



## **RAPPORT de M. MONTFORT, CONSEILLER**

**Arrêt n° 1173 du 5 décembre 2024 (F-B+R) – Deuxième chambre civile**

**Pourvoi n° 22-21.152**

**Décision attaquée : Cour d'appel de Bordeaux du 7 juillet 2022**

**L'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) Aquitaine**

**C/**

**La société [3]**

---

### **1 - Rappel des faits et de la procédure**

Lors d'un contrôle de la société [K] [G], l'inspecteur du recouvrement de l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (l'URSSAF) Aquitaine a constaté par un procès-verbal de travail dissimulé établi, le 8 juin 2017 que la société [3] (la société) a sous-traité des travaux pour la période du mois de janvier 2016 à juillet 2016.

Le 29 novembre 2017, l'URSSAF a notifié une lettre d'observations à la société au titre de la mise en oeuvre de la solidarité financière pour le recouvrement de la somme de

66 901 euros en cotisations, puis le 7 décembre 2017, une lettre d'observations à la société au titre de l'annulation des exonérations du donneur d'ordre non vigilant à la

suite d'un contrat de travail dissimulé du sous-traitant pour le recouvrement de la somme de 20 339 euros en cotisations.

L'URSSAF a adressé à la société, le 1<sup>er</sup> mars 2018, une mise en demeure de lui verser la somme de 73 725 euros, dont 66 901 euros de cotisations et 6 824 euros de majorations de retard et le 5 mars 2018, une mise en demeure de lui verser la somme de 22 332 euros, dont 20 339 euros de cotisations et 1 993 euros de majorations de retard puis le 11 avril 2018 une contrainte au titre de la mise en demeure du 5 mars 2018.

Après vaines contestations devant la commission de recours amiable, la société a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de la Gironde aux fins de contestation de la décision implicite de rejet de la commission de recours amiable.

Par jugement du 13 janvier 2020, le tribunal judiciaire de Bordeaux a ordonné la jonction des procédures, déclaré les demandes de la société recevables mais mal fondées, débouté la société de ses demandes validé la mise en demeure du 1<sup>er</sup> mars 2018 pour la somme de 73 725 euros et la créance de l'URSSAF pour son montant de 20 339 euros tel que réclamé par la mise en demeure du 5 mars et la contrainte du 11 avril 2018 et déclaré acquises à l'URSSAF les sommes versées à ces différents titres par la société.

Par un arrêt du 7 juillet 2022, la cour d'appel de Bordeaux a infirmé le jugement et, statuant à nouveau, a prononcé la nullité de la mise en demeure en date du 1<sup>er</sup> mars 2018, a condamné l'URSSAF à rembourser à la société la somme de 73.725 euros versée au titre des cotisations et majorations de retard indues visées dans la mise en demeure, prononcé la nullité de la contrainte du 13 avril 2018, et a condamné l'URSSAF à rembourser à la société la somme de 22.332 euros versées au titre des cotisations et majorations de retard indues visées dans la contrainte.

L'URSSAF a déposé sa déclaration de pourvoi le 7 septembre 2022. Le mémoire ampliatif puis un mémoire complémentaire ont été déposés au greffe le 5 janvier 2023 et le 6 janvier puis signifiés respectivement à la société le 5 janvier 2023 et le 6 janvier 2023. Le mémoire en défense a été déposé au greffe et notifié à l'URSSAF le 6 mars 2023 puis un mémoire complémentaire notifié le 8 juin 2023. L'URSSAF demande la condamnation de la société à lui payer la somme de 3500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, la société demandant la condamnation de l'URSSAF à lui payer 3500 euros. La procédure paraît régulière.

