

SUR L'ABSENCE DE CAPACITE JURIDIQUE DE L'URSSAF.

A - Sur l'absence de justification de la nature juridique de l'URSSAF

Il résulte de l'article L 213-1 du Code de la Sécurité Sociale que : « ...les unions sont constituées et fonctionnent conformément aux prescriptions de l'article L 216-1 »

L'article L 216-1 du même code précise que les différentes caisses de sécurité sociale : « ...sont constituées et fonctionnent conformément aux prescriptions du Code de la mutualité, sous réserve des dispositions du présent code et des textes pris pour son application..»

Cependant il n'existe dans le Code de la Sécurité Sociale aucune mention relativement à la nature juridique de l'URSSAF et à ses modalités de fonctionnement.

Mais les organismes de Sécurité Sociale dont l'URSSAF fait partie revêtent le caractère d'organisme de droit privé chargés d'une mission de service public et constituent des PERSONNES MORALES DISTINCTES. (Conseil d'Etat 13 Mai 1938 Rec. CE 417 D 1939.3.65 ; Cons Cons. 14 Décembre 1982 Décision 82-148 ; C.CASS 29 Juin 1995 d 1996Somm 44 Obs. Prêtai)

L'article 213-1 du Code de la Sécurité Sociale prévoit que des unions de recouvrements assurent diverses missions, incluant, notamment, le recouvrement des cotisations d'assurances sociales et de la CSG

Il précise que ces unions sont constituées et fonctionnent conformément aux prescriptions de l'article L 216-1 du code de la sécurité sociale.

Et l'article L.216-1 du code de la sécurité sociale renvoie lui-même au code de la mutualité, pour les conditions de constitution et de fonctionnement des organismes de sécurité sociale.

En d'autres termes, l'article L.213-1 du code de la sécurité sociale institue des Unions de recouvrement, en général.

En revanche, il ne constitue ou n'institue aucune URSSAF en particulier.

A titre de comparaison, ce n'est pas parce que la loi de 1901 institue le contrat d'association, qu'elle constitue telle ou telle association et pallie une éventuelle absence de statuts.

B - Sur le caractère mutualiste de l'URSSAF

Les Articles 6 de la Directive 92 / 49 et 5 de la Directive 92 / 96, disposent que, pour l'exercice de la couverture « assurantielle » des risques sociaux des formes sociales sont prescrites : « - *La République Française : Sociétés Anonymes, Sociétés d'Assurances, Mutuelles, Institutions de Prévoyance régies par le Code de la Sécurité Sociale, Institutions de Prévoyance régies par le Code Rural ainsi que les Mutuelles régies par le Code de la Mutualité* ».

De fait les différentes caisses exercent sous forme de mutuelles qu'il s'agisse de la CARCD, la MSA ou autres...

Dans la mesure où l'URSSAF est « l'union pour le recouvrement de différentes cotisations de sécurité sociale », elle ne peut bien évidemment pas déroger aux exigences posées par les directives européennes de droit applicables en France de par l'ordonnance du 19 Avril 2001.

La forme sociale de l'URSSAF n'étant précisée dans aucun élément, ni statut, ni la loi, elle doit donc être assimilée à un prestataire commun relevant des Directives précitées.

La référence faite au système légal de Sécurité Sociale et notamment l'article L 213-1 du Code de la Sécurité Sociale ne précise en aucun cas la nature juridique de l'URSSAF.

La seule forme sociale dont pourrait relever l'URSSAF serait la Mutuelle, à laquelle forme il était d'ailleurs fait référence initialement dans l'article L 216-1 du Code de la Sécurité Sociale : « *...sont constituées et fonctionnent conformément aux prescriptions du Code de la mutualité, sous réserve des dispositions du présent code et des textes pris pour son application...* »

A défaut de qualification juridique statutaire expresse, l'Union de Recouvrement ou U.R-S.S.A.F. ne peut être qu'une Mutuelle, relevant donc du Code de la Mutualité.

C - Sur les conséquences du caractère mutualiste de l'URSSAF

L'article L.111.1-1 du Code de la mutualité stipule : « *Les mutuelles peuvent avoir pour objet : de réaliser des opérations d'assurances suivantes : de couvrir les*

risques de dommages corporels liés à des accidents ou à la vieillesse, invalidité, décès ; réaliser des opérations de protection juridique et d'assistance aux personnes ».

L'objet de l'URSSAF est identique à celui donné par la loi aux mutuelles.

L'article L.111-1 du Code de la mutualité dispose en outre que : « *Les statuts définissent l'objet social, le champ d'activité et les modalités de fonctionnement* »

Chaque mutuelle définit donc son mode de fonctionnement dans ses statuts. Il est clair que la loi définit les cadres du fonctionnement des mutuelles et qu'ultérieurement, chacune dispose d'une liberté contractuelle pour définir son fonctionnement.

