

LE RECouvreMENT DES CREANCES DE COTISATIONS SOCIALES

Tiburce MONNOU

Avocat au Barreau de Lomé

L'article 16-3 de la loi N°2011-006 du 21 février 2011 portant Code de Sécurité Sociale dispose que « L'employeur est débiteur vis-à-vis de la caisse de l'ensemble des cotisations dues ». Les cotisations en question sont les cotisations sociales¹. L'employeur a l'obligation aux termes de la loi de verser ces cotisations à la Caisse Nationale de Sécurité Sociale. Aucune convention passée avec le travailleur ne peut le décharger de cette obligation. Le travailleur ne peut pas refuser le prélèvement par l'employeur des cotisations qui lui sont imputées par la loi. Toute convention contraire est réputée nulle de plein droit.

La survie de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale, dépend, comme il a été démontré ses dernières années au Togo, du recouvrement des impayés des créances de cotisations sociales. Le législateur n'a donc pas manqué de prévoir le recouvrement forcé des créances de cotisations sociales (I) en exigeant pour cela un titre exécutoire (II).

I- LE RÉGIME JURIDIQUE DU RECouvreMENT DES CRÉANCES DE COTISATIONS SOCIALES

La loi institue pour le recouvrement des créances sociales d'une part un régime général qui s'intègre parfaitement dans le cadre des voies d'exécution telles qu'elles sont organisées par l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution (1) et d'autre part un régime juridique particulier qui ne pourra pas s'appliquer (2).

En effet l'article 20 alinéa 2 du Code de Sécurité Sociale dispose : « La caisse peut pratiquer toute saisie sur le salaire ou toutes sommes qui seraient dues par des tiers à un débiteur de cotisations sociales. » En d'autres termes, la caisse peut recouvrer, par voie de saisie, contre l'employeur (débiteur des cotisations sociales) toutes sommes que des tiers pourraient devoir à celui-ci.

1- Le recouvrement selon le régime général

On comprend par « saisie sur le salaire » la saisie-rémunération. Cette dernière est organisée par l'AUPSRVE dans ses articles 173 et suivants. La saisie conservatoire du salaire est bien sûr exclue par la législation OHADA².

Mais, il est difficile de cerner la logique du législateur togolais : d'abord la saisie de rémunération est une saisie

opérée nécessairement par un créancier du salarié entre les mains de l'employeur au préjudice de son employé ; ensuite la loi dit clairement que c'est l'employeur qui est débiteur des cotisations sociales vis-à-vis de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale. Il est donc impossible pour la Caisse d'opérer une saisie sur un quelconque salaire, étant entendu que l'employeur ne reçoit pas de salaire et qu'il ne saurait par conséquent avoir de salaire de l'employeur disponible entre quelques mains que ce soit.

La Caisse Nationale de Sécurité ne peut recourir qu'à la deuxième possibilité que la loi lui ouvre à savoir la saisie sur toutes sommes qui seraient dues par les tiers à un débiteur de cotisations sociales.

Cette saisie ne peut s'entendre que d'une saisie-attribution de créances. L'article 153 AUPSRVE dispose que « Tout créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible, peut, pour en obtenir le paiement, saisir entre les mains d'un tiers les créances de son débiteur portant sur une somme d'argent, sous réserve des dispositions particulières à la saisie des rémunérations ». Lorsque le législateur parle dans l'article 20 du Code de sécurité sociale de « toutes sommes », il veut certainement dire toutes sommes d'argent.

La saisie-attribution n'est cependant pas la seule voie offerte à la Caisse Nationale de Sécurité Sociale pour procéder au recouvrement des créances de cotisations sociales dues par un employeur. Elle peut utiliser toutes les procédures d'exécution forcée organisées par l'Acte uniforme de l'OHADA dès lors qu'elle réunirait les conditions exigées par la loi.

2- Inapplicabilité du régime juridique particulier de recouvrement défini par la loi

Le dernier alinéa de l'article 20 du Code de Sécurité Sociale précise que la Caisse « peut également procéder au recouvrement des cotisations sociales, à concurrence du montant des créances dues, par voie de sommation ou d'avis à tiers détenteur, contre tout établissement bancaire, employeur, locataire et d'une façon générale, tout débiteur des personnes physiques ou morales redevables des créances ou tout tiers détenteur de deniers leur appartenant. » En termes clairs, pour recouvrer les créances de cotisations sociales dues par un employeur, la Caisse Nationale de Sécurité Sociale peut adresser aux

1-Les cotisations sociales sont les cotisations de la branche des prestations familiales, les cotisations de la branche des risques professionnels (exclusivement à la charge de l'employeur) et les cotisations de la branche des pensions (réparties entre le travailleur et son employeur, article 16 Loi n° 2011-006 du 21 Février 2011.
2-Article 175 AUPSRVE « Les rémunérations ne peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire ».

tiers, débiteurs de cet employeur, une sommation ou un avis à tiers détenteur pour bloquer entre leurs mains, à son préjudice, les créances disponibles.