## **2 - Analyse succincte des moyens**

Le pourvoi présente un moyen unique articulé en 3 branches qui reproche à l'arrêt :

**- la violation des articles L. 8222-1 et D. 8222-5 du code du travail, et L. 243-15 et D. 243-15 du code de la sécurité sociale**

- en ce que la cour d'appel ne pouvait considérer que le donneur d'ordre avait rempli son obligation de vigilance alors qu'il ressortait de ses constatations que le sous-traitant n'avait pas fourni l'attestation de vigilance conforme aux exigences légales. (première branche)

-en ce que la cour d'appel a jugé qu'une simple attestation sur l'honneur du sous-traitant était de nature à suppléer l'absence d'attestation de vigilance prévue par les textes (deuxième branche)

**- le défaut de base légale au regard des articles L. 8222-1 et D. 8222-5 du code du travail, et L. 243-15 et D. 243-15 du code de la sécurité sociale** en ce que la cour d'appel aurait dû rechercher si la production d'une attestation comportant des informations salariales n'était pas nécessaire au regard de l'emploi de salariés par le sous-traitant et de l'ampleur du chiffre d'affaires réalisé avec le donneur d'ordre. (troisième branche)

### **Enoncé du moyen :**

*« L'URSSAF Aquitaine FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR prononcé la nullité de la mise en demeure en date du 1er mars 2018, d'AVOIR condamné l'URSSAF Aquitaine à rembourser à la société [3] la somme de 73 725 euros versée au titre des cotisations et majorations de retard indues visées dans cette mise en demeure, d'AVOIR prononcé la nullité de la contrainte du 13 avril 2018 et d'AVOIR condamné l'URSSAF Aquitaine à rembourser à la société [3] la somme de 22 332 euros versée au titre des cotisations et majorations de retard indues visées dans cette contrainte,*

*1. ALORS QUE lorsque le cocontractant emploie des salariés, l'attestation de vigilance doit mentionner l'identification de l'entreprise, le nombre de salariés et le total des rémunérations déclarés au cours de la dernière période ayant donné lieu à la communication des informations ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société [3], donneur d'ordre, s'était fait remettre une simple attestation RSI visant la situation personnelle de Mme [G] et une simple attestation sur l'honneur dans laquelle cette dernière avait certifié n'employer pour le chantier que « des salariés régulièrement déclarés auprès des organismes sociaux » ; qu'en jugeant ces éléments suffisants, quand il résultait de ces constatations que la société sous-traitante, qui certifiait avoir recours à des salariés, n'avait pas fourni l'attestation de vigilance conforme aux exigences légales, la cour d'appel a violé les articles L. 8222-1 et D. 8222-5 du code du travail, ensemble les articles L. 243-15 et D. 243-15 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige ;*

*2. ALORS QUE depuis le 1er janvier 2012, l'article D. 8222-5 du code du travail ne prévoit plus la possibilité, pour le donneur d'ordre, de justifier de l'accomplissement des vérifications qui lui sont imposées dans le cadre de son obligation de vigilance par l'obtention d'une attestation sur l'honneur établie par son cocontractant et certifiant la réalisation du travail par des salariés employés régulièrement ; qu'en jugeant pourtant suffisante l'attestation sur l'honneur dans laquelle Mme [G] certifiait n'employer que « des salariés régulièrement déclarés auprès des organismes sociaux », la cour d'appel a violé l'article D. 8222-5 du code du travail, ensemble les articles L. 243-15 et D. 243-15 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige ;*