Le mode de fonctionnement de l'URSSAF est identique. En effet, on y retrouve l'existence de statuts régissant son fonctionnement. Les statuts constituent donc la base de l'organisation et du fonctionnement de la caisse.

L'URSSAF devrait donc respecter certaines dispositions de la loi. En effet, l'article L.112-2 du Code de la mutualité dispose que : « *Les mutuelles sont tenues de mentionner dans leur statut, règlements et contrats, publicités ou tous autres documents qu'elles sont régies par les dispositions du présent code* ».

Il sera rappelé que par un Arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes en date du 16 décembre 1999, la France a été condamnée pour transposition incomplète des directives 92/49 et 92/96 qui n'avaient pas, à tort, été étendues aux mutuelles régies par le Code de la Mutualité.

C'est dans ce contexte qu'est intervenue l'ordonnance n°2001-350 du 19 avril 2001 qui a transposé en droit interne les directives 92/49 CEE du 18 juin 1992 et 92/96 CEE du Conseil du 10 Novembre 1992.

Les textes législatifs et réglementaires qui devaient suivre allaient consacrer une totale révision du Code de la Mutualité, afin que les dispositions de ce dernier deviennent, enfin, conformes aux prescriptions des règles de droit communautaire édictées notamment par les directives CE 92/49 et 92/96.

L'ordonnance n°2001-350 du 19 avril 2001, publiée au Journal Officiel le 22 avril 2001, ratifiée par l'article 7 de la loi n°2001-624 du 17 juillet 2001, elle-même suivie des décrets d'application n° 2001-1107 et n° 2001-1109 du 25 novembre 2001, dispose :

« Article 4 : Les Mutuelles, Unions et fédérations créés avant la présente ordonnance disposait d'un délai d'un an pour se conformer aux dispositions du Code de la Mutualité annexé à ladite ordonnance »

« Article 5 : Les Mutuelles, unions et fédérations créés avant la publication de la présente ordonnance qui n'auront pas accompli les démarches nécessaires à leur inscription au registre prévu à l'article L.411-1 du Code de la Mutualité dans le délai prévu à l'article 4 sont dissoutes et doivent cesser toutes les opérations qui ne sont pas nécessaires à la liquidation ».

Le Code de la Mutualité annexé à ladite ordonnance prévoit :

« Article L.111-1 : Les Mutuelles sont des personnes morales de droit privé à but non lucratif. Elles acquièrent la qualité de Mutuelle et sont soumises aux dispositions du présent Code à dater de leur immatriculation au registre national des mutuelles prévu à l'article L.411-1 »

« Article L.114-1 et suivants : Les statuts définissent les règles de participation des membres au fonctionnement de la Mutuelle ou de l'Union ».

« Article L.211-7 : Les Mutuelles et Unions soumises aux dispositions du présent livre ne peuvent commencer leur opération qu'après avoir obtenu un agrément délivré par l'autorité administrative compétente après avis du Conseil Supérieur de la Mutualité mentionné à l'article L.411-1 ».

Au visa des dispositions légales et réglementaires précitées, il appartient à l'URSSAF :

- 1) de justifier de son immatriculation au registre National des Mutuelles prévus à l'article L.411-1.
- 2) De justifier de ses statuts conformément aux articles L.114-1 et suivants.
- 3) De justifier, d'une part de l'avis préalable du conseil Supérieur de la Mutualité mentionné à l'article L.411-1 et d'autre part, de l'agrément délivré par l'autorité administrative compétente conformément à l'article L.211-7.

A défaut de production de ces justificatifs, le Tribunal ne pourra que considérer que l'URSSAF ne dispose plus de capacité juridique et ne saurait valablement ester en justice.

L'URSSAF ne peut valablement se prévaloir des dispositions de l'article R.633-2 du Code de la Sécurité Sociale, derrière lesquelles elle se retranche invariablement, pour justifier sa position consistant à toujours refuser de produire ses statuts et de justifier de son inscription au registre national des mutuelles.

Si l'article R.633-2 du Code de la Sécurité Sociale dispose que « *les organismes mentionnés à l'article R.633-1 sont constitués et fonctionnent conformément aux dispositions du code de la mutualité, sous réserve des dispositions du code de la sécurité sociale et des textes pris pour son application.* » **il n'en est pas moins constant que l'URSSAF est une mutuelle et qu'à ce titre elle doit nécessairement se soumettre aux dispositions du code de la mutualité telles que celles prises en application de l'ordonnance n°2001-350 du 19 avril 2001 et édictées par les articles L.211-7 et L.411-1 de ce code!**

Sur ce point, il sera précisé que l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes en date du 16 décembre 1999, qui a imposé à l'Etat Français une transposition complète des directives CE 92/49 et 92/96 aux mutuelles régies par le Code de la Mutualité, ne prévoit aucune distinction entre l'organisme et le régime qu'il met en demeure et n'exclut aucune sorte de mutuelle quant à l'obligation de transcription.