La sommation ou l'avis à tiers détenteur peut-il valablement être une voie de recouvrement des créances de cotisations sociales ? Il ne fait pas de doute que la sommation ou l'avis à tiers détenteur est une mesure d'exécution forcée. La notification d'une sommation ou d'avis à tiers détenteur à des créanciers du débiteur des cotisations sociales opère un blocage des fonds disponibles entre leurs mains. Les tiers, à la demande de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale, comme en matière fiscale, seront obligés de payer directement à la Caisse les sommes saisies entre leurs mains jusqu'à due concurrence.

La procédure de sommation ou d'avis à tiers détenteur est contraire aux dispositions de l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution.

L'article 10 du Traité OHADA, abroge et interdit toutes les dispositions de droit interne antérieures ou postérieures contraires aux dispositions des Actes uniformes. Il en résulte que le législateur togolais ne peut pas adopter des dispositions postérieures contraires relatives aux matières organisées par l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution. L'article 337 dudit Acte uniforme dispose clairement qu'il « sera applicable aux mesures conservatoires, mesures d'exécution forcée et procédures de recouvrement engagées après son entrée en vigueur ».

La CCJA³ avait précisé concernant les procédures fiscales qui mettent en œuvre des mesures conservatoires, mesures d'exécution forcée ou procédures de recouvrement, qu'elles doivent se conformer aux dispositions de l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution. Il en sera de même pour les procédures de recouvrement des Créances de cotisations sociales. La Caisse Nationale de Sécurité Sociale ne peut donc pas utiliser la sommation ou l'avis à tiers détenteur pour procéder au recouvrement des créances de cotisations sociales. Tout recouvrement des créances de cotisations sociales doit se conformer aux dispositions de l'Acte uniforme ci-dessus cité.

II- LE TITRE EXÉCUTOIRE NÉCESSAIRE AU RECOUVREMENT FORCÉ DES CRÉANCES DE COTISATIONS SOCIALES

1- Un titre exécutoire conforme aux dispositions de l'article 33 AUPSRVE

Pour pouvoir procéder à une saisie-attribution de toutes

sommes dues par des tiers au débiteur des cotisations sociales, la Caisse Nationale de Sécurité Sociale doit se munir d'un titre exécutoire⁴. Il en est de même pour toutes les autres mesures d'exécution forcée que la Caisse Nationale de Sécurité Sociale peut emprunter pour recouvrer les créances de cotisations sociales.

Le législateur Togolais dans cette perspective a autorisé le Directeur Général de la Caisse à délivrer une contrainte contre tout employeur n'ayant pas exécuté son obligation de versement des cotisations sociales dans les délais légaux et ce après une mise en demeure de régulariser sa situation dans un délai de quinze (15) jours restée sans effet.

La contrainte est visée et rendue exécutoire par le Président du Tribunal du Travail dans un délai de cinq (5) jours ouvrés. La contrainte exécutoire, qui comporte tous les effets d'un jugement, est signifiée au débiteur par « acte d'huissier ou par des agents assermentés de la Caisse dans les formes prescrites par la loi »⁵.

En obligeant le Directeur Général de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale à faire viser la contrainte délivrée par ses soins par le Président du Tribunal du Travail, le législateur permet l'exercice d'un contrôle par un juge sur les créances dont se réclamerait la Caisse Nationale de Sécurité Sociale à l'égard d'un employeur. Les effets d'un jugement attachés à la contrainte visée par le Président du Tribunal du Travail permet ensuite de faire entrer la contrainte visée dans la catégorie des titres exécutoires définis à l'article 33-5 AUPSRVE. La contrainte visée par le Président du Tribunal du Travail sera donc reconnue comme une décision à laquelle la loi togolaise « attache les effets d'une décision judiciaire ».

Cependant la loi prévoit une voie de recours contre la contrainte visée par le Tribunal du Travail notamment une opposition possible dans le délai de quinze (15) jours à compter de la signification. La loi ne dit pas comment cette opposition est formée. Mais, on peut estimer que l'opposition sera formée par déclaration orale ou par requête écrite déposée au greffe du Tribunal du Travail comme en matière d'opposition ordinaire⁶.

2- L'impact de l'opposition sur l'exécution forcée de la contrainte visée

L'article 21-3 alinéa 1^{er} du Code de Sécurité Sociale dispose que l'« exécution de la contrainte peut être interrompue par une opposition motivée, formulée par le débiteur auprès du Tribunal du Travail, dans les quinze (15) jours suivant sa signification ».

L'alinéa 2 de l'article 21-3 du même code rappelle que « L'opposition n'est recevable que si au moins la moitié

3-CCJA, Avis N°001/2001/EP du 30 avril 2001 RJCCJA Numéro Spécial Janvier 2003, page 74.

4-« Tout créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible peut faire procéder à la saisie des rémunérations dues par un employeur à son débiteur », article 153 AUPSRVE.

5-Article 21 du Code de Sécurité Sociale.

