

Semaine sociale Lamy

Droit - Gestion
Rémunération

→ Actualités

Retraite. Précisions sur les modalités de calcul

Salaire annuel moyen, taux de la décote pour départ anticipé, surcote pour prolongation d'activité, droits des polypensionnés... Deux décrets en date des 13 et 18 février apportent des précisions utiles au calcul des retraites version 2004.

p. 2

→ Forum

Prescription Urssaf : des règles toujours complexes

► Marcel Voleur et Thibault Ngo Ky, Alma Consulting group

En allongeant le délai de prescription des cotisations indues et en modifiant le délai de reprise, la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 vient de procéder à une réforme de taille. Analyse.

p. 6

→ Jurisprudence

Mise à la retraite. Discrimination en raison de l'âge

À l'occasion d'un contentieux sur la mise à la retraite, la Cour d'appel de Paris fait une première application de la loi du 16 novembre 2001 sur la discrimination en raison de l'âge du salarié et consacre la nullité du licenciement.

p. 14

Hebdomadaire n° 1158
1^{er} mars 2004

Sommaire

Édito p. 2

Question de frontière

Actualités p. 2

● Simplification du droit : nouvelles modalités d'entrée en vigueur

Brèves p. 3

Forum p. 6

Jurisprudence p. 12

● Élections professionnelles : du mandat de délégué du personnel à celui de délégué syndical

Agenda p. 13

Flash p. 15

Économie p. 16

● Indicateurs

Ce numéro est accompagné d'un encart publicitaire

Prochain supplément

Les nullités du licenciement



01158

9 770223 463708

Les idées, opinions et analyses développées dans cette rubrique n'engagent que leurs auteurs et en aucun cas la rédaction de la Semaine sociale Lamy.

Cotisations sociales. Prescription : des règles simplifiées, mais toujours complexes

Marcel Voxelur, associé Alma Consulting Group,
rédacteur en chef de la Lettre des cotisations sociales,

Thibault Ngo Ky, directeur, Alma Consulting Group, responsable de la commission droit du travail, Association française des juristes d'entreprise (AFJE)

En allongeant le délai de prescription des cotisations indues et en modifiant le délai de reprise, la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 vient de procéder à une réforme de taille, qui est pourtant passée quasiment inaperçue. Quelles en sont les implications ?

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 (*L. n° 2003-1199, 18 déc. 2003, JO 19 déc.*) vient de modifier les délais de prescription applicables en cas de contrôles et de demande de remboursement des cotisations et contributions.

Au-delà de la modification de ces textes, il semble important de faire une synthèse de la réglementation applicable, puisque la complexité de la réglementation demeure entière.

Prescription des demandes de remboursement

En matière de remboursement, l'article L. 243-6 du Code de la sécurité sociale (dans sa rédaction issue de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004) fixe dorénavant à trois ans, au lieu de deux, le délai pour demander le remboursement de cotisations indûment versées à l'Urssaf.

Est visé par ce texte l'ensemble des cotisations dues au régime général de la sécurité sociale (maladie, allocations familiales, vieillesse, etc.), mais aussi la CSG et la CRDS (par renvoi de l'article L. 136-5 et de l'ordonnance n°96-50 du 24 janvier 1996), la taxe de prévoyance (*CSS, art. L. 137-3*), la cotisation au FNAL, etc.

Ce texte dispose que « *les demandes de remboursement des cotisations de sécurité sociale [...] indûment versées se prescrivent par trois ans à compter de la date à laquelle lesdites cotisations ont été acquittées* ». Ainsi, les cotisations qui ont été payées il y a trois ans (date à date) peuvent faire l'objet d'une demande en remboursement.

Il convient de préciser que ce texte institue une prescription de l'action en remboursement, mais en rien une prescription de la dette, celle-ci n'étant pas, par son effet, éteinte (*Cass. soc., 19 janv. 1966, n° 63-12.733, Bull. civ. V, n° 81*). Contrairement à la position de l'Acoss (*Lettre circ. Acoss n° 2004-036, 4 févr. 2004*), la nouvelle rédaction de l'article permet donc de demander le remboursement au titre de périodes pour lesquelles l'ancienne rédaction interdisait une telle demande. L'Agence centrale s'appuyant sur une solution de la Cour de Cassation rendue dans une affaire dans laquelle le délai de prescription avait été réduit, ce qui avait été expressément mentionné dans l'arrêté, méconnaît les règles civiles en développant un raisonnement qui conduit à ne rendre la modification effective qu'à compter du 1^{er} janvier 2005.

