- d'une part, le document lui indiquant les différentes phases de la mise en œuvre de ces méthodes ;
- d'autre part, les formules statistiques utilisées pour leur application et,
- enfin, l'arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale qui définit les méthodes de vérification par échantillonnage et extrapolation. Cet arrêté du 11 avril 2007 décrit le protocole de mise en œuvre de cette technique de contrôle²⁵.

A noter : La mise en œuvre de cette méthode s'effectue **en quatre phases** qui sont précisées par l'arrêté du 11 avril 2007, à savoir :

²⁴ A ce propos, V° : H.-G. BASCOU, *La pratique du contrôle URSSAF*, Thèse préc., p. 51 et s.

²⁵ H.-G. BASCOU, Thèse préc., p. 53 : « *Il s'agit en fait d'un descriptif des méthodes utilisées devant permettre – en principe – au cotisant de se décider en toute connaissance de cause. Ensuite, l'agent de contrôle doit informer le cotisant des critères utilisés pour définir les populations examinées, le mode de tirage des échantillons, leur contenu et la méthode d'extrapolation envisagée pour chacun d'eux* ».

→ La constitution d'une base de sondage

L'inspecteur du recouvrement définit la population soumise à investigation et détermine un ensemble d'individus statistiques à partir des informations détenues par l'entreprise et des déclarations produites.

Cette base de sondage constitue la liste exhaustive des individus susceptibles d'être tirés au sort pour constituer l'échantillon qui doit comporter au moins 50 individus statistiques. Il exclut de cet ensemble les cas particuliers que la personne contrôlée lui signale, le but étant de ne pas fausser les résultats en évitant que des cas atypiques soient tirés au sort au cours de la seconde phase.

Des sous-ensembles peuvent également être constitués mais chacun doit comporter au moins 15 individus statistiques.

→ Le tirage aléatoire d'un échantillon

A partir de la base de sondage, l'inspecteur définit et met en œuvre l'échantillon en présence de l'employeur ou de son représentant, et son tirage est opéré aléatoirement par informatique. L'employeur est invité à commenter l'échantillon obtenu. Le nombre d'individus statistiques constituant l'échantillon ne peut être inférieur à 50.

En cas de tirage opéré sur une base de sondage stratifiée, la représentation de chacune des strates dans l'échantillon constitué ne peut être inférieure à 15 individus statistiques.

La liste des individus constituant l'échantillon retenu est communiquée à l'employeur pour qu'il produise l'ensemble des pièces justificatives nécessaires à l'examen.

→ L'examen de l'échantillon

A l'issue de l'examen exhaustif des pièces justificatives, l'inspecteur du recouvrement informe l'employeur des résultats des vérifications effectuées sur chaque individu composant l'échantillon. Il invite l'employeur à faire part de ses remarques et rectifie, le cas échéant, les régularisations envisagées.

→ L'extrapolation

Les résultats obtenus sur l'échantillon sont extrapolés à l'ensemble des individus constituant la base de sondage à l'origine de l'échantillon.

L'inspecteur adresse au cotisant une lettre d'observations. Ce document clôturant le contrôle et notifié par l'inspecteur du recouvrement à l'issue de doit comporter les mentions suivantes :

- les populations faisant l'objet des vérifications
- les critères retenus pour procéder au tirage des échantillons
- leur contenu
- les cas atypiques qui en ont été exclus
- les résultats obtenus pour chacun des échantillons

- la méthode d'extrapolation appliquée et les résultats obtenus par application de cette méthode aux populations ayant servi de base au tirage de chacun des échantillons.

Ce document mentionne aussi la faculté reconnue à l'employeur de pouvoir accepter les résultats obtenus par cette méthode d'évaluation.

↳ Déroulement du contrôle par échantillonnage et extrapolation en cas d'accord du cotisant

Si la personne contrôlée donne son accord, elle est associée aux différentes phases de mise en œuvre de la méthode.

A tout moment la personne contrôlée peut présenter à l'agent chargé du contrôle ses **observations**²⁶.

Le décret du 8 juillet 2016²⁷ précise, sur ce point, qu'il peut s'agir :

« d'observations sur la constitution de la base de sondage, sur l'échantillon obtenu et sur les résultats des vérifications effectuées sur chaque individu composant cet échantillon ».

A noter : ces observations peuvent être verbales. Si le désaccord est exprimé par écrit, l'agent chargé du contrôle répond de manière motivée **par écrit**.

↳ Refus du contrôle par échantillonnage ou extrapolation par le cotisant

Le cotisant doit en informer l'inspecteur du recouvrement :

- **Par écrit ;**
- **Dans un délai de 15 jours** suivant la réception l'information de l'information de procéder à cette méthode.

A noter : Le recours à une lettre recommandée avec avis de réception est conseillé pour formaliser ce refus exprès.

Dans ce cas, lorsque la personne contrôlée a formellement refusé, l'inspecteur l'informe du lieu dans lequel les éléments nécessaires au contrôle doivent être réunis.

²⁶ En ce sens : H.-G. BASCOU, Thèse préc. : « *Toujours dans le but de respecter le contradictoire, le cotisant dispose du droit de formuler des observations. D'abord dans l'hypothèse d'un refus de la méthode utilisée mais aussi lorsque la procédure est mise en œuvre. Ainsi, le cotisant a le droit de présenter à l'inspecteur du recouvrement ses observations tout au long de la mise en œuvre des méthodes de vérification par échantillonnage et extrapolation* ».

²⁷ D. n° 2016-941, préc.

A noter : ce lieu ne peut être extérieur aux locaux de l'entreprise qu'avec l'autorisation du cotisant.

L'agent chargé du contrôle fait également **connaître les critères conformes aux nécessités du contrôle**, selon lesquels ces éléments doivent être présentés et classés.

La personne contrôlée dispose alors d'un **déla**i de 15 jours après la notification de cette information pour faire valoir ses observations en réponse.

A l'issue de ce délai de 15 jours, l'agent chargé du contrôle lui notifie :

- le lieu ;
- et les critères qu'il aura définitivement retenus.

La communication des pièces demandées doit se faire dans un **déla**i fixé d'un commun accord ne pouvant excéder 60 jours.

A noter : lorsque ces conditions ne sont pas remplies par la personne contrôlée, son opposition ne peut être prise en compte. Cette dernière sera contrôlée comme si elle avait accepté. La personne contrôlée a donc tout intérêt à être diligente

3) Droit de taxer forfaitairement

Arme redoutable mise à la disposition des agents chargés du contrôle, **la taxation forfaitaire se libère de toute entrave avec les décrets du 11 avril 2007²⁸ et du 8 juillet 2016.**

Son champ d'application est renforcé.

Dans un souci de clarté et de précision, il convient de distinguer le cas où la taxation forfaitaire s'effectue hors travail dissimulé **(a)** et celle qui est effectuée dans le cadre du travail dissimulé **(b)**.

a) La taxation forfaitaire pour l'employeur et le travailleur indépendant hors travail dissimulé

Les inspecteurs peuvent, dans le cadre d'un Contrôle Comptable d'Assiette, avoir recours à la taxation forfaitaire²⁹ lorsque :

- 1) La comptabilité de la personne contrôlée ne permet pas d'établir le chiffre exact des rémunérations ou le cas échéant des revenus servant de base au calcul des cotisations dues ;

²⁸ D. n° 2007-546 du 11 avr. 2007 relatif aux droits des cotisants et au recouvrement des cotisations et contributions sociales, JO 13 avr. 2007, p. 6779.

²⁹ CSS, art. R. 243-59-4 I, nouv.

- 2) La personne contrôlée ne met pas à disposition de l'agent chargé du contrôle les documents ou justificatifs nécessaires à la réalisation du contrôle ;
- 3) **ou** lorsque leur présentation n'en permet pas l'exploitation.

