

COMM.

CH.B

COUR DE CASSATION

Audience publique du **18 juin 2013**

Rejet

M. ESPEL, président

Arrêt n° 646 F-P+B

Pourvoi n° B 12-14.493

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la Caisse autonome de retraite et de prévoyance des infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, orthophonistes et orthoptistes, dont le siège est 6 place Charles de Gaulle, 78882 Saint-Quentin-en-Yvelines,

contre l'arrêt rendu le 26 janvier 2012 par la cour d'appel de Versailles (13e chambre), dans le litige l'opposant :

1^o/ à Mme Nelly Gohier, domiciliée 22 rue Pasteur, 92140 Clamart,

2^o/ à la société de Bois Herbaut, société d'exercice libéral à responsabilité limitée, dont le siège est 16 square Léon Blum, 92800 Puteaux, prise en qualité de mandataire judiciaire au redressement judiciaire de Mme Gohier,

défenderesses à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 22 mai 2013, où étaient présents : M. Espel, président, Mme Schmidt, conseiller référendaire rapporteur, M. Gérard, conseiller doyen, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Schmidt, conseiller référendaire, les observations de la SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat de la Caisse autonome de retraite et de prévoyance des infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, orthophonistes et orthoptistes, de la SCP Bouloche, avocat de Mme Gohier et de la société de Bois Herbaut, ès qualités, l'avis de Mme Bonhomme, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 26 janvier 2012), que Mme Gohier, infirmière libérale, ayant été mise en redressement judiciaire le 11 mai 2010, la Caisse autonome de retraite et de prévoyance des infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, orthophonistes et orthoptistes (CARPIMKO) a déclaré à son passif une créance d'arriéré de cotisations sociales dues jusqu'à l'année 2010 comprise, incluant des majorations de retard et des frais de poursuite, laquelle créance a été contestée ;

Sur l'irrecevabilité du premier moyen, relevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Attendu que la CARPIMKO fait grief à l'arrêt d'avoir constaté que les cotisations de l'année 2010 postérieures au 11 mai 2010 avaient été appréciées au montant de 5 546 euros, alors, selon le moyen, *que les cotisations vieillesse des professions libérales sont exigibles annuellement et d'avance ; que, dès lors, en retenant que la créance de cotisation de l'année 2010 n'était antérieure au jugement d'ouverture du 11 mai 2010 que prorata temporis, la cour d'appel a violé l'article D. 642-1 du code de la sécurité sociale, ensemble l'article L. 622-24 du code de commerce ;*

Mais attendu que le chef de dispositif attaqué contient, non une décision consacrant la reconnaissance d'un droit au profit de l'une des parties et au détriment de l'autre, mais une simple constatation qui ne donne pas ouverture à cassation ; que le moyen est irrecevable ;

Sur le deuxième moyen, après avertissement délivré aux parties :

Attendu que la CARPIMKO fait grief à l'arrêt d'avoir d'avoir infirmé l'ordonnance entreprise y compris en ce qu'elle avait dit que la somme de 10 352,59 euros devrait être payée prioritairement sur les premières rentrées de fonds, alors, selon le moyen, *que dans ses conclusions d'appel, elle sollicitait la confirmation de l'ordonnance entreprise en ce qu'elle avait retenu que la créance due au titre des cotisations de l'année 2010 devrait être payée prioritairement sur les premières rentrées de fonds ; qu'en infirmant l'ordonnance entreprise sur ce point sans justifier cette infirmation par quelque motif que ce soit, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que le privilège garantissant le paiement de cotisations d'assurance sociale, majorations et pénalités de retard édicté à l'article L. 234-4 du code de la sécurité sociale prend rang concurremment avec celui des gens de service et celui des salariés établis respectivement par l'article 2331 du code civil et les articles L. 625-7 et L. 625-8 du code de commerce et ne confère pas le droit d'être payé par priorité sur les premières rentrées de fonds ; que par ce motif de pur droit, la décision se trouve justifiée ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen, après avertissement délivré aux parties :