Nous noterons également que la date du 1^{er} janvier 2004 mentionnée dans la circulaire comme date d'entrée en vigueur du texte est en contradiction avec l'article 1^{er} du Code civil, la loi de financement ayant été publiée au journal officiel du 19 décembre 2003 et ne comportant pas de date d'entrée en vigueur.

Ainsi, si l'on s'en tient au texte de la loi, pour un paiement de cotisations effectué à l'échéance du 5 janvier 2001, la demande en remboursement auprès des services de l'Urssaf pourra être effectuée jusqu'au 5 janvier 2004, cachet postal faisant foi (article 16 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, JO 13 avr.).

Le point de départ

Un indu peut apparaître dès lors que l'entreprise a déclaré et effectué des paiements supérieurs à ce qu'impose la réglementation (intégration dans l'assiette des cotisations d'éléments exonérés, erreur dans des calculs de mesures d'allègement de charges, paiement de cotisations alors que le bénéficiaire intervenait comme prestataire, etc.).

Le point de départ du délai de prescription court à compter du versement

effectif des cotisations et contributions. Ainsi, ce point de départ ne devra pas être confondu avec la date de l'échéance ou de l'exigibilité définie à l'article R. 243-6 ou bien avec la date de versement des rémunérations, qui constitue seulement le fait génératrice des cotisations (voir en ce sens Cass. soc., 25 nov. 1992, n° 89-45.027, Bull. civ. V, n° 575).

Effet de la prescription

Au-delà du délai mentionné à l'article L. 243-6, l'employeur ne pourra plus obtenir le remboursement des cotisations et contributions indûment payées et ce, quand bien même l'Urssaf, dans le cadre de son devoir d'information, ne lui aurait pas signalé son erreur. Les cotisations et contributions sont alors définitivement acquises pour l'Urssaf, qui peut toujours, en application de l'article 2220 du Code civil et dans le cadre de l'amélioration des relations avec le cotisant (voir la Convention d'objectif Etat/Acoss 2002-2005), renoncer à appliquer la prescription de trois ans.

L'Agence centrale des organismes de sécurité sociale (Acoss), qui vient de voir renforcer ses pouvoirs par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004, incite dans une instruction les Urssaf à prendre les indus en compte, lors de leurs contrôles, pour les périodes prescrites, mais pour lesquelles le délai de reprise n'est pas écoulé : « *les cotisations indûment payées sur la fraction de la période quinquennale [triennale plus l'année en cours aujourd'hui] faisant l'objet du contrôle, qui se trouvent prescrites par application de l'article 141 [L. 243-6 aujourd'hui] du Code de la sécurité sociale, seront néanmoins prises en compte dans la limite des cotisations résultant des rehaussements pratiqués sur la même période, à l'occasion du contrôle* » (Instr. Acoss n° 73-2, 20 févr. 1973).

Ainsi, les inspecteurs pourront, en application du Code civil, renoncer à appliquer la prescription triennale. L'Acoss justifie cette position par « un souci d'équité, et par analogie avec le système de compensation fixé par la réglementation fiscale ».

Prescription du remboursement suite à décision de justice

Deux situations peuvent se rencontrer :

- un indu peut apparaître suite à une nouvelle orientation de la jurisprudence postérieure au paie-

ment des cotisations et contributions. Dans ce cas, l'entreprise qui sollicite le remboursement n'est pas celle au profit de laquelle l'arrêt a été rendu ;

- un indu peut apparaître suite à l'intervention d'une décision de justice obtenue par l'entreprise qui sollicite le remboursement.

Se pose donc, tout d'abord, le problème de savoir si l'entreprise est recevable à se prévaloir d'un arrêt qu'elle n'a pas obtenu elle-même.

Se pose, ensuite, le problème de savoir si, en présence d'une décision de justice, la prescription de l'article L. 243-6 peut être opposée.