*3. ALORS QUE, en tout état de cause, la présomption de vérification prévue par l'article D. 8222-5 du code du travail ne joue pas en cas de discordance entre les documents remis par le cocontractant et la nature de la tâche à accomplir dans le cadre du travail qui lui est confié ; qu'en l'espèce, dans ses conclusions, l'URSSAF soutenait que l'importance des travaux réalisés par la société [K] [G] excluait qu'elle ait pu y parvenir sans l'emploi du moindre salarié ; que pour démontrer que la société [3] ne pouvait se contenter de la remise d'une attestation de vigilance valant pour les seules cotisations personnelles de Mme [K] [G], l'URSSAF versait notamment aux débats le procès-verbal de travail dissimulé et la lettre d'observations du 29 novembre 2017 dont il ressortait que le délit de travail dissimulé concernait 23 salariés employés entre 2016 et 2017, qu'en 2016 la société [K] [G] avait réalisé un chiffre d'affaire de 106 344,75 euros et que le montant des travaux qui lui avaient été confiés cette même année par la société [3] s'élevait 40 773,6 euros ; qu'en retenant, pour juger qu'une attestation de vigilance autre que celle fournie par le RSI n'était pas nécessaire, que le procès-verbal de travail dissimulé ne précisait pas sur quels chantiers les intéressés travaillaient et que le critère de l'ampleur du chantier évalué à partir du seul coût des travaux n'était pas suffisamment probant, sans rechercher si la nécessité de solliciter une attestation comportant des informations salariales, exigée en cas d'emploi d'au moins un salarié, ne résultait pas du fait que la société sous-traitante, qui employait régulièrement un grand nombre de salariés, avait réalisé près de la moitié de son chiffre d'affaires de 2016 en effectuant un seul chantier pour le compte de la société [3], la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 8222-1 et D. 8222-5 du code du travail, ensemble des articles L. 243-15 et D. 243-15 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige. »*

### 3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

-Solidarité financière et annulation des exonérations à l'égard du donneur ayant manqué à son obligation de vigilance : la production de l'attestation de vigilance prévue par les textes est-elle nécessaire pour que le donneur d'ordre justifie avoir rempli son attestation de vigilance ou l'absence de cette attestation peut-elle être supplée par une attestation sur l'honneur du sous-traitant, en cas de création de la société sous-traitant depuis moins de 6 mois ?

-Vérification de l'authenticité des mentions figurant sur l'attestation

### 4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

#### 4.1 Textes applicables

L'article L.8222-1 du code du travail dispose :

*« Toute personne vérifie lors de la conclusion d'un contrat dont l'objet porte sur une obligation d'un montant minimum en vue de l'exécution d'un travail, de la fourniture d'une prestation de services ou de l'accomplissement d'un acte de commerce, et périodiquement jusqu'à la fin de l'exécution du contrat, que son cocontractant s'acquitte :*

*1° des formalités mentionnées aux articles L. 8221-3 et L. 8221-5 ;*

*2° de l'une seulement des formalités mentionnées au 1°, dans le cas d'un contrat conclu par un particulier pour son usage personnel, celui de son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin, de ses ascendants ou descendants.*

*Les modalités selon lesquelles sont opérées les vérifications imposées par le présent article sont précisées par décret.»*

L'article L. 8222-2 du code du travail prévoit que :

*« Toute personne vérifie lors de la conclusion d'un contrat dont l'objet porte sur une obligation d'un montant minimum en vue de l'exécution d'un travail, de la fourniture d'une prestation de services ou de l'accomplissement d'un acte de commerce, et périodiquement jusqu'à la fin de l'exécution du contrat, que son cocontractant s'acquitte :*

*1° des formalités mentionnées aux articles L. 8221-3 et L. 8221-5 ;*

*2° de l'une seulement des formalités mentionnées au 1°, dans le cas d'un contrat conclu par un particulier pour son usage personnel, celui de son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin, de ses ascendants ou descendants. Les modalités selon lesquelles sont opérées les vérifications imposées par le présent article sont précisées par décret. »*

*L'article L.8222-2 du même code ajoute que :*

*« Toute personne qui méconnaît les dispositions de l'article L. 8222-1, ainsi que toute personne condamnée pour avoir recouru directement ou par personne interposée aux services de celui qui exerce un travail dissimulé, est tenue solidairement avec celui qui a fait l'objet d'un procès-verbal pour délit de travail dissimulé :*

*1° Au paiement des impôts, taxes et cotisations obligatoires ainsi que des pénalités et majorations dus par celui-ci au Trésor ou aux organismes de protection sociale ;*

*2° Le cas échéant, au remboursement des sommes correspondant au montant des aides publiques dont il a bénéficié ;*

*3° Au paiement des rémunérations, indemnités et charges dues par lui à raison de l'emploi de salariés n'ayant pas fait l'objet de l'une des formalités prévues aux articles L. 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche et L. 3243-2, relatif à la délivrance du bulletin de paie. »*

Dès lors, le donneur d'ordre qui a recours à un sous-traitant a l'obligation de vérifier, lors de la conclusion du contrat dont l'objet porte sur un montant minimum de 5 000 euros, et tout au long de l'exécution de ce contrat, que son cocontractant s'acquitte des formalités comprenant l'immatriculation au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, les déclarations auprès des organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions légales en vigueur et, en cas d'embauche de salariés, la déclaration préalable à l'embauche et la délivrance de bulletins de paie mentionnant le nombre réel d'heures de travail accompli.