Attendu la CARPIMKO fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé l'admission de sa créance au passif du redressement judiciaire de Mme Gohier, à titre définitif et privilégié, pour les seules cotisations, soit pour la somme de 34 120 euros seulement, alors, selon le moyen, *que dans ses conclusions, la CARPIMKO soutenait que seules les majorations de retard dont le paiement est garanti par le privilège mobilier en application du premier alinéa de l'article L. 243-4 du code de la sécurité sociale doivent être remises de plein droit en vertu de l'article L. 243-5 du code de la sécurité sociale de sorte qu'en l'espèce, seules les majorations de retard et frais de procédure appelées au titre de l'année 2010, dont le paiement est garanti par ce privilège, devaient être remises ; qu'en faisant bénéficier Mme Gohier de la remise de l'intégralité des majorations de retard dont elle était débitrice sans répondre à ces conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que la remise de plein droit des pénalités, majorations de retard et frais de poursuite dus par le redevable de cotisations sociales à la date du jugement ouvrant sa procédure de sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaires, s'applique sans distinction suivant le caractère privilégié ou chirographaire de la créance de majorations et frais ;

que par ce motif de pur droit, la décision se trouve justifiée ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la CARPIMKO aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix-huit juin deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits par la SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat aux Conseils, pour la Caisse autonome de retraite et de prévoyance des infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, orthophonistes et orthoptistes.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir constaté que les cotisations de l'année 2010 postérieures au 11 mai 2010 avaient été appréciées dans la présente instance au montant de 5.546 euros ;

AUX MOTIFS QUE le redressement judiciaire a été ouvert le 11 mai 2010 ; que la créance de cotisation de l'année 2010, d'un montant de 9.761 euros, n'est antérieure au jugement d'ouverture, prorata temporis, que pour la somme de 4.245 euros ; que l'admission sur l'état des créances antérieures ne peut être prononcée que pour cette somme ; que les cotisations postérieures pour un montant de 5.546 € ne sont pas soumises à l'interdiction des paiements ;

ALORS QUE les cotisations vieillesse des professions libérales sont exigibles annuellement et d'avance ; que, dès lors, en retenant que la créance de cotisation de l'année 2010 n'était antérieure au jugement d'ouverture du 11 mai 2010 que prorata temporis, la cour d'appel a violé l'article D. 642-1 du code de la sécurité sociale, ensemble l'article L. 622-24 du code de commerce.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé l'ordonnance entreprise y compris en ce qu'elle avait dit que la somme de 10.352,59 euros devrait être payée prioritairement sur les premières rentrées de fonds ;

ALORS QUE dans ses conclusions d'appel (p. 8 al. 7), la Carpimko sollicitait la confirmation de l'ordonnance entreprise en ce qu'elle avait retenu que la créance due au titre des cotisations de l'année 2010 devrait être payée prioritairement sur les premières rentrées de fonds ; qu'en infirmant l'ordonnance entreprise sur ce point sans justifier cette infirmation par quelque motif que ce soit, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir prononcé l'admission de la Carpimko au passif du redressement judiciaire de Mlle Gohier, à titre définitif

et privilégié, pour les seules cotisations, soit pour la somme de 34.120 euros seulement ;

AUX MOTIFS QUE la Carpimko s'oppose à la demande de Mme Gohier tendant à la remise de plein droit des majorations, pénalités et frais au motif que l'article L. 243-5 du code de la sécurité sociale ne prévoit cette remise que pour les commerçants et artisans et non pour les professions libérales ; que cependant, le texte applicable en l'espèce est l'article L. 243-5 dans sa rédaction modifiée par l'article 90 de la loi du 17 mai 2011 qui a étendu son application à « la personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante, y compris une profession libérale » ; qu'il convient donc de faire application de l'article L. 243-5 alinéa 8 qui dispose : « En cas de procédure de sauvegarde ou de redressement ou de liquidation judiciaires, les pénalités, majorations de retard et frais de poursuites dus par le redevable à la date du jugement d'ouverture sont remis, sauf si le passif déclaré résulte en tout ou partie du constat de l'infraction mentionnée à l'article L. 8221-1 du code du travail » ; que la Carpimko ne peut en conséquence réclamer son admission que pour les cotisations, soit 34.120 € ;

ALORS QUE dans ses conclusions (p. 9, al. 7, à p. 10), la Carpimko soutenait que seules les majorations de retard dont le paiement est garanti par le privilège mobilier en application du premier alinéa de l'article L. 243-4 du code de la sécurité sociale doivent être remises de plein droit en vertu de l'article L. 243-5 du code de la sécurité sociale de sorte qu'en l'espèce, seules les majorations de retard et frais de procédure appelées au titre de l'année 2010, dont le paiement est garanti par ce privilège, devaient être remises ; qu'en faisant bénéficier Mlle Gohier de la remise de l'intégralité des majorations de retard dont elle était débitrice sans répondre à ces conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.