Les effets « erga omnes » d'une décision de justice

Dans l'affaire Urssaf de Valenciennes c/ SA Jeumont-Schneider (Cass. ass. plén., 2 avr. 1993, n° 89-15.490, Bull. civ. ass. plén., n° 9), l'Urssaf avait refusé de faire droit à la demande de remboursement présentée par l'employeur au motif que celle-ci ne pouvait se fonder sur une modification de la jurisprudence intervenue postérieurement au paiement des cotisations et contributions.

La position de l'Urssaf reposait sur celle retenue jusque-là et d'une manière constante par la chambre sociale de la Cour de cassation, selon laquelle une nouvelle orientation de la jurisprudence intervenue postérieurement à la date de paiement ne pouvait servir de fondement à une demande de remboursement des cotisations litigieuses. L'existence d'une controverse concernant l'application de la loi et connue de l'employeur ne permettait pas, selon l'union de recouvrement, de caractériser l'erreur, condition nécessaire à la restitution de l'indu.

La Cour de cassation, réunie en assemblée plénière, rejeta néanmoins le pourvoi formé par l'Urssaf, au motif que « *les cotisations litigieuses n'étant pas dues, la société [...] était en droit, sans être tenue à aucune autre preuve, d'en obtenir la restitution* ».

De cette décision, il est possible de retenir deux éléments importants :

- d'une part, les entreprises peuvent se prévaloir de nouvelles orientations juridictionnelles même postérieures au paiement des cotisations et contributions ;
- d'autre part, cette possibilité leur est offerte quand bien même elles n'ont pas été partie à l'instance.

Ainsi que le conseiller Jean-Guy Huglo l'a énoncé, « *seule une décision rendue par une Cour Suprême - Cour de cassation, Conseil d'Etat ou Cour de justice des Communautés européennes - était en mesure d'avoir un tel effet erga omnes, à l'exclusion des décisions rendues par les juridictions du fond* » (J.-G. Huglo, *La Cour de cassation et le principe de la sécurité juridique*, in Cahiers du Conseil constitutionnel 2001, n° 11). Cette analyse milite donc pour que des décisions de la Cour de Cassation aient de réels effets à l'égard de tiers au litige.

La prescription ne peut courir contre celui qui est dépourvu du droit d'agir

Si l'entreprise est en droit de fonder une demande de remboursement sur une nouvelle orientation de la jurisprudence de la Haute Cour - et a fortiori sur une décision de justice rendue à son profit -, il est alors nécessaire de s'interroger sur l'application de l'article L. 243-6 du Code de la sécurité sociale. En effet, l'expérience montre que les Urssaf opposent, avec constance, la prescription biennale (dorénavant triennale), rendant ainsi le remboursement des cotisations et contributions indues impossible dès lors que la demande est formulée après extinction du délai de répétition. Les circonstances ou les causes de l'indu ne sont malheureusement que peu analysées.

Dans le silence de la réglementation sociale, il convient alors de se référer aux principes généraux du droit civil.

En effet, n'existerait-il pas une impossibilité réelle d'agir dans l'attente de cette décision de justice, ce qui paralyserait l'application de l'article L. 243-6 ?

- Le principe selon lequel la prescription ne peut courir contre celui qui ne peut exercer son droit (*contra non valentem agere non currit praescriptio*) doit ici pleinement jouer. Comme le rappelle la Cour de cassation, « *La prescription ne [peut] agir qu'à compter du jour où celui contre lequel on l'invoque a pu agir valablement* » (Cass. 1^{re} civ., 27 oct. 1982, n° 81-14.386, Bull. civ. I, n° 308).

S'agissant de l'application de ce principe à l'article L. 243-6, il est possible de citer la solution suivante : « *c'est sans violation de l'effet non suspensif du recours en matière administrative que le tribunal des affaires de sécurité* »

sociale a constaté que la prescription biennale n'était pas acquise au moment de l'introduction de l'action [en remboursement] de la société Prochimex, le 10 août 1992, cette prescription n'ayant pu courir avant la naissance de l'obligation de remboursement découlant de l'arrêt du Conseil d'Etat du 21 octobre 1991» (Cass. soc., 7 mars 1996, n° 93-18.721, Bull. civ. V, n° 87).