En application de l'article D.8222-5 du code du travail, *« la personne qui contracte, lorsqu'elle n'est pas un particulier répondant aux conditions fixées par l'article D. 8222-4, est considérée comme ayant procédé aux vérifications imposées par l'article L. 8222-1 si elle se fait remettre par son cocontractant, lors de la conclusion et tous les six mois jusqu'à la fin de son exécution :*

*1° Une attestation de fourniture des déclarations sociales et de paiement des cotisations et contributions de sécurité sociale prévue à l'article L. 243-15 émanant de l'organisme de protection sociale chargé du recouvrement des cotisations et des contributions datant de moins de six mois dont elle s'assure de l'authenticité auprès de l'organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale.*

*2° Lorsque l'immatriculation du cocontractant au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers est obligatoire ou lorsqu'il s'agit d'une profession réglementée, l'un des documents suivants :*

*a) Un extrait de l'inscription au registre du commerce et des sociétés (K ou K bis) ;*

*b) Une carte d'identification justifiant de l'inscription au répertoire des métiers ;*

*c) Un devis, un document publicitaire ou une correspondance professionnelle, à condition qu'y soient mentionnés le nom ou la dénomination sociale, l'adresse complète et le numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers ou à une liste ou un tableau d'un ordre professionnel, ou la référence de l'agrément délivré par l'autorité compétente ;*

*d) Un récépissé du dépôt de déclaration auprès d'un centre de formalités des entreprises pour les personnes en cours d'inscription. »*

L'article D. 243-15 du code de la sécurité sociale, dans sa version issue du décret 2011-1601 du 21 novembre 2011, applicable au litige, prévoit que :

*« Lorsque le cocontractant emploie des salariés, l'attestation prévue à l'article L. 243-15 mentionne l'identification de l'entreprise, le nombre de salariés et le total des rémunérations déclarés au cours de la dernière période ayant donné lieu à la communication des informations prévue au deuxième alinéa du I de l'article R. 133-13.*

*La contestation des cotisations et contributions dues devant les juridictions de l'ordre judiciaire ne fait pas obstacle à la délivrance de l'attestation. Toutefois, l'attestation ne peut pas être délivrée quand la contestation fait suite à une verbalisation pour travail dissimulé.*

*L'attestation est sécurisée par un dispositif d'authentification délivré par l'organisme chargé du recouvrement des cotisations et contributions sociales. Le donneur d'ordre vérifie l'exactitude des informations figurant dans l'attestation transmise par son cocontractant par voie dématérialisée ou sur demande directement auprès de cet organisme au moyen d'un numéro de sécurité. »*

Depuis le 1er janvier 2014, le donneur d'ordre peut procéder sur le site [urssaf.fr](http://urssaf.fr) à la vérification de la validité du document qui lui a été remis, qui mentionne l'identification de l'entreprise, le nombre de salariés et le total des rémunérations déclarées au cours de la dernière période. Ces informations permettent au donneur d'ordre d'apprécier l'adéquation entre le nombre de salariés déclarés et l'ampleur du travail confié.

Le donneur d'ordre doit s'assurer de la validité de l'attestation de vigilance de son sous-traitant.

L'obligation de vigilance du donneur d'ordre n'est pas seulement formelle.

Le donneur d'ordre doit vérifier l'authenticité de l'attestation de vigilance que lui délivre son sous-traitant.

L'absence de production par le donneur d'ordre d'un seul des documents authentifiés prévus par l'article D.8222-5 du code du travail démontre son manque de vigilance, et sa bonne ou mauvaise foi est ici indifférente.