6-Voir les articles 229 et 251 du Code du Travail.

du montant des cotisations en cause a fait l'objet d'une caution bancaire ou d'un dépôt de cautionnement auprès du greffe du Tribunal du Travail. »

Que faut-il entendre par « exécution peut être interrompue » ? Est-ce que cela veut dire que dès lors que la contrainte est visée par le Président du Tribunal du Travail, la Caisse peut s'en prévaloir pour entreprendre toute mesure d'exécution forcée contre le débiteur ? La loi ne dit pas que le délai d'opposition et l'exercice de cette voie de recours sont suspensifs. Elle prévoit plutôt une interruption de l'exécution par l'exercice de cette voie de recours. Quelle est donc la nature du caractère exécutoire conféré par la loi à la contrainte visée ? Est-ce une exécution provisoire ?

L'article 21 du Code de Sécurité Sociale tel que rédigé laisse déduire de l'entendement du législateur togolais qu'il a voulu donner à la contrainte visée par le Président du Tribunal du Travail, les effets d'un titre exécutoire par provision. L'article 21-2 du Code de Sécurité Sociale dit que « la contrainte est visée et rendue exécutoire dans un délai de cinq (05) jours ouvrés par le Président du Tribunal du Travail ». « Rendue exécutoire » veut certainement dire que le Président du Tribunal du Travail peut ordonner que la contrainte visée par ses soins soit revêtue de la formule exécutoire. La même disposition précise in fine que « Cette contrainte qui a titre exécutoire est signifiée par acte d'huissier... ». En bonne rédaction, il faut lire « Cette contrainte qui vaut titre exécutoire... ». Mais ce titre ne peut être qu'exécutoire par provision puisqu'une voie de recours demeure ouverte au débiteur contre la contrainte visée dans le délai de quinze (15) jours à compter de sa signification. Le débiteur peut donc discuter la contrainte sur le fond et peut-être en obtenir la rétractation pure et simple ou la réduction des sommes réclamées par la Caisse Nationale de Sécurité Sociale.

L'effet interruptif de l'exécution conféré à l'opposition contre la contrainte visée pose cependant un problème par rapport au cadre légal actuel existant au Togo et issu du Traité OHADA, de l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de recouvrement et des Voies d'Exécution et de la jurisprudence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.

En réalité l'article 32 AUPSRVE interdit l'interruption, à l'exception de l'adjudication des immeubles, de

l'exécution forcée qui peut être poursuivie, aux risques du créancier jusqu'à son terme en vertu d'un titre exécutoire par provision, à charge pour celui-ci, si le titre est ultérieurement modifié, de réparer intégralement le préjudice causé par cette exécution sans qu'il y ait lieu de relever une faute de sa part.

La disposition selon laquelle l'« exécution de la contrainte peut être interrompue » par une opposition sera certainement déclarée contraire à l'article 32 AUPSRVE, car les dispositions des Actes uniformes ont « une suprématie sur les dispositions de droit interne antérieures ou postérieures » et que toute disposition de droit interne antérieure ou postérieure contraire est abrogée ou interdite.⁷ La CCJA l'a rappelé à maintes reprises, l'exécution forcée entamée ne peut être interrompue⁸.

L'opposition de l'employeur-débiteur ne peut suspendre l'exécution provisoire conférée à la contrainte visée que si elle intervient avant le commencement de l'exécution forcée. L'employeur-débiteur qui reçoit notification d'une contrainte visée par le Président du Tribunal du Travail a tout intérêt à faire immédiatement une déclaration d'opposition. La notification de la déclaration au greffe du Tribunal du Travail doit suffire à empêcher toute exécution forcée de la contrainte⁹.

Conclusion :

La loi N°2011-006 du 21 février 2011 qui institue un nouveau Code de Sécurité Sociale est postérieure à l'entrée en vigueur du Traité OHADA et à l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution. Le législateur Togolais aurait dû tenir compte des dispositions du Traité et de l'Acte uniforme à la lumière de la jurisprudence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage dans l'élaboration des dispositions consacrées au recouvrement des créances de cotisations sociales.

En tout état de cause, la Caisse Nationale de Sécurité Sociale doit se conformer aux dispositions de l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et Voies d'Exécution, sinon elle risquerait de se heurter à une contestation fondée et de s'exposer à un blocage préjudiciable à sa survie.

7-CCJA, Avis N°001/2001/EP du 30 avril 2001, RJCCJA Numéro Spécial, janvier 2003, page 74.
8-CCJA, Arrêt N° 002/2001 du 11 octobre 2001, Recueil de Jurisprudence CCJA Numéro Spécial page 37 ; CCJA, Arrêt N°012/2003 du 19 juin 2003 RJCCA N°1 janvier-juin 2003, page 13 ; CCJA, Arrêt N°013/2003 du 19 juin 2003 RJCCJA N°1 Janvier-Juin 2003 page 16 ; CCJA, Arrêt N°014/2003 du 19 juin 2003 RJCCJA N°1, Janvier-Juin 2003 page 19.
9-CCJA, Arrêt N°52/2008 du 20 novembre 2008, Recueil de Jurisprudence CCJA, juil-déc 2008, page 30.