L'Agence centrale des organismes de sécurité sociale a pu commenter cette décision ainsi : « La prescription de l'action en répétition de l'indu fondée sur l'invalidité d'un texte ou d'un acte administratif ne peut courir qu'à partir de la décision juridictionnelle définitive constatant cette invalidité, la personne étant auparavant dans l'impossibilité d'agir directement sur le fondement de l'indu ». Et d'ajouter ultérieurement : « Le point de départ de la prescription applicable au remboursement, en application de l'article L. 243-6 du code de la sécurité sociale, est la date de la décision de la Cour de justice des Communautés et non celle du versement de la CSG.

« Cette position découle de la jurisprudence de la Cour de cassation (voir notamment arrêts du 24.4.1985, Vins de la Graffe c/ Direction générale des douanes et du 11.04.1996, Martigny c/ URSSAF de Strasbourg).

« Les juges ont considéré que le point de départ de la prescription applicable au remboursement n'était pas le versement des cotisations ou taxes, mais la décision de justice qui établissait le caractère indu des sommes versées.

« Par conséquent, il n'est pas fondé d'opposer la prescription biennale aux personnes qui n'ont pas effectué de demande de remboursement dans les deux années suivant le versement de la contribution » (Lettre coll. Acoss n° 2000-58, 16 juin 2000).

La prescription ne pourrait donc courir qu'au jour où l'entreprise acquiert le droit d'obtenir un remboursement, c'est-à-dire au jour où la Cour de cassation aurait « donné » une « nouvelle orientation dans un litige où les circonstances restent similaires » ou au jour où l'entreprise aurait obtenu une décision de justice à son profit.

• Par ailleurs, on ne peut que rester perplexe au constat de la complexité de la rédaction et de la multitude des textes (l'Acoss publie plus d'une centaine de circulaires par an !), voire des divergences d'interprétations des Urssaf.

N'existerait-il pas une impossibilité d'agir face à cette complexité réglementaire ?

Dès lors, la prescription ne pourrait courir qu'à compter de la date où l'impossibilité d'agir disparaîtrait. Ce caractère irrésistible restant soumis à l'appréciation des juges du fond. Les entreprises seraient en droit de ne pas se voir opposer la prescription de l'article L. 243-6 du Code de la sécurité sociale tant que de réelles mesures de simplifications n'auraient pas été mises en place...

Dans un précédent article nous appelions de nos vœux une modification de l'article L. 243-6 pour préciser qu'en présence d'une décision de justice, le délai de prescription ne commence à courir qu'à compter de l'intervention de celle-ci (« De la résistance des URSSAF à exécuter les décisions de justice », JSL, n° 134, p. 4). Une telle précision aurait eu le mérite de donner valeur légale à l'adage *contra non valentem agere non currit praescriptio*. Or, lors des débats parlementaires sur la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004, un nouvel alinéa a été introduit à l'article L. 243-6 du Code de la Sécurité sociale afin de limiter l'ampleur des remboursements pouvant être sollicités par les entreprises.

La modification introduite par la loi de financement de la sécurité sociale 2004

« Lorsque l'obligation de remboursement [...] naît d'une décision juridictionnelle qui relève la non-conformité de la règle de droit dont il a été fait application à une règle de droit supérieur [...], la demande de remboursement ne peut porter que sur la période postérieure au 1^{er} janvier de la troisième année précédant celle de la décision ». Le gouvernement, auteur de cet amendement, ainsi que le rapporteur devant l'Assemblée nationale, ont présenté ce dispositif comme une harmonisation des règles sociales avec les règles fiscales édictées au dernier alinéa de l'article L. 190 du Livre des procédures fiscales.

Une modification de portée limitée...

En fait, le nouvel alinéa n'apparaît restreindre la portée de l'adage ci-dessus rappelé que dans des cas très limités et, par la limitation même de sa portée, conforte le raisonnement selon lequel, en présence d'une décision de justice, la prescrip-

tion ne commence à courir qu'à compter de l'intervention de celle-ci.