Il en résulte que la solidarité financière est actionnée par l'URSSAF.

## 4.2 Jurisprudences

Saisie de litiges afférents à la mise en œuvre de la solidarité de paiement de l'article L. 8222-2 du code du travail en matière de cotisations sociales, la Cour de cassation a jugé que la présomption de respect de ses obligations légales édictée par l'article D. 8222-5 au profit du donneur d'ordres s'étant fait remettre les documents que cet article mentionne ne joue pas en cas de discordance entre les déclarations mentionnées sur ces documents et le volume d'heures de travail nécessaire à l'exécution de la prestation (2e Civ., 2 juin 2022, pourvoi n° 2021.988) ou encore entre la dénomination de la société, désignée sur les documents remis, et l'identité du cocontractant (2e Civ., 11 juillet 2013, pourvoi n° 12-21.554, Bull. 2013, II, n° 164).

L'obligation de vigilance et de vérification implique une vérification de l'absence d'incohérence flagrante du contenu des documents produits. La Cour de cassation a également jugé que les documents énumérés à l'article D. 8222-5 du code du travail sont les seuls dont la remise permet à un donneur d'ordre de s'acquitter de son obligation de vérification, et qu'un donneur d'ordres ne peut soutenir avoir satisfait à celle-ci en se contentant d'une attestation sur l'honneur émanant non de l'Urssaf, mais du soustraitant, et d'un bilan comptable de ce dernier (2e Civ., 11 février 2016, pourvoi n° 15-10.168 ; 2e Civ., 11 février 2016, pourvoi n° 14-10.614).

### **2e Civ., 11 février 2016, pourvoi n° 14-10.614, Bull.**

*« Attendu que la société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours, alors, selon le moyen, que pour dire que le principe du contradictoire avait été respecté par l'URSSAF dans la conduite de la procédure de redressement de la société Salm, la cour d'appel a retenu que les dispositions de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale n'étaient pas applicables en l'espèce dans la mesure où la société Salm n'avait pas fait directement l'objet d'un contrôle ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'URSSAF, en visant expressément les articles L. 243-7, L. 243-8 et L. 243-11 du code de la sécurité sociale dans le procès-verbal d'audition de M. [I], ne s'était pas unilatéralement engagée à suivre la procédure décrite par l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil et R. 243-59 du code de la sécurité sociale ;*

*Mais attendu que les documents énumérés par l'article D. 8222-5 du code du travail sont les seuls dont la remise permet à la personne dont le cocontractant est établi en France, lorsqu'elle n'est pas un particulier répondant aux conditions fixées par l'article D. 8222-4, de s'acquitter de l'obligation de vérification mise à sa charge par l'article L. 8222-1 ;*

*Et attendu que l'arrêt retient que le fait que le cocontractant de la société se soit engagé à respecter la législation du travail et ait remis un bilan de l'exercice 2008 à la société était insuffisant dès lors qu'il*

*résultait de l'audition de son représentant légal que cette dernière ne s'était pas fait remettre, lors de la conclusion du contrat et tous les six mois le cas échéant, l'un des documents visés à l'article D. 8222-5 du code du travail ;*

*Que de ces constatations, la cour d'appel a exactement déduit que la société ne n'étant pas fait remettre par son cocontractant les documents mentionnés à l'article D. 8222-5 du code du travail, elle n'avait pas procédé aux vérifications qui lui incombait, de sorte qu'elle était tenue à la solidarité financière prévue par l'article L. 8222-2 ;*

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

La Cour de cassation a ainsi récemment réaffirmé qu'il résulte de l'article D. 8222-5 du code du travail que le donneur d'ordre est considéré comme ayant procédé aux vérifications requises par l'article L. 8222-1 du même code lorsqu'il s'est fait remettre par son cocontractant les documents qu'il énumère (2e civ. 2 juin 2022, pourvoi n° 20-21.988).