Il sera rappelé que la Cour de Justice des Communautés Européennes a jugé que: « *Le juge national chargé d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions de droit communautaire, a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale, même postérieure, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par voie législative ou par tout autre procédé constitutionnel.* » (Arrêt SIMMENTHAL, 9 mars 1978, 106/77, Rec. p.629)

Dans ces conditions, il y aura lieu de considérer que la référence de l'URSSAF aux dispositions de l'article R.633-2 du Code de la Sécurité Sociale est inopérante, ce dernier n'étant pas conforme aux injonctions faites à l'Etat Français par la Cour de Justice des Communautés Européennes dans son arrêt du 16 décembre 1999.

L'article 5 de l'ordonnance du 19 avril 2001 relative au Code de la Mutualité et transposant les directives 92/49 CEE et 92/96 CEE du Conseil prévoit : « **LES MUTUELLES** créées avant la publication de la présente ordonnance **QUI N'AURONT PAS ACCOMPLI LES DÉMARCHES NÉCESSAIRES À LEUR INSCRIPTION AU REGISTRE** prévu à l'article L.411-1 du Code de la mutualité dans le délai prévu à l'article 4 **SONT DISSOUTES** et doivent cesser toutes les opérations qui ne sont pas nécessaires à la liquidation ».

L'URSSAF devait donc dans le délai imparti et en application de l'ordonnance du 19 avril 2001, se conformer aux dispositions du Code de la mutualité.

Aux termes de sa décision, le juge de l'Exécution de NIMES, en date du 04 mars 2004, dans une affaire opposant la RAM LANGUEDOC ROUSSILON

(organisme d'assurance maladie des professions indépendantes) à l'un de ses affiliés considère : « ...que **la lecture de ces articles** (L611-1 , L611-3 al2 et 3 du code la sécurité sociale) **montre que le fonctionnement du régime d'assurance maladie et maternité des travailleurs non salariés des professions non agricoles est assuré par une caisse nationale et par des caisses régionales qui sont soumises au code la mutualité...** que ces articles font donc bien référence au code la mutualité et par voie de conséquence s'agissant de mutuelles à l'application des directives européennes et à **l'ordonnance du 19 avril 2011 qui se trouve donc applicable à la RAM LANGUEDC ROUSSILLON,**

Attendu que **cette dernière ne justifie pas avoir procédé à son immatriculation au registre des mutuelles dans le délai d'un an prévu par les articles 4 et 5 de l'ordonnance du 19 avril 2001,**

QU'EN VERTU DES CONSEQUENCES ATTACHEES A CE DEFAUT D'IMMATRICULATION IL Y A LIEU DE DIRE QUE LA RAM LANGUEDOC ROUSSILLON N'AYANT PLUS DE PERSONNALITE JURIDIQUE, N'A PAS QUALITE POUR AGIR EN JUSTICE et que le commandement aux fins de saisie vente délivré le 17 juin 2003 à l'encontre de M... doit être déclaré nul et de nul effet. »

Aux termes de cette décision, le juge a bien considéré que cet organisme d'assurance maladie n'avait plus de personnalité juridique car n'ayant pas accompli les formalités prescrites par l'ordonnance du 19 avril 2001

Cette solution est parfaitement transposable à l'URSSAF qui est un organisme de sécurité sociale, à l'instar de la RAM LANGUEDOC ROUSSILLON.

Il sera précisé que cette décision du JEX de NIMES est définitive, pour ne pas avoir été frappée d'appel.

La non régularité de la situation de l'URSSAF par rapport aux dispositions de droit communautaire qui bénéficie d'une primauté par rapport au droit national affecte le droit d'agir de cet organisme dont le défaut constitue une fin de non-recevoir en application de l'article 122 du Code de Procédure Civile: « *Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée.*

En application des dispositions combinées de l'article précité et de l'article 32 du Code de Procédure Civile: « *Est irrecevable toute prétention émise par un organisme par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir.* », le Tribunal déclarera irrecevable l'ensemble des demandes formées par l'URSSAF.

III - SUR LE DEFAUT DE DROIT A AGIR DE L'URSSAF

L'article L. 223-19 du Code de la Mutualité dispose que « *La Mutuelle ou l'union n'a pas d'action pour exiger