En effet, le nouvel alinéa ne devrait trouver à s'appliquer que dans peu de situations puisque ne sont ainsi visés que les cas où la règle de droit appliquée se révélerait non conforme à une règle de droit de valeur supérieure.

- Il s'agirait donc, par exemple, d'un texte de droit interne qui serait jugé non conforme à un texte international.

En ce qui concerne le recouvrement des cotisations et contributions dues aux Urssaf, très peu de litiges, dans le passé, se sont inscrits dans ce cadre. On peut citer les deux décisions de la Cour de justice des Communautés européennes du 15 février 2000 dans les affaires C-169/98 relative à la contribution sociale généralisée (CSG) et C-34/98 relative à la dette sociale (CRDS) opposant le gouvernement français aux travailleurs frontaliers.

Alors qu'à la suite de l'intervention de ces deux décisions, les Urssaf ont remboursé les cotisations indûment perçues pendant la période de 1991 à 2000, l'article 70 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 n'autorise désormais un remboursement qu'au titre des trois années civiles qui précèdent l'année de la décision.

- Il pourrait également s'agir d'un décret ou d'un arrêté français qui serait jugé non conforme à une loi française. On peut se référer à l'arrêt du Conseil d'Etat qui avait déclaré illégal l'arrêté ministériel du 29 décembre 1987 fixant le taux des majorations forfaitaires entrant dans le calcul du taux de cotisation AT/MP 1988 (CE, 26 févr. 1992, n° 95695, 95707 et 95708). Le remboursement des cotisations indûment perçues s'était opéré par le biais d'un abattement de 4 % sur les taux de cotisation notifiés pour l'année 1993.

... que seul l'intérêt général peut justifier

Ce texte institue une véritable confiscation légale. Ainsi, le cotisant qui, au bout de cinq ou dix ans de procédure, sera parvenu à faire juger définitivement que le texte sur le fondement duquel il a versé des sommes n'est pas conforme à un texte de valeur juridique supérieur ne pourra obtenir que le remboursement des sommes indûment versées pendant les trois dernières années. Bien évidemment, sa

démarche contentieuse n'aura eu aucun effet suspensif quant au versement litigieux. Cette démarche s'apparente fortement à celle qui consiste à voter une loi fiscale rétroactive pour réduire ou annihiler les effets de décisions de justice défavorables à l'administration fiscale. La rétroactivité de la loi fiscale a d'ailleurs suscité de nombreuses réflexions (voir Colloque Alma du 10 novembre 1995, suivi de la constitution d'un groupe de travail au Sénat).

À ce titre, le Conseil constitutionnel est venu apporter la précision suivante : « *Considérant que si le législateur a la faculté d'user de son pouvoir de prendre des dispositions rétroactives afin de valider à la suite de l'intervention d'une décision passée en force de chose jugée et dans le respect de cette dernière des actes administratifs, il ne peut le faire qu'en considération de motifs d'intérêt général* » (Cons. const., 28 décembre 1995, n° 95-369 DC).

La Cour européenne des droits de l'Homme a également eu à se prononcer sur la compatibilité d'un texte de validation rétroactive à l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'Homme :

« *La Cour rappelle que l'article 6 § 1 de la Convention consacre le "droit à un tribunal", dont le droit d'accès, à savoir le droit de saisir le tribunal en matière civile, ne constitue qu'un aspect.*

« *Ce droit n'est toutefois pas absolu ; il se prête à des limitations implicitement admises car il appelle de par sa nature même une réglementation par l'Etat. Les Etats contractants jouissent en la matière d'une certaine marge d'appréciation. Il appartient pourtant à la Cour de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention ; elle doit se convaincre que les limitations appliquées ne restreignent pas l'accès ouvert à l'individu d'une manière où à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, pareille limitation ne se concilie avec l'article 6 § 1 que si elle tend à un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.* » (CEDH, 23 oct. 1997, aff. n° 17/1996/736/933 à 935 National and Provincial Building Society e. a. c / Royaume Uni).

Ainsi, la CEDH admet la compatibilité d'une telle démarche avec l'article 6, § 1, sous les conditions qu'elle pose et sous réserve, toutefois, que le texte

n'ait pas été voté pour limiter les éventuelles conséquences financières d'une instance en cours :

« si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige » (CEDH, 28 oct. 1999, requête n° 00024846/94, Zielinski et Pradal et Gonzalez et autres c. France).