## **2e Civ., 2 juin 2022, pourvoi n° 20-21.988**

*« 4. S'il résulte de l'article D. 8222-5 du code du travail que le donneur d'ordre est considéré comme ayant procédé aux vérifications requises par l'article L. 8222-1 du même code lorsqu'il s'est fait remettre par son cocontractant les documents qu'il énumère, cette présomption ne joue pas en cas de discordance entre les déclarations mentionnées sur ces documents et le volume d'heures de travail nécessaire à l'exécution de la prestation.*

*5. Après avoir énoncé que les vérifications du donneur d'ordre devaient être effectives et qu'il ne pouvait se contenter d'un contrôle superficiel en se faisant communiquer des documents constitutifs de précautions purement formelles, l'arrêt retient que les déclarations qu'il a reçues du sous-traitant montrent des discordances quant à la réalité des effectifs employés et des commandes qu'il passe, appréciées en volume et en temps d'exécution. Il ajoute qu'à la seule lecture des attestations remises par le sous-traitant, la société a su que celui-ci n'était pas en mesure d'effectuer, avec la masse salariale déclarée, les travaux commandés puis réalisés. Il relève enfin que la société ne peut se prévaloir utilement de la présomption de vérification, par la production de documents ostensiblement erronés, alors qu'il se déduit de ces pièces une suspicion de travail dissimulé.*

*6. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel a déduit à bon droit que la solidarité financière prévue à l'article L. 8222-1 du code du travail devait s'appliquer. »*

Le conseil d'Etat a également eu l'occasion de se prononcé sur l'étendue des vérifications nécessaires pour s'acquitter de son obligation de vigilance (CE, 9è et 10è ch. réunies, 22 mars 2023, n° 456631, société Bovendis, Lebon T). Le juge administratif a considéré qu'il résulte de l'article L. 8222-2 du code du travail que le donneur d'ordre qui n'a pas procédé à l'ensemble des vérifications prévues à l'article L. 8222-1 du même code et précisées par décret, notamment la vérification de l'authenticité de l'attestation prévue à l'article L. 243-15 du code de la sécurité sociale, est tenu solidairement au paiement des sommes dues au Trésor public et aux organismes de protection sociale par le cocontractant qui a fait l'objet d'un procès-verbal pour délit de travail dissimulé, à due proportion de la valeur des travaux réalisés, des services fournis, du bien vendu et de la rémunération en vigueur dans la profession.

Le donneur d'ordre est considéré comme ayant procédé aux vérifications requises par l'article L. 8222-1 précité, y compris celle de l'authenticité de l'attestation remise par son cocontractant, lorsqu'il s'est fait remettre par ce cocontractant les documents qu'énumère l'article D. 8222-5 du code du travail, à moins d'une discordance entre les déclarations mentionnées sur ces documents et les informations dont le donneur d'ordre pouvait avoir connaissance, telles que l'identité de son cocontractant ou le volume d'heures de travail nécessaire à l'exécution de la prestation ou que,

s'agissant de l'authenticité de l'attestation prévue à l'article L. 243-15 du code de la sécurité sociale, l'administration établit que celle-ci n'émane pas de l'organisme chargé du recouvrement des cotisations et contributions dues par le cocontractant.

**CE, 9<sup>e</sup> et 10<sup>e</sup> ch. réunies, 22 mars 2023, req. n° 456631, société Bovendis, Lebon T**

« 5. Il résulte des dispositions de l'article L. 8222-2 du code du travail cité au point 3 que le donneur d'ordre qui n'a pas procédé à l'ensemble des vérifications prévues à l'article L. 8222-1 du même code et précisées par décret, notamment la vérification de l'authenticité de l'attestation prévue à l'article L. 243-15 du code de la sécurité sociale, est tenu solidairement au paiement des sommes dues au Trésor public et aux organismes de protection sociale par le cocontractant qui a fait l'objet d'un procès-verbal pour délit de travail dissimulé, à due proportion de la valeur des travaux réalisés, des services fournis, du bien vendu et de la rémunération en vigueur dans la profession. Le donneur d'ordre est considéré comme ayant procédé aux vérifications requises par l'article L. 8222-1 précité, y compris celle de l'authenticité de l'attestation remise par son cocontractant, lorsqu'il s'est fait remettre par ce cocontractant les documents qu'énumère l'article D. 8222-5 du code du travail, à moins d'une discordance entre les déclarations mentionnées sur ces documents et les informations dont le donneur d'ordre pouvait avoir connaissance, telles que l'identité de son cocontractant ou le volume d'heures de travail nécessaire à l'exécution de la prestation ou que, s'agissant de l'authenticité de l'attestation prévue à l'article L. 243-15 du code de la sécurité sociale, l'administration établit que celle-ci n'émane pas de l'organisme chargé du recouvrement des cotisations et contributions dues par le cocontractant.

6. En estimant qu'il ne résultait pas de l'instruction que les attestations de fourniture des déclarations sociales et de paiement des cotisations et contributions de sécurité sociale que lui a remises la société Asfi émanaient de l'Urssaf pour juger que la société Bovendis pouvait être tenue au paiement solidaire des impositions supplémentaires auxquelles la société Asfi a été assujettie au titre des exercices clos en 2012 et 2013, alors que l'administration ne soutenait pas que ces attestations étaient frauduleuses et qu'aucune pièce du dossier qui lui était soumis ne permettait d'émettre un doute sur leur authenticité, la cour a dénaturé les pièces du dossier.

7. Par suite, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens du pourvoi, la société Bovendis est fondée à demander l'annulation de l'arrêt qu'elle attaque. »

### **4.3 Doctrine administrative**

La circulaire n° DSS/SD5C/2012/186 du 16 novembre 2012 relative à l'attestation de vigilance (obligations déclaratives et paiement des cotisations sociales) prévoit les modalités de transmission des attestations de vigilance.

#### **« 3. Périodicité de production de l'attestation**

L'attestation doit être produite par le cocontractant au donneur d'ordre lors de la conclusion du contrat, puis tous les six mois jusqu'à la fin de l'exécution du contrat. La date de conclusion du contrat est celle à laquelle le contrat est signé.

En cas de renouvellement, la demande doit être réalisée avant la fin du 6<sup>e</sup> mois suivant la fin de la période au titre de laquelle l'attestation a été délivrée.

#### **Exemple :**

Une attestation est délivrée le 18 avril 2012 au titre des cotisations du mois de mars 2012 ou du 1<sup>er</sup> trimestre 2012. Sa validité court à partir du 31 mars 2012 et se termine au 30 septembre 2012. Son renouvellement devra être demandé avant le 30 septembre 2012.

L'article D. 243-15 du code de la sécurité sociale précise que l'attestation produite doit porter sur la dernière période ayant donné lieu à déclaration auprès de l'organisme de recouvrement compétent.

Eu égard aux différentes dates d'exigibilité des documents déclaratifs et de paiement des cotisations sociales, les attestations qui se rapportent à la période correspondant à l'échéance la plus proche (mois ou trimestre précédent) sont considérées comme couvrant la dernière période ayant donné lieu à déclaration. La tolérance est de cinq jours.

#### **Exemple :**

*Un cocontractant qui règle ses cotisations et contributions de sécurité sociale le 15 de chaque mois et qui conclut un contrat d'au moins 3 000 euros à la date du 20 janvier 2012 pourra produire une attestation allant seulement jusqu'au mois de décembre 2011 et ne couvrant donc pas janvier. »*

## **Au cas d'espèce,**

### **-Motivation de la cour**

L'arrêt constate que la société a demandé au sous traitant de lui transmettre un extrait K bis de moins de 3 mois et une attestation URSSAF de vigilance de moins de 6 mois puis dans la perspective d'une éventuelle prolongation du chantier une nouvelle attestation de vigilance.

Il relève que le soutraintant qui, débutant son activité, ne pouvait transmettre ces documents, a transmis trois attestations sur l'honneur indiquant respectivement son numéro au registre du commerce, l'absence d'interdictions prévues aux articles 43 et 44 du code des marchés publics et l'engagement d'employer des salariés régulièrement déclarés auprès des organismes sociaux, une attestation RSI mentionnant un compte à jour et de fourniture de déclarations et de paiement des candidats à une commande au moins égale à 5000 euros HT et un extrait d'immatriculation au répertoire des métiers.