Le décret du 8 juillet 2016³⁰ entré en vigueur le 11 juillet 2016 précise aussi que :

« Cette fixation forfaitaire est effectuée par **tout moyen d'estimation probant** permettant le chiffrage des cotisations et contributions sociales. **Lorsque la personne contrôlée est un employeur, cette taxation tient compte notamment des conventions collectives en vigueur ou, à défaut, des salaires pratiqués dans la profession ou la région considérée. La durée de l'emploi est déterminée d'après les déclarations des intéressés ou par tout autre moyen de preuve ».**

b) La taxation forfaitaire pour l'employeur et le travailleur indépendant dans le cadre du travail dissimulé

α) La taxation forfaitaire pour l'employeur

Lorsque la personne contrôlée est un employeur : la taxation peut être effectuée dans les conditions mentionnées à l'article L. 242-1-2 du code de la sécurité sociale.

Article L. 242-1-2 CSS : « Les rémunérations, versées ou dues à des salariés, qui sont réintégrées dans l'assiette des cotisations à la suite du constat de l'infraction définie aux articles L. 8221-3 et L. 8221-5 du code du travail ne peuvent faire l'objet d'aucune mesure de réduction ou d'exonération de cotisations de sécurité sociale ou de minoration de l'assiette de ces cotisations ».

β) La taxation forfaitaire pour le travailleur indépendant

La taxation forfaitaire pourra être fixée, à défaut de preuve contraire, à hauteur, pour chaque exercice contrôlé, de **trois fois la valeur annuelle du plafond** mentionné à l'article L. 241-3 en vigueur à la date à laquelle le contrôle a débuté.

³⁰ D. n° 2016-941, préc.

Partie III - L'origine de la décision de contrôle

La décision de mettre en œuvre un contrôle auprès d'un cotisant peut résulter, d'une part du plan de contrôle organisé au niveau régional **(I)**, d'autre part, d'une dénonciation d'une personne physique ou morale **(II)** et enfin d'une dénonciation d'un organisme **(III)**.

I – Contrôle dans le cadre du plan de contrôle organisé au niveau régional

Aucun texte ne prévoit la fréquence des contrôles. Toutefois, les URSSAF essaient de contrôler chaque entreprise **tous les quatre ans en référence aux délais de prescription s'appliquant aux cotisations sociales**³¹.

Un redressement URSSAF ne peut, en effet, porter que sur l'assiette des cotisations et contributions exigibles dans la limite des trois dernières années civiles et de l'année en cours (ce délai est porté à cinq ans en cas de travail dissimulé plus l'année en cours).

Dans la pratique, les URSSAF déterminent **un plan de contrôle**.

Seront vérifiés en priorité tous les secteurs dits « à risques », à savoir principalement : le bâtiment, les travaux publics, les entreprises de travail temporaire, les salons de coiffure, les restaurants, les boîtes de nuit ou encore, les entreprises ayant déjà été redressées.

II – Contrôle sur dénonciation d'une personne physique ou morale

L'URSSAF peut également engager une procédure de contrôle sur la base d'une dénonciation.

La dénonciation, si elle est personnalisée, fera l'objet d'une vérification.

III – Contrôle sur dénonciation d'un organisme

Enfin, le contrôle peut avoir lieu en raison d'une dénonciation d'un autre organisme. A titre d'illustration et sans prétendre à l'exhaustivité, il peut s'agir d'une administration fiscale, de la DIRECCTE, etc.

³¹ CSS, art. L. 244-3.

Partie IV - SE PREPARER AU CONTROLE

Avant que toute procédure de contrôle ne commence dans l'entreprise, mieux vaut vérifier régulièrement que les pratiques sont conformes à la réglementation par le biais de son Conseil habituel (experts-comptables, avocats, etc.).

Une organisation particulière est conseillée avant tout contrôle.

I – 1^{ère} action : Possibilité de demander le report du contrôle

La personne contrôlée peut demander un **report de rendez-vous** si la date fixée ne lui convient pas.

Attention ! Le motif doit être cependant légitime et l'agent chargé du contrôle doit en être informé de préférence dans un premier temps par téléphone et dans un second confirmé par courrier recommandé et courriel.

II – 2^{ème} action : Vérifier le contenu de l'avis de contrôle

↳ Le délai

Depuis le décret du 8 juillet 2016 entré en vigueur le 11 juillet 2016³², dans le cadre d'un contrôle comptable d'assiette, un avis de contrôle doit être obligatoirement envoyé à la personne contrôlée **au moins 15 jours** avant la 1^{ère} visite de l'agent chargé du contrôle³³.

Conseil : la personne contrôlée doit vérifier si ce délai de 15 jours a été respecté. A notre avis, la nullité du contrôle sera prononcée par la Cour de Cassation si ce délai n'est pas respecté.

↳ Les mentions obligatoires

L'avis de contrôle doit être accompagné de **l'adresse électronique à laquelle pourra être consultée la Charte du cotisant contrôlé**³⁴. **L'absence de cette adresse entraîne la nullité du contrôle.**

L'avis de contrôle doit aussi obligatoirement mentionner l'assistance d'un tiers, au choix de l'employeur ou de la personne contrôlée (*expert-comptable, avocat, personnel compétent, etc.*³⁵). **La sanction : l'annulation du redressement.**

³² D. n° 2016-941, préc.

³³ CSS, art. R. 243-59, nouv.

³⁴ CSS, art. R. 243-59-I, nouv.

³⁵ CSS. R. 243-59, al. 1.

L'avis de contrôle doit mentionner **la date de début des opérations**. La sanction, l'annulation du redressement³⁶.

III – 3^{ème} action : Se préparer en effectuant un examen préalable de tous les comptes qui seront vérifiés

La personne contrôlée doit, avant tout contrôle, se préparer et mettre à profit le temps qui lui est laissé pour déterminer le lieu d'intervention de l'agent chargé du contrôle.

Il ne faut jamais oublier que l'agent chargé du contrôle doit pouvoir contrôler dans les meilleures conditions, à défaut de quoi il pourra soulever l'obstacle à contrôle et appliquer la taxation forfaitaire (*V° supra*).

C'est pourquoi, l'entourage humain (population de collaborateurs-trices) et technique (matériel informatique notamment) devront être analysés avec précaution.

Il conviendra que le cotisant choisisse les personnes qui participeront au contrôle proprement dit (DRH, DAF, personnes extérieures (Conseils ...)).

→ Conseil n° 1 : un contrôle de conformité préalable sera mis en place par la personne contrôlée

Il permettra une connaissance parfaite de la situation avant le contrôle proprement dit. La personne contrôlée en profitera pour vérifier les comptes les plus sensibles du plan comptable général et déterminera notamment les risques encourus.

Quelques exemples pratiques de postes comptables à vérifier :

- Les capitaux propres

Dans cette classe, plusieurs éléments intéresseront l'agent chargé du contrôle : la répartition du capital, le compte de l'exploitant, les provisions pour risques (procès prud'homaux), la participation des salariés aux résultats de l'entreprise (notamment l'accord de participation).

- Les immobilisations

Cette classe permet de vérifier notamment l'existence d'avantages en nature logements (construction), les sommes allouées aux dirigeants ou salariés dans le cadre de prêts.

³⁶ Cass. Civ. 2^{ème}, 25 avr. 2013, n° 12-30.04.

- Les comptes de tiers

Les principaux comptes qui feront l'objet d'un contrôle sont les suivants :

- Fournisseurs et comptes rattachés ;
- Compte personnel qui permet de vérifier le montant des rémunérations versées ;
- Comité d'entreprise (la dotation allouée par le cotisant lui permettra de voir l'opportunité d'une vérification de cette institution) ;
- Compte associés-comptes courants ;
- Compte « associés dividendes à payer » ;
- Compte « autres comptes débiteurs ou créditeurs » qui permet d'extrapoler normalement des honoraires versés à des « travailleurs indépendants » ;
- Compte « divers-charges à payer et produits à recevoir »

- Les comptes de charges ;

- Les comptes de produits qui comprennent les sous comptes « produits des activités annexes » et « rabais, remises et ristournes »

A noter : les entreprises qui bénéficient d'aides et exonérations seront régulièrement contrôlées.

Le Conseil (avocat spécialisé, expert-comptable) établissant l'audit préalable n'hésitera pas non plus à :

- vérifier les fiches de paie qui permettent d'avoir une lisibilité parfaite de l'activité et de la gestion du personnel de l'entreprise ;
- recenser les avantages en nature ;
- et, aborder les remboursements de frais professionnels.

La démarche d'un contrôle sur place est toujours la même : l'agent chargé du contrôle va poser des questions tout au long du contrôle qui ont pour seules finalités de valider sa position ou ses préjugés « *comme une araignée qui tisse sa toile* ».

Pour une parfaite transparence, les collaborateurs les plus proches devront être informés de la visite de l'inspecteur. Certains (DRH, DAF et responsable de la comptabilité, informaticien notamment) doivent être prêts à être à la disposition de l'agent chargé du contrôle et donc être présents à la préparation du contrôle.

Par nature, tout contrôle est anxiogène ; celui de l'URSSAF l'est d'autant plus que la personne contrôlée connaît la finalité de l'agent chargé du contrôle : le redressement.

→ Conseil n° 2 : la personne contrôlée devra se préparer au premier entretien

Une fois ces vérifications effectuées avec rigueur, la personne contrôlée devra se préparer au premier entretien en gardant à l'esprit qu'elle doit :

- rester le plus naturel possible ;
- présenter l'activité de l'entreprise et ses éventuelles particularités ;
- choisir le ou les collaborateurs (avec soin) et Conseil qui assisteront à cet entretien.

→ Conseil n° 3 : le cotisant devra déterminer le lieu d'intervention de l'inspecteur

Cet aspect est souvent négligé. Pourtant, il est essentiel. L'agent chargé du contrôle doit être proche des collaborateurs (trices) qui sont à même de le renseigner.

→ Conseil n° 4 : la personne contrôlée doit vérifier les résultats éventuels du précédent contrôle

Il est déterminant dans la préparation au contrôle, que la personne contrôlée s'appuie sur les observations du contrôle précédent. En effet, l'agent chargé du contrôle aura déjà travaillé ce document et portera son examen sur les résultats du précédent contrôle et la mise en conformité éventuelle du cotisant.

Le Décret du 8 juillet 2016³⁷ précise que 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 l'organisme effectuant le contrôle dès lors que :

- l'organisme a eu l'occasion, au vu de l'ensemble des documents consultés, de se prononcer en toute connaissance de cause sur ces éléments ;
- les circonstances de droit ou de fait au regard desquelles les éléments ont été examinés sont inchangées.

Cette rédaction reprend la position très rigoureuse (voire rigoriste) de la Cour de Cassation, de sorte qu'il sera très difficile pour la personne contrôlée de se prévaloir de l'opposabilité du précédent contrôle. Nous sommes loin de nos propositions³⁸.

³⁷ D. n° 2016-941, préc. : CSS, art. R. 243-59-7, nouv.

³⁸ H.-G. BASCOU, Thèse préc.

A noter :

→ **4 grands chefs de redressements peuvent être identifiés :**

- **1^{er} chef de régularisation : les éléments de salaires** n'ayant pas été soumis à cotisations à tort (50,1% des montants redressés). Les motifs de redressement les plus importants sont associés à la détection des situations de travail dissimulé (dans 45 % des cas).

Deux autres points sont particulièrement générateurs d'irrégularités : les **gratifications, primes et indemnités non soumises à cotisations** (14,6 %) et les **salaires et salariés non déclarés sans intention de fraude** (12,4 %).

En revanche, **une source d'irrégularités a diminué entre 2013-2014. Il s'agit des erreurs sur les avantages en nature** (8,4 %, contre 13,5 %).

- **2^{ème} chef de régularisation :** les erreurs d'application concernant les **mesures dérogatoires en faveur de l'emploi** du type allègement de cotisations (ex : réduction loi Fillon etc.) (20,2% des montants redressés) ;

- **3^{ème} chef de régularisation :** les **cotisations contributions et versements annexes** tels que les **contributions retraite et prévoyance** (10% des montants redressés). L'anomalie la plus fréquente est le **calcul de l'assiette du versement transport**, avec un taux de 31,3 %, suivie des **erreurs sur la CSG et de la CRDS**, sur les « autres cotisations » (forfait social notamment).

- **4^{ème} chef de régularisation :** les **frais professionnels**, les principaux motifs de redressement restant les allocations et les remboursements non justifiés ainsi que les dépassements des limites d'exonération (+ de 10% des montants redressés).

→ **Il faut également noter l'intensification de la lutte contre le travail dissimulé.**

Il s'agit, pour l'URSSAF d'une « mission essentielle » de la branche recouvrement :

- **+ 17%** de temps consacré par les URSSAF et CGSS sur ce point par rapport à 2013 ;

- **7 149 actions ciblées** vers des situations identifiées « à risques » ;

- **401 millions d'€ recouverts**, soit + 25% par rapport à 2013 (dont 288 millions pour dissimulation d'activité ; 60 millions pour minoration d'heures déclarées et 8,6 millions pour absence de déclaration des revenus de travailleurs indépendants).

Partie V – LES SUITES DU CONTROLE

La lettre d'observations regroupe les résultats de l'inspecteur dans le cadre d'un contrôle sur place.

La vérification peut aboutir :

- Au constat d'une bonne application du droit positif (aucun redressement) ;
- A des observations pour l'avenir ;
- A des régularisations de cotisations notamment en faveur de l'organisme de recouvrement ou du cotisant.

Quelle que soit l'issue du contrôle, une phase dite « contradictoire » doit être respectée par l'inspecteur.

Cette procédure se déroule en quatre étapes :

- Envoi d'une lettre d'observations motivée au cotisant qui présente les résultats du contrôle (I) ;
- Réponse éventuelle du cotisant dans le délai de trente jours à cette lettre d'observations émises par l'inspecteur du recouvrement (II) ;
- Réponse motivée de l'inspecteur en cas d'observations émises par le cotisant (III) ;
- Transmission du rapport de contrôle à l'organisme chargé du recouvrement (IV)

I - La notification des observations

La lettre d'observations permet d'arrêter les constatations de l'inspecteur URSSAF dans le cadre d'un contrôle sur place. C'est sur cette base que le cotisant pourra former sa défense.

Même si aucune infraction n'est relevée, l'inspecteur du recouvrement doit communiquer à l'employeur un document daté et signé, dénommé « **lettre d'observations** ». Il s'agit d'une formalité substantielle.

Nature et objet de la lettre d'observations

Élément de la procédure contradictoire de contrôle, la lettre d'observations permet au cotisant de formuler une éventuelle réponse en fonction des éléments qu'elle mentionne.

Elle constitue la notification des résultats du contrôle. C'est une invitation adressée au cotisant de répondre aux éventuelles observations de l'inspecteur du recouvrement.

↳ Les mentions obligatoires

La lettre d'observations est un **document daté** et **signé** par les inspecteurs du recouvrement, mentionnant, s'il y a lieu, les observations faites en cours de contrôle.

Elle doit indiquer obligatoirement :

- **l'objet du contrôle** (*La mention de l'objet du contrôle permet de délimiter précisément la portée de celui-ci. Cette mention est généralement formulée d'une manière large et générale et vise les articles L. 243-7 et L. 243-8 du code de la sécurité sociale*) ;
- **les documents consultés** (*La mention des documents consultés peut notamment permettre de prouver l'existence d'une décision implicite*).
- **la période vérifiée** (*La mention de la période vérifiée détermine si le contrôle entre bien dans le délai de prescription (trois ans et l'année en cours), mais également que cette période n'a pas déjà fait l'objet d'un contrôle*)
- **la date de fin de contrôle** ;
- **en cas de réitération d'une pratique ayant déjà fait l'objet d'une observation ou d'un redressement lors d'un précédent contrôle**, la lettre d'observations précise les éléments caractérisant le constat d'absence de mise en conformité. Ce constat est contresigné par le Directeur de l'organisme effectuant le recouvrement.
- **Les observations de l'inspecteur qui doivent être obligatoirement motivées** par chef de redressement. Les observations comprennent les considérations de droit et de fait qui constituent leur fondement et le cas échéant, l'indication du montant des assiettes correspondantes ainsi que pour les cotisations et les contributions sociales l'indication du mode de calcul et du montant des redressements et des éventuelles majorations et pénalités.
- La lettre d'observations doit mentionner que le cotisant dispose **d'un délai de trente jours** pour formuler sa réponse à l'URSSAF par lettre recommandée avec accusé de réception, et qu'elle a la possibilité de se faire assister d'un conseil de son choix (*nouvel CSS. R. 243-59 III*).

↳ Charge de la preuve de la remise de la lettre d'observations

La preuve de la remise de la lettre d'observations est à la charge de l'URSSAF.

A notre avis, toute violation de ces mentions obligatoires conduira à la nullité des redressements. Il convient que le Conseil du cotisant porte une attention particulière sur la notification des observations de l'agent de contrôle.

Remarque : Lorsqu'un solde créditeur est en faveur du cotisant (l'inspecteur doit normalement contrôler à charge et à décharge), l'URSSAF lui notifie et effectue le remboursement dans un délai maximum de 4 (quatre) mois suivant sa notification.

II – La réponse de la personne contrôlée

↳ Principe du contradictoire

Conformément au principe du contradictoire, le cotisant jouit, s'il le veut, d'un droit de réponse aux observations que lui adresse l'inspecteur du recouvrement.

Il dispose d'un délai de 30 (trente) jours pour répondre aux observations. Le délai court, soit à partir de la date figurant sur la lettre d'observations dans le cas d'une remise en mains propres, soit à la date de présentation de la lettre envoyée en recommandé avec accusé de réception, c'est-à-dire à partir du moment où le cotisant peut prendre connaissance du contenu de la lettre d'observations.

↳ Forme de la réponse

Le cotisant qui use de son droit de réponse doit transmettre sa réponse à l'inspecteur du recouvrement par lettre recommandée avec accusé de réception.

↳ Acceptation ou contestation des observations

Le cotisant peut tout d'abord accepter toutes les observations sans contestation ou ne les accepter que partiellement, c'est-à-dire contester une partie du redressement.

En tout état de cause, si le cotisant use de son droit de réponse, il peut indiquer toute précision ou tout complément qu'il juge nécessaire **notamment** en proposant des ajouts à la liste des documents consultés.

A noter : à notre sens, si le cotisant conteste partiellement ou totalement les redressements envisagés, il devra formuler ses remarques de façon circonstanciée et les étayer par toute pièce justificative utile.

S'il a rencontré des difficultés avec l'inspecteur lors du contrôle, il conviendra de les exposer dans la réponse aux observations. Des agissements fautifs de l'inspecteur peut d'ailleurs notamment la responsabilité civile de l'URSSAF sur la base de l'article 1382 du code civil³⁹.

³⁹ H.-G. BASCOU et S. DARMAISIN, *De la responsabilité des organismes sociaux*, Gaz. Pal., 11 janv. 2001, p. 8.

↳ Silence de l'employeur

Le cotisant peut ne pas répondre aux observations de l'URSSAF. Le silence ainsi observé ne le prive pas, ensuite, de la faculté de contester en justice⁴⁰.

III – La réponse de l'agent chargé du contrôle à la personne contrôlée

Depuis le 1^{er} septembre 2007⁴¹, l'URSSAF doit répondre au cotisant. C'est une obligation substantielle qui devrait conduire à nullité du contrôle.

Le Décret du 8 juillet 2016⁴² précise que chaque observation exprimée par le cotisant doit faire l'objet d'une **réponse motivée de l'inspecteur**. Cette réponse détaille par motif de redressement les montants qui, le cas échéant, ne sont pas retenus et les redressements qui demeurent envisagés (nouvel CSS R. 243-59 III).

A notre avis, l'absence de réponse ou l'absence motivée de réponse de l'inspecteur devrait conduire à une nullité du contrôle.

IV – Le rapport de contrôle

Le « **procès-verbal de contrôle** », autrement dénommé « **rapport de contrôle** » en interne des URSSAF, est établi par l'inspecteur du recouvrement à l'**expiration du délai de trente jours imparti à l'employeur pour répondre à la lettre d'observations**.

Il contient les observations de l'agent chargé du contrôle - qui font foi jusqu'à preuve du contraire - ainsi que la réponse éventuelle du cotisant et son propre courrier de réponse. Transmis à l'URSSAF, ce rapport est donc essentiellement un document interne à l'organisme.

L'agent chargé du contrôle communique également, le cas échéant, les observations ne conduisant pas à redressement mais appelant le cotisant à une mise en conformité en vue des périodes postérieures aux exercices contrôlés, et exposant cette personne, si elle n'y procède pas, à des redressements à venir.

Les agents chargés du contrôle peuvent également noter dans ce rapport des infractions relevant de la compétence d'autres administrations, notamment la DDTEFP, l'administration fiscale ...

A noter : L'agent chargé du contrôle qui remet son procès-verbal et son rapport de contrôle à l'URSSAF avant l'expiration du délai de réponse de la personne contrôlée de trente jours méconnaît le principe du contradictoire et, par voie de conséquence la procédure de contrôle doit être annulée sur ce fondement.

⁴⁰ Cass. civ. 2^{ème}, 9 févr. 2006, n° 04-30535.

⁴¹ D. n° 2007-546, préc.

⁴² D. n° 2016-941, préc.

Conseil : La personne contrôlée peut souhaiter lire l'intégralité du rapport de contrôle, notamment s'il estime qu'il lui sera utile à l'occasion d'un recours amiable ou contentieux qu'il entend mener par la suite. L'URSSAF refusera par principe de lui communiquer considérant qu'elle n'est pas obligée. Le cotisant peut saisir la CADA (Commission d'Accès aux Documents Administratifs). A partir de la notification de la décision (écrite ou tacite) de l'URSSAF, la personne contrôlée dispose de 2 mois pour saisir la CADA, par lettre (recommandée de préférence), télécopie ou courrier électronique. La CADA dispose alors d'un délai d'un mois pour rendre un avis sur le caractère communicable du document, lequel est également transmis à l'URSSAF. Cette dernière doit informer la Commission des suites données à la demande du cotisant dans le mois.

L'avis de la CADA n'est pas contraignant : l'URSSAF peut opposer à la personne contrôlée un refus de communication. Cette dernière n'a pas d'autre possibilité que de saisir le juge administratif pour contester le refus de transmission de l'URSSAF.

Partie VI – LA PHASE DE RECOUVREMENT

I – La compétence du service « contentieux » de l'URSSAF

En cas de redressement, le service « contentieux » va prendre le relai. Il ne donne aucun avis sur l'activité de l'agent de contrôle.

Le service contentieux doit alors se conformer aux dispositions de l'article L. 244-2 du code de la sécurité sociale qui précise que « *toute action ou poursuite à l'encontre du cotisant doit être obligatoirement précédée :*

- *soit d'un avertissement, si elle a lieu à la requête du ministère public par lettre recommandée de l'autorité compétente de l'Etat,*
- *soit d'une mise en demeure adressée par lettre recommandée à l'employeur ou au travailleur indépendant ».*

II – L'édition d'une mise en demeure

Dans la pratique, les organismes de recouvrement, pour des raisons de rapidité, éditeront une mise en demeure.

Préalable obligatoire à toute mise en recouvrement

Préparée par les « techniciens » du service contentieux, la mise en demeure est un préalable à toute mise en recouvrement forcé de la créance ou toute poursuite contre le cotisant⁴³. Elle « invite » le cotisant à régulariser sa situation dans le mois.

⁴³ CSS, art. L. 244-2.

Seul le directeur de l'URSSAF peut rédiger et signer les mises en demeure. Il peut éventuellement déléguer ce pouvoir, sans qu'il soit nécessaire que cette délégation ait fait l'objet d'une publicité pour être valable⁴⁴, ce qui est particulièrement contestable.

↳ Mentions obligatoires et contenu de la mise en demeure

La mise en demeure doit comporter la signature de son auteur mais aussi la mention des nom, prénom et qualité de l'expéditeur de manière lisible. Cependant la Cour de Cassation est à ce jour particulièrement laxiste en admettant que l'absence de ces mentions sur une mise en demeure n'est pas de nature à entraîner sa nullité dès lors qu'elle précise la dénomination de l'organisme qui l'a émise⁴⁵.

La mise en demeure doit, en outre, mentionner de façon obligatoire la **cause**, la **nature**, le **montant des sommes réclamées** ainsi que la **période à laquelle elles se rapportent**⁴⁶.

Lorsque la mise en demeure est établie à la suite d'un contrôle, elle doit mentionner :

- au titre des différentes périodes annuelles contrôlées, **les montants notifiés par la lettre d'observations** corrigés le cas échéant à la suite des échanges entre le cotisant et l'agent chargé du contrôle ;
- **la référence et les dates de la lettre d'observations** et, le cas échéant, **du dernier courrier** établi par l'inspecteur **lors des échanges**. Les montants indiqués tiennent compte des sommes déjà réglées par le cotisant.

Conseil : La personne contrôlée devra transmettre la mise en demeure à son Conseil qui vérifiera la validité de celle-ci et déterminera les suites à donner.

A partir du 1er janvier 2017, la mise en demeure devra aussi préciser les majorations et pénalités qui s'y appliquent.

↳ Voies de recours

La mise en demeure doit mentionner les voies de recours ouvertes à la personne contrôlée notamment la saisine de la **Commission de Recours Amiable dans les deux mois (à compter du 1^{er} janvier 2017)**. À défaut, un délai de forclusion ne saurait être opposé à la personne contrôlée.

⁴⁴ CE 27 juin 2001, n° 224115.

⁴⁵ Cass. Civ. 2^{ème}, 5 juill. 2005, n°04-30196.

⁴⁶ CSS, art. R. 244-1.

↳ Prescription portant sur les cotisations recouvrées

La mise en demeure ne peut concerner que les cotisations exigibles au cours du délai « de reprise », à savoir **dans les trois années qui précèdent son envoi et l'année en cours**⁴⁷.

Le délai de prescription est décompté à partir de l'envoi et non de la réception de la mise en demeure⁴⁸.

Exemple : Une mise en demeure adressée le 20 novembre 2016 pourra valablement porter sur les cotisations exigibles au cours des années 2013, 2014, 2015 ainsi que pour l'année 2016.

La mise en demeure constitue la décision de redressement.

A noter : Le délai est porté à **5 années civiles** précédant l'envoi et l'année en cours en cas de constatation d'une infraction de travail illégal.

↳ Effets de la mise en demeure

La mise en demeure interrompt la prescription de la créance de l'URSSAF de la créance de l'URSSAF et constitue le point de départ du délai imparti pour régulariser les cotisations ou contester le redressement.

A noter : La mise en demeure constitue le point de départ de prescription de l'action en recouvrement de l'URSSAF. Cette dernière peut être intentée pendant 5 ans, ce qui signifie que si le cotisant reste inactif à payer sa dette, l'URSSAF a 5 ans pour engager une action judiciaire en recouvrement des cotisations dues. Le point de départ des 5 ans débute à partir des 30 jours suivants la mise en demeure. Lorsque le cotisant saisit la juridiction compétente (TASS), la prescription de 5 ans est interrompue et de nouveaux délais courent à compter du jour où le jugement est devenu définitif⁴⁹.

↳ Preuve de l'envoi de la mise en demeure

La mise en demeure doit être envoyée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception⁵⁰.

A noter : Il appartient à l'URSSAF de prouver que la mise en demeure a effectivement été remise au cotisant. Ainsi, cette mise en demeure sera annulée dès lors que l'URSSAF ne peut prouver l'envoi, ou ne peut justifier de sa notification⁵¹.

⁴⁷ CSS, art. L. 244-3.

⁴⁸ Cass. Ass. Plén., 7 avr. 2006, n° 04-30353.

⁴⁹ CSS, art. R. 244-1.

⁵⁰ CSS, art. L. 244-2 et R. 244-1.

⁵¹ Cass. Soc., 10 oct. 2002, n° 01-20252.

↳ Formalités liées au destinataire

La mise en demeure doit être adressée **au débiteur**. Ainsi, la signature figurant sur l'avis de réception d'une mise en demeure adressée à une personne physique par un organisme de sécurité sociale est présumée être, jusqu'à preuve du contraire, celle de son destinataire ou de son mandataire.

Pour les personnes morales, la mise en demeure peut être adressée, soit au nom de la Société, soit au nom de son représentant légal.

A noter : La mise en demeure peut aussi valablement être adressée au responsable en fonction au cours de la période de la période pour laquelle les cotisations sont réclamées, peu important le fait que l'intéressé ait démissionné postérieurement.

Cependant, les Sociétés composant un groupe sont juridiquement distinctes. La mise en demeure ne doit être adressée qu'à la Société débitrice de cotisations sociales faisant l'objet du redressement, et non à la Société à la tête du groupe⁵².

Lorsque la mise en demeure n'est pas envoyée au siège social de la Société, elle doit être adressée à l'établissement désignée par celle-ci. La jurisprudence a admis la validité d'une mise en demeure adressée au principal établissement d'une Société qui assurait directement le paiement des cotisations des salariés travaillant dans l'établissement, comme en attestaient les bordereaux récapitulatifs des cotisations⁵³.

La mise en demeure est valablement délivrée même si celle-ci revient à l'URSSAF avec la mention « non réclamée, retour à l'envoyeur ». En effet, la mise en demeure n'a pas de nature contentieuse et produit son effet quel que soit son mode de délivrance⁵⁴.

↳ Hypothèses possibles

La personne contrôlée dispose **d'un mois** pour réagir après avoir reçu la mise en demeure de l'URSSAF.

Plusieurs hypothèses :

1) La personne contrôlée accepte le redressement

Si elle accepte le redressement, elle devra régler les cotisations réclamées dans la mise en demeure. Elle pourra ensuite solliciter la remise des majorations de retard.

A noter : La personne contrôlée peut accepter le(s) redressement(s) mais n'a pas les moyens de payer les cotisations réclamées. Dans ce cas, elle devra solliciter auprès de l'URSSAF des délais de paiement en s'acquittant d'abord du précompte salarial (cotisations ouvrières). Il est conseillé, lorsqu'elle aura obtenu un échéancier

⁵² Cass. Soc., 24 nov. 1994, n° 92-20508.

⁵³ Cass. Civ. 2^{ème}, 29 juin 2004, n° 03-10541.

⁵⁴ Cass. Civ. 2^{ème}, 11 juill. 2013, n° 12-18034.

(plan d'apurement), qu'elle indique à l'URSSAF que les sommes versées s'imputent sur les cotisations réclamées.

La personne contrôlée ayant versé l'intégralité des cotisations réclamées pourra ensuite solliciter la remise d'une partie des majorations de retard en justifiant le respect de l'échéancier sauf en cas de constat d'infraction de travail dissimulé (*qui fait obligatoirement échec à la remise des majorations de retard*).

2) La personne contrôlée conteste le(s) redressement(s)

Plusieurs situations doivent être envisagées :

- La personne contrôlée conteste une partie des redressements.

Elle devra s'acquitter des cotisations non contestées. Elle peut également payer le montant intégral des cotisations réclamées par l'URSSAF pour éviter les majorations de retard complémentaires en cas d'échec judiciaire. Si elle obtient gain de cause, l'URSSAF devra rembourser avec les intérêts légaux.

- La personne contrôlée conteste l'intégralité des redressements

La personne contrôlée peut ne pas payer et attendre, si elle saisit la Commission de Recours Amiable, l'arrêt de la Cour d'appel. En cas de confirmation des redressements par la Cour d'appel, la personne contrôlée devra s'acquitter des cotisations réclamées et sollicitera la remise des majorations de retard.

Enfin, la personne contrôlée peut préférer payer dans le mois de la mise en demeure les cotisations réclamées sur la mise en demeure et, en cas de succès judiciaire, solliciter le remboursement auprès de l'URSSAF avec les intérêts légaux.

Partie VII – LA PHASE DE CONTESTATION

Lorsque la personne contrôlée entend contester tout ou partie des sommes réclamées par l'URSSAF ou contester les observations exprimées pour l'avenir en termes impératifs (elles constituent une décision de l'organisme de recouvrement), elle peut saisir la Commission de Recours Amiable dans les deux mois de la notification de la mise en demeure (I).

Si elle n'utilise pas cette voie, la personne contrôlée n'a plus qu'une possibilité si elle n'a pas déjà versé l'intégralité des cotisations réclamées : contester en phase contentieuse (II).

I – La phase gracieuse : la saisine de la Commission de Recours Amiable (CRA)

La phase gracieuse est un préalable au recours contentieux à travers la saisine de la Commission de Recours Amiable (CRA).

Conseil : La Commission de Recours Amiable peut être saisie par tous moyens. En pratique, il est conseillé de la saisir par lettre recommandée avec accusé de réception.

Appelée au départ « Commission de Recours Gracieux » (CRG), la Commission de recours Amiable porte bien mal son nom⁵⁵.

Voulue comme une garantie supplémentaire pour la personne contrôlée, cette procédure « gracieuse » directement inspirée du recours hiérarchique obligatoire est par nature administrative.

La procédure n'ayant aucun caractère juridictionnel, la personne contrôlée ne peut prétendre être entendue ou représentée lors de l'examen de sa réclamation.

La Commission de Recours Amiable (CRA) **n'est pas une juridiction** et ses décisions sont susceptibles de recours devant les juridictions judiciaires, c'est-à-dire devant le Tribunal des Affaires de la Sécurité Sociale (TASS), la Cour d'Appel et enfin la Cour de cassation.

La décision de la Commission de Recours Amiable est, en principe, un préalable nécessaire à la saisine du Tribunal de la sécurité sociale par le cotisant, pour contester la validité du redressement.

1) Délai de saisine de la Commission de Recours Amiable

La personne contrôlée dispose **d'un délai de deux mois (à compter du 1^{er} janvier 2017)** à compter de la **réception de la notification de la mise en demeure** pour saisir la Commission de Recours Amiable.

La personne contrôlée pourra cependant, une fois la saisine effectuée dans les délais, apporter ultérieurement les documents et informations nécessaires à sa défense⁵⁶.

2) Décision de la CRA

La décision rendue par la Commission de Recours Amiable doit être motivée.

A noter : A partir du **1^{er} janvier 2017**, la décision de la Commission de Recours Amiable doit comporter de nouvelles mentions :

⁵⁵ H.-G. BASCOU et J.-Ch. RANC, *Faut-il supprimer la commission de recours amiable des URSSAF ? Réflexions...propositions*, Gaz. Pal. Mai 2001, p. 15.

⁵⁶ CSS. art. R. 142-1 et R. 142-6.

- Détail, par motif de redressement, des montants qui, le cas échéant, sont annulés et ceux dont la personne contrôlée reste redevable au titre de la mise en demeure ;
- Indication des délais et voies de recours.

Conseil : il est conseillé de saisir la Commission de recours Amiable et attendre sa décision qui devra être obligatoirement motivée. En effet, la personne contrôlée trouvera l'ensemble des arguments de l'URSSAF lors d'un éventuel contentieux judiciaire.

3) Effets de la décision de la CRA

La décision de la CRA se substitue à la décision de l'URSSAF contre laquelle le recours avait été formé. La décision initiale de redressement n'est, dès lors, plus opposable au cotisant, seule la décision de la CRA fait autorité.

Si la décision de la CRA n'est pas contestée dans le délai de deux mois près le Tribunal des Affaires de la Sécurité Sociale, elle devient définitive.

II – La phase contentieuse : la saisine du Tribunal des Affaires de la Sécurité Sociale (TASS)

La personne contrôlée dispose de plusieurs moyens d'action pour contester les redressements aux différents stades de la procédure.

En principe, la saisine du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale fait suite à la décision de la Commission de Recours Amiable **(A)**. Toutefois, lorsque la personne contrôlée n'a pas saisi la Commission de Recours Amiable et/ou qu'une contrainte lui a été délivrée, elle peut également saisir le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale pour s'y opposer **(B)**.

A) Contestation de la décision de la Commission de Recours Amiable

↳ Délai de deux mois pour la saisine

La personne contrôlée peut saisir le Tribunal des Affaires de la Sécurité Sociale **dans un délai de deux mois à compter :**

- soit de la date de la notification de la décision de la Commission de Recours Amiable **(c'est cette voie qu'il faut prendre à notre sens) ;**
- soit de l'expiration du délai d'un mois durant lequel la commission doit statuer⁵⁷.

⁵⁷ CSS, art. R. 142-18.

↳ Ressort de la juridiction

La juridiction compétente est celle dans le ressort de laquelle se trouve le domicile de l'assuré ou la personne contrôlée.

B) L'opposition à contrainte : une voie de rattrapage lorsque la personne contrôlée n'a pas saisi la Commission de Recours Amiable

1) Modalités de délivrance

↳ Par voie de contrainte

Les URSSAF procèdent généralement au recouvrement forcé des cotisations, majorations et pénalités par voie de contrainte lorsque la personne contrôlée n'a pas saisi la Commission de recours Amiable. Il s'agit d'une procédure civile de recouvrement.

↳ Délivré par le Directeur

Seul le directeur de l'URSSAF est compétent pour délivrer la contrainte afin de recouvrer les cotisations, majorations et pénalités dues par la personne contrôlée⁵⁸. Celle-ci peut éventuellement déléguer ce pouvoir.

↳ Signification par huissier ou lettre recommandée

La contrainte ainsi délivrée est signifiée au cotisant par voie d'huissier ou LRAR⁵⁹. Le plus souvent, la contrainte sera délivrée par voie d'huissier.

À peine de nullité, la signification doit mentionner :

- la référence de la contrainte et son montant,
- le délai dans lequel l'opposition doit être formée,
- l'adresse du tribunal des affaires de la sécurité sociale compétent,
- et les formes requises pour la saisine.

L'huissier avise, dans les huit jours, l'organisme créancier de la date de la signification⁶⁰.

⁵⁸ CSS, art. R. 133-4.

⁵⁹ CSS, art. R.133-3.

⁶⁰ CSS, art. préc.

2) Contenu et effets de la contrainte

↳ Contenu identique à celui de la mise en demeure

Si la contrainte ne contient pas :

- la référence de la contrainte et son montant,
- le délai dans lequel l'opposition doit être formée,
- l'adresse du tribunal des affaires de la sécurité sociale compétent,
- et les formes requises pour la saisine...

...la personne contrôlée peut soulever la nullité de la contrainte et par voie de conséquence la nullité des redressements.

3) Opposition à contrainte

↳ Délai de quinze jours

La personne contrôlée doit former opposition dans un délai de quinze jours suivant la signification de la contrainte. Si le délai expire un samedi, un dimanche ou un jour férié, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant⁶¹. La contrainte qui n'est pas signifiée dans les formes ne fait pas courir le délai d'opposition.

A noter : la personne contrôlée qui se voit décerner une contrainte malgré la saisine de la Commission de Recours Amiable et si celle-ci a rejeté son recours (c'est-à-dire après un mois) doit obligatoirement faire opposition à la contrainte⁶². Cette position est inadmissible car aujourd'hui les URSSAF n'hésitent pas à délivrer des contraintes sans attendre la décision définitive de la Commission de Recours Amiable. Cela prouve, si besoin était, que la Commission de Recours Amiable n'est qu'une chambre d'enregistrement⁶³.

↳ Contenu

Le cotisant doit obligatoirement donner les motifs de l'opposition qu'il forme.

N'est pas motivée une opposition dans laquelle le débiteur se borne à énoncer qu'il « conteste le montant réclamé », sans invoquer à l'appui aucune raison de fait ou de droit⁶⁴.

⁶¹ CPC, art. 642 et 749 ; Cass. civ. 2^{ème}, 13 déc. 2005, n° 03-30711.

⁶² Cass. Civ. 2^{ème} 16 nov. 2004, n° 03-13578.

⁶³ H.-G. BASCOU, Thèse préc.

⁶⁴ Cass. Civ. 2^{ème}, 23 mars 2004, n° 02-31043.

↳ Décision du tribunal des affaires de sécurité sociale

La décision du tribunal des affaires de la sécurité sociale statuant sur une opposition à contrainte est exécutoire de droit à titre provisoire⁶⁵.

Conseil : Compte tenu des conséquences de la décision du TASS, la personne contrôlée a tout intérêt de saisir la CRA dans un premier temps et ne pas hésiter à former opposition à la contrainte si son recours a été rejeté à l'expiration du délai d'un mois.

III – Appel et pourvoi en cassation

A) Appel

Les différends jugés en première instance sont soumis, en appel, à la Cour d'appel compétente dont l'une des sections se constitue, à cet effet, en Chambre sociale⁶⁶.

L'appel intervient, sauf référé, **dans le délai d'un mois de la notification de la décision de première instance, par le biais d'une déclaration faite par lettre recommandée au greffe de la cour d'appel.**

B) Pourvoi en cassation

Un pourvoi en cassation peut être formé contre les décisions rendues en premier et dernier ressort du TASS ou contre les arrêts d'appel.

Le pourvoi doit être formé par l'intermédiaire d'un avocat au Conseil d'État ou à la Cour de cassation. Il doit être déposé au greffe de la Cour de cassation dans le délai de deux mois qui suit la notification de la décision en cause.

Soit la Cour de cassation rejette le pourvoi, soit elle casse l'arrêt d'appel et la demande est alors examinée par une autre juridiction du même degré.

Si cette seconde décision est attaquée par les mêmes moyens que la première, le second pourvoi est instruit et jugé par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation. La nouvelle juridiction de renvoi est alors tenue de s'incliner.

⁶⁵ CSS, art. R. 133-3, al. 4.

⁶⁶ CSS, art. R. 142-28.

Reconnaissons la volonté gouvernementale depuis quelques années, de réconcilier l'inconciliable : la personne contrôlée et l'URSSAF.

Le Décret du 8 juillet 2016⁶⁷ a eu pour intérêt de donner quelques garanties supplémentaires aux personnes contrôlées. Il n'établit pas pour autant un socle suffisant de « droits de la défense de la personne contrôlée ».

Quelques brèves observations sur les avancées, certes, mais également les nombreuses insuffisances de ce décret.

↳ La Charte du cotisant

L'opposabilité de la Charte du cotisant, à compter du 1^{er} janvier 2017, va permettre à la personne contrôlée de vérifier l'existence d'un véritable dialogue lors du contrôle notamment. Il va de soi qu'en cas de manquement par l'agent chargé du contrôle, la personne contrôlée pourra -si les faits sont objectifs- demander à la CRA, voire aux juges, d'en tirer les conséquences (action en responsabilité, nullité du contrôle ...).

A notre avis, l'agent chargé du contrôle devra, lors du dernier entretien avec la personne contrôlée, exposer les motifs qui le conduisent à redresser. Une transparence s'impose sur les résultats du contrôle avant toute communication d'observations.

Cette Charte devrait être remise lors d'un contrôle contre la lutte du travail illégal, sinon il ne fait aucun doute qu'il existe une rupture d'égalité des droits des personnes contrôlées. On peut comprendre aisément que le contrôle soit inopiné mais cela ne peut empêcher la personne contrôlée de connaître ses droits.

↳ L'opposabilité du précédent contrôle

La nouvelle rédaction de l'opposabilité des contrôles précédents sur le contrôle en cours n'est aucunement en faveur de la personne contrôlée. Elle reprend malheureusement la position très contestable de la Cour de Cassation alors que la rédaction antérieure avait pour finalité de protéger efficacement le cotisant.

↳ La lettre d'observations

Concernant la rédaction des observations, il ne suffira plus, nous l'espérons, que l'agent chargé du contrôle « clique » sur une base de données dite « juridique » pour satisfaire une bonne motivation du chef de redressement. Il en va de l'intérêt des deux protagonistes.

⁶⁷ D. n° 2016-941, préc.

Le véritable « droit à l'erreur » n'est pas suffisamment pris en compte par l'agent chargé du contrôle. Nous constatons encore des redressements modiques sur des personnes contrôlées qui relèvent d'un état d'esprit peu compatible avec un partenariat.

Formuler davantage « d'observations pour l'avenir » en cas de bonne foi de la personne contrôlée, au lieu de redresser, démontrerait une volonté affichée de la considérer.

↳ La mise en demeure

La mise en demeure, n'en déplaise à certains, n'est pas suffisamment motivée. « Causer » juridiquement ne veut pas dire « redressement suite à contrôle ». C'est se moquer du droit, c'est se moquer du cotisant. Peu importe les contingences informatiques, l'important c'est, comme le rappelle le Décret du 8 juillet 2016 que l'URSSAF motive convenablement.

↳ La Commission de Recours Amiable

La Commission de Recours Amiable est trop souvent soumise aux pouvoirs de l'URSSAF et les administrateurs ont beaucoup de mal à prendre des décisions contraires à celles des agents chargés du contrôle. Elle ne doit plus être une « chambre d'enregistrement ». Les décisions prises doivent être véritablement motivées et ne pas se contenter de reprendre l'exposé des motifs des deux protagonistes ; à défaut de quoi le recours judiciaire sera toujours aussi important (40.000 affaires en 2015 !).

La rédaction de l'article R. 142-6 du Code de la sécurité sociale prouve que la saisine de la Commission de Recours Amiable ne sert à rien dans la mesure où l'URSSAF ne se décidera jamais, dans le délai d'un mois, et que par voie de conséquence, la décision sera considérée comme rejetée.

Cette disposition est en contradiction avec l'article R. 142-4 du même Code qui dispose que la décision de la Commission de Recours Amiable doit être motivée.

L'URSSAF en profitera donc, à l'issue d'un mois, pour recouvrer les cotisations par voie de contrainte avec tous les effets attachés à celle-ci : exécution de plein droit en première instance.

La jurisprudence a donc un rôle indéniable à jouer. Les différentes juridictions ne doivent pas avoir des préjugés envers la personne contrôlée. Elles doivent sanctionner sévèrement toute déviance éventuelle de l'URSSAF et ne pas se contenter de chercher à tout prix le moyen de ne pas faire droit à sa contestation.

Au-delà de ces brèves observations, il est impératif de garder à l'esprit que tout contrôle doit être particulièrement préparé. S'il ne l'est pas, la personne contrôlée risque d'avoir des « surprises » et des déconvenues qui peuvent mettre en péril l'avenir de son activité.

Enfin, n'oublions jamais que derrière les déclarations et les textes se cachent une cruelle réalité économique qui porte indéniablement atteinte à de véritables droits de la défense du cotisant⁶⁸.

En définitive nous pourrions conclure sur ces trois postulats :

- ✓ Oui pour le dialogue avec l'URSSAF,
- ✓ Oui pour la transparence avec cet organisme,
- ✓ Oui pour un partenariat équitable et juste...

... tel est notre credo.

A vous, URSSAF, de prouver que vous pouvez devenir un véritable partenaire du cotisant et dans ce cas, il y aura davantage de procédures de rescrit, plus de dialogue et moins de contentieux.

Vous y serez gagnante et les personnes contrôlées aussi.

⁶⁸ H.-G. BASCOU, Thèse préc.

Les plaisirs de la transaction avec l'URSSAF !!!

par
Natacha SOLER et Hervé-Georges BASCOU
Cabinet Bascou-Ranc et Associés, avocats

« L'URSSAF, partenaire de l'entreprise » : vœu pieux diront certains, pur « fantasme » diront d'autres.

Si les relations « service contentieux » – cotisant ont été, dans l'ensemble « cordiales », il n'en est rien entre le « service contrôle » et le cotisant.

Ce constat est logique au vu du rôle dévolu à chaque service.

« Le service contentieux » est naturellement à l'écoute du cotisant. Il est tenu notamment de le renseigner dans le cadre notamment de son obligation d'information.

Le « service contrôle » quant à lui s'impose au cotisant : s'instaure alors rapidement un dialogue de « sourds », voir un « monologue à deux ».

Ce malaise est accentué par les objectifs imposés aux agents chargés du contrôle (inspecteurs et contrôleurs) qui doivent effectuer de plus en plus de contrôles, qui doivent redresser à tout prix dans un contexte où les entreprises sont confrontées à d'autres impératifs.

Des performances sont demandées par l'organisme de tutelle, l'Agence Centrale des Organismes de Sécurité Sociale et, les Directeurs des URSSAF sont en première lignes et doivent justifier leurs résultats, il en va de l'évolution de leur carrière.

Des solutions existent : aux acteurs de les utiliser en modifiant rapidement leur comportement, en ayant (enfin) recours aux « voies amiables » (« reconnaissance d'un droit à l'erreur », « transaction »).

Ces quelques phrases liminaires émanent de travaux personnels publiésil y a deux décennies !!!

La situation a-t-elle évolué ? Sur le fond, nous ne le pensons pas.

La réalité est alarmante, il n'existe pas de véritables « droits de la défense » malgré les apparences et le nouveau Décret du 8 juin 2016.

La Cour de Cassation avait validé depuis longtemps le principe selon lequel l'URSSAF et un cotisant pouvaient transiger et, ce à n'importe quelle phase du contentieux.

Cette voie était malheureusement peu utilisée malgré les grands avantages qu'elle procure pour les deux parties.

Les raisons étaient simples. Le Directeur méconnaissait cette possibilité et surtout il n'avait pas envie de se « mettre à dos » le corps des agents chargés du contrôle.

Aujourd'hui, les choses vont-elles changer ? L'URSSAF peut enfin, **de jure**, transiger avec le cotisant !

. Le Décret 2016-154 du 15 février 2016 permet, en effet, d'éviter une procédure contentieuse ou de mettre fin à celle-ci en transigeant avec l'Urssaf.

Cette faculté, issue de la loi 2014-1554 du 22 décembre 2014 et du décret 2016-154 du 15 février 2016, est codifiée au sein d'un nouvel article : l'article R 243-45-1 du Code de la Sécurité sociale.

Reste à étudier les affres de ce nouveau mode de traitement des litiges qui n'est pas, nous pouvions en douter, de tout repos ...

1. L'objet de la transaction

L'article R 243-45-1 du Code de la Sécurité sociale prévoit que la transaction a pour objet :

- Soit de terminer une contestation née, auquel cas elle n'est possible que si les créances concernées ont fait l'objet d'une contestation dans les délais et n'ont pas fait l'objet d'une décision de justice définitive ;
- Soit de prévenir une contestation à naître.

2. Les sommes concernées

La transaction concerne uniquement certains litiges. Elle peut porter sur :

- Le montant des majorations de retard et les pénalités ;
- L'évaluation d'éléments d'assiette des cotisations ou contributions dues relatives aux avantages en nature, aux avantages en argent et aux frais professionnels, lorsque cette évaluation présente une difficulté particulière ;
- Les redressements forfaitaires mis en œuvre du fait de l'insuffisance ou du caractère inexploitable des documents administratifs et comptables.

La transaction peut également porter sur les montants des redressements calculés en application de méthodes d'évaluation par extrapolation.

Cependant, l'URSSAF ne peut, bien évidemment, pas transiger sur un redressement reposant sur du travail illégal.

3. Attendre le bon moment

La personne contrôlée doit attendre d'avoir reçu la mise en demeure (qui constitue la décision de redressement). Le décret précise, en effet, que la demande de transaction n'est recevable qu'après réception de cette mise en demeure.

Concernant la date butoir, cette demande peut être formulée au plus tard :

- si la personne contrôlée ne conteste pas la mise en demeure devant la commission de recours amiable (CRA) : avant l'expiration du délai de un mois dont l'employeur dispose pour saisir la CRA.
- si la personne contrôlée conteste la mise en demeure devant la CRA puis devant le tribunal des affaires de sécurité sociale : avant qu'une décision de justice tranche définitivement le litige.

La demande de transaction interrompt les délais de recours et de poursuite.

4. La personne contrôlée propose ...

C'est à la personne contrôlée de formuler la proposition de transaction, soit directement, soit par le biais de son avocat ou de son expert-comptable.

La personne contrôlée doit montrer « patte blanche » :

- Elle doit être à jour de ses cotisations ;
- Elle doit être à jour de ses obligations déclaratives et de paiement à l'égard de l'URSSAF dont elle dépend, à l'exception de celles objet de la demande.

La demande est écrite et adressée par tout moyen permettant de rapporter la preuve de sa date de réception. Elle est motivée et comporte :

- Le nom et l'adresse du demandeur en sa qualité d'employeur ;
- Son numéro d'inscription lorsqu'il est déjà inscrit au régime général de sécurité sociale ;
- Tous documents et supports d'information utiles à l'identification des montants qui font l'objet de la demande ;
- Les références de la mise en demeure couvrant les sommes faisant l'objet de la demande.

5. L'URSSAF dispose

Le directeur de l'URSSAF dispose d'un **déla**i de **30 jours** pour répondre. A défaut, sa réponse est réputée négative.

Si la demande est incomplète, le délai de 30 jours ne commence à courir qu'à compter de la réception par le directeur des documents complémentaires demandés à l'employeur.

Mais attention, cet envoi de pièces complémentaires doit être réalisé dans les 20 jours.

A défaut, la demande de transaction de l'employeur est réputée caduque.

Une réponse positive ne signifie pas pour autant qu'une transaction sera conclue : les parties peuvent en effet à tout moment, et sans avoir à en motiver, abandonner la procédure transactionnelle.

Elles doivent alors en informer l'autre partie, par tout moyen conférant date certaine à cette information.

6. Les parties « rédigent » un projet de transaction

Le directeur de l'URSSAF et le cotisant rédigent ensemble une proposition de transaction.

Cette rédaction doit tout de même être conforme à un modèle approuvé par arrêté conjoint des ministres chargés de la sécurité sociale et de l'agriculture. La liberté contractuelle ne saura donc pas, a priori, conviée à cette belle initiative...

Cette transaction doit bien entendu comporter des concessions réciproques.

Reste à voir jusqu'où l'URSSAF est prête à aller...

7. La Mission Nationale de Contrôle approuve le projet de transaction

Cette proposition de transaction doit être approuvée par la mission nationale de contrôle et d'audit des organismes de sécurité sociale (MNC).

La MNC dispose d'un délai de 30 jours, à compter de la réception de la proposition, pour approuver la transaction. Ce délai peut être prorogé une fois, pour une même durée, l'employeur en sera alors informé par l'URSSAF.

Si la MNC demande des informations complémentaires au directeur de l'Urssaf, ce délai est interrompu jusqu'à réception de ces informations.

La transaction est approuvée par la MNC soit de façon expresse, soit de façon tacite.

Le refus d'approbation de la proposition de permet à l'URSSAF de relancer la procédure de recouvrement.

8. Les effets relatifs de la transaction

L'approbation de la transaction a des effets qui sont limités au redressement en cause : l'employeur doit se conformer aux observations faites par l'URSSAF pour la période postérieure à celle faisant l'objet de la transaction.

A défaut, en cas de nouveau contrôle, l'employeur ne pourra pas considérer qu'en signant la transaction, l'URSSAF a renoncé aux chefs de redressements mentionnés dans la lettre d'observations.

Il faudra donc toute la compétence de l'avocat pour rédiger la transaction et surtout que les termes employés soient considérés comme étant « acceptables » pour l'URSSAF.

A ne pas en douter, l'URSSAF se protégera pour l'avenir et demandera des concessions importantes au cotisant.

Allez, soyons positif en ces temps incertains, réjouissons-nous de cette possibilité qui nous est offerte et rêvons que ces futurs échanges se fassent dans la joie et la bonne humeur.

NOUVEAU SCHEMA DE LA PROCEDURE DE CONTRÔLE URSSAF