C'est d'ailleurs très exactement dans ce sens que vient de statuer l'assemblée plénière de la Cour de cassation par un arrêt du 23 janvier 2004 (Cass. soc., 23 janv. 2004, n° 03-13.617, Castorama) :

« Mais attendu que si le législateur peut adopter, en matière civile, des dispositions rétroactives, le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacré par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice afin d'influer sur le dénouement judiciaire des litiges [...] ;

« Attendu qu'il ne résulte ni des termes de la loi ni des travaux parlementaires que le législateur ait entendu répondre à un impérieux motif d'intérêt général pour corriger l'interprétation juridictionnelle de l'article L. 145-38 du code du commerce et donner à cette loi nouvelle une portée rétroactive dans le but d'influer sur le dénouement des litiges en cours ; que dès lors, la cour d'appel, peu important qu'elle ait qualifié la loi nouvelle d'interprétable, a décidé à bon droit d'en écarter l'application. »

Ainsi, et contrairement à ce qu'indique l'Acoss dans sa lettre circulaire n° 2004-036 du 4 février 2004, le nouveau texte ne peut pas s'appliquer aux décisions juridictionnelles intervenues postérieurement au 1^{er} janvier 2004, mais seulement aux instances introduites à compter de la publication de la loi.

Quoi qu'il en soit, pour s'appliquer ne serait-ce qu'aux instances introduites à compter de la publication, seul

l'intérêt général – autrement dit le souci de ne pas compromettre encore plus le financement de la sécurité sociale en procédant à des remboursements portant sur de longues périodes et au « profit » de nombreux cotisants – peut justifier une telle disposition.

Il reste que l'on ne saurait étendre, sinon abusivement, la portée de cet alinéa à d'autres décisions de justice que celles qu'il vise expressément.

En effet, si la période de remboursement se trouve limitée en présence d'une décision de justice déclarant une règle de droit non conforme à une règle de droit de valeur supérieure, en aucun cas le nouveau texte ne limite la période de remboursement en présence soit d'une décision de justice déclarant telle rémunération non soumise à cotisations soit d'une décision de justice déclarant telle décision individuelle de caisse de sécurité sociale non conforme à la règle de droit applicable.

Dans ce cas, l'adage *contra non valentem agere non currit praescriptio* conserve toute sa force et la prescription de l'action en remboursement ne peut commencer à courir qu'à compter de l'intervention de la décision de justice (voir en ce sens Cass. soc., 7 mars 1996, n° 93-18.721, ainsi que les 52 autres arrêts rendus le même jour).

Le commentaire de l'Acoss selon lequel « *la prescription de l'action en répétition de l'indu fondée sur l'invalidité d'un texte ou d'un acte administratif ne peut courir qu'à partir de la décision juridictionnelle définitive constatant cette invalidité, la personne étant auparavant dans l'impossibilité d'agir directement sur le fondement de l'indu* » conserve donc sa pertinence quant à l'annulation d'un acte administratif.

Lorsqu'une juridiction aura donc, par exemple, déclaré inopposable à l'employeur la prise en charge (acte administratif), par la caisse primaire, d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, la caisse régionale et l'Urssaf, en tant que mandataires de la caisse primaire, devront tirer toutes les conséquences de droit de la décision sans pouvoir opposer la moindre prescription, sous réserve toutefois que la demande de remboursement soit présentée dans les trois années civiles suivant celle au cours de laquelle la décision de justice est intervenue.

De même lorsque la Cour de cassation aura invalidé un redressement (acte administratif), non seulement l'entreprise concernée mais également toutes les entreprises qui y ont intérêt pourront se prévaloir de l'arrêt sans que la prescription puisse leur être opposée.

Ainsi le législateur aura-t-il sinon explicitement, du moins implicitement, donné valeur légale à l'adage.