Il ajoute que l'attestation émise par le RSI constitue une attestation de vigilance et que l'attestation sur l'honneur certifiant l'emploi de salariés régulièrement déclarés est conforme aux règles en vigueur.

Il retient que le chantier s'étant achevé en juillet 2016, le sous traitant n'était plus tenue de fournir une attestation de vigilance renouvelée comme la société lui avait demandée en juin 2016.

Il en déduit que la société a satisfait aux exigences de l'article D8222-5 du code du travail.

### **-Thèses développées**

**Le mémoire ampliatif** soutient que la cour d'appel aurait méconnu les dispositions relatives à la solidarité financière, en se contentant d'une attestation de vigilance et d'attestations sur l'honneur insuffisantes au regard des textes applicables. La cour d'appel n'aurait pas tiré les conséquences de ses constatations concernant la société sous-traitante qui avait elle même déclaré employer des salariés en jugeant que les pièces produites, qui ne comportaient pas les éléments exigés par l'article D. 243-15 du code de la sécurité sociale, étaient suffisantes pour caractériser que la société avait rempli son devoir de vigilance.

Depuis le 1er avril 2012, la remise d'une attestation sur l'honneur ne suffit pas au sens de l'article D. 8222-5 du code du travail, l'article D. 243-15 du code de la sécurité sociale imposant désormais la délivrance d'une attestation sécurisée permettant de justifier de l'emploi régulier de ces salariés.

Il souligne également que les juges d'appel ont privé leur décision de base légale en s'abstenant d'effectuer une recherche sur la discordance entre les éléments remis et

la nature de la tâche à accomplir alors même que le donneur d'ordre doit s'assurer de l'authenticité de cette attestation. Les vérifications qui lui sont imposées par l'article L. 8222-1 du code du travail impliquent nécessairement, de sa part, qu'il se livre en amont à un contrôle de la sincérité des informations qui y sont contenues.

**En réplique, le mémoire en défense** soutient que la cour d'appel a souverainement constaté, que le donneur d'ordre a sollicité de son cocontractant un extrait K bis de moins de 3 mois et une attestation URSSAF de vigilance de moins de 6 mois, que le cocontractant ne pouvait obtenir les documents demandés car « il venait de débiter son activité » et que « l'URSSAF ne disconvient pas que l'attestation émise par le RSI constitue une attestation de vigilance et que l'attestation sur l'honneur certifiant l'emploi de salariés régulièrement déclarés est conforme aux règles en vigueur ».

Le mémoire en défense fait valoir, concernant le moyen, pris en sa deuxième branche, que la contrariété de ce dernier et des écritures d'appel est caractérisée. Il relève que l'organisme de recouvrement qui, devant la cour d'appel, ayant reproché au donneur d'ordre de n'avoir pas fourni une attestation sur l'honneur, ne saurait soutenir, devant la cour régulatrice, que cette attestation sur l'honneur n'avait pas à être fournie.

Concernant le moyen, pris en sa troisième branche, le mémoire en défense fait valoir que les juges du fond ne sont pas tenus de procéder à une recherche que leurs constatations rendent inopérante étant précisé que le devoir de vigilance du donneur d'ordre s'exécute sur une base semestrielle.

**Notre chambre devra apprécier :**

- si la production de l'attestation de vigilance prévue par les textes est nécessaire pour que le donneur d'ordre justifie avoir rempli son attestation de vigilance ou si l'absence de cette attestation peut être suppléée par une attestation sur l'honneur du sous-traitant, en cas de création de la société sous-traitante depuis moins de 6 mois.
- si l'arrêt a tiré les conséquences légales de ses constatations et s'il aurait dû rechercher si la société donneuse d'ordre a vérifié l'authenticité des mentions figurant sur l'attestation remise par le sous-traitant pour lui permettre de s'acquitter de son obligation de vigilance.