Prescription du recouvrement

Le délai de reprise en cas de contrôle

L'article L. 244-2 du Code de la sécurité sociale dispose que toute action à l'encontre d'un employeur doit être précédée d'une mise en demeure. Cette dernière ne peut concerner, aux termes de l'article L. 244-3, qu'une période de trois années civiles plus l'année en cours (1^{er} alinéa, modifié par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004). Ainsi, l'Urssaf pourra réclamer des cotisations non acquittées sur une période de 36 à pratiquement 48 mois. En cas de constatation d'une infraction pour travail illégal, ce délai est porté à cinq années civiles.

Avant la loi de financement de la sécurité sociale pour 2004, ce délai était de 3 ans (date à date). La nouvelle rédaction de l'article L. 244-3 autorise désormais les Urssaf à réclamer par une mise en demeure, par exemple jusqu'au 31 décembre 2007, des cotisations dues au titre de l'échéance du mois de janvier 2004 !

Au-delà de cette période de trois années civiles plus l'année en cours, les dettes de cotisations et contributions des employeurs se trouveront de *facto* prescrites puisque aucune mise en

demeure ne pourra les viser. Il convient de noter que l'article L. 244-3, sans pour autant prescrire expressément, au sens juridique du terme, les dettes, crée les effets de la prescription en libérant l'entreprise du paiement !

Lors de contrôles, les inspecteurs ne s'attacheront donc à vérifier les éléments soumis à cotisations que dans le cadre de cette période. La date de la mise en demeure, seul acte venant conclure les contrôles, fixera d'une part les limites des périodes ne pouvant faire l'objet de reprise de la part de l'Urssaf et d'autre part le délai de l'action en recouvrement.

La date de la mise en demeure est précisément fixée au jour de sa notification, c'est-à-dire au jour de réception de cette dernière par l'entreprise en application des articles 668 et 669 du Nouveau code de procédure civile. Cette date est la date apposée par le service des postes lors de la remise de la mise en demeure au cotisant. Cette règle a été plusieurs fois rappelée par la Cour de cassation (*en ce sens Cass. soc., 25 janv. 1989, n° 86-16.728, Bull. civ. V, n° 71, et Cass. soc., 11 mai 2000, n° 98-17.561, Bull. civ. V, n° 177*).

La prescription de l'action civile en recouvrement

À compter de la notification de la mise en demeure, l'Urssaf peut pendant un délai de 5 ans et un mois procéder au recouvrement (*CSS, art. L. 244-11*). Elle délivre généralement une contrainte dont les effets juridiques sont similaires à un jugement, mais dont le traitement informatisé rend l'usage très simple (*CSS, art. L. 244-9*). Cette contrainte ouvre alors un nouveau délai de 30 ans pour être exécutée !

Par exemple : pour une mise en demeure notifiée le 15 janvier 2004, l'Urssaf peut procéder au recouvrement (contrainte ou saisine du tribunal des affaires de sécurité sociale) jusqu'au 15 février 2009. À compter de cette date s'ouvre un nouveau délai de 30 ans, ce qui donne à l'Urssaf jusqu'au 15 février 2039 pour exécuter la contrainte par une saisie.

Interruption : le délai de l'action en recouvrement est par ailleurs interrompu par une saisine contentieuse et un nouveau délai recommence à courir à compter du moment où le jugement est devenu définitif (*CSS, art. R. 244-2*). Dans cette dernière hypothèse le délai devient trentenaire.

Il convient de souligner que la saisine de la commission de recours amiable n'interrompt pas la prescription, la commission n'ayant pas le caractère d'une juridiction (*voir en ce sens Cass. 2^e civ., 16 oct. 1963, Bull. civ. II, n° 635, Dr. soc. 1964, p. 253, et Cass. avis, 21 janv. 2003, n° 0020001*).

Alors que le gouvernement affiche une volonté de simplifier les relations entre les usagers l'administration et le droit, il apparaît, au travers de ce synthétique exposé, que la complexité domine toujours le sujet. La dernière loi de financement de la sécurité sociale en est un exemple. Dans un souci d'alignement des règles sociales sur les règles fiscales et donc dans un élan de simplification, le législateur a adopté un dispositif peu adapté au monde de la sécurité sociale. En conclusion, la véritable simplification ne résiderait-elle pas dans une meilleure information et donc connaissance des règles juridiques par les organismes, ainsi que dans une harmonisation réelle de leurs positions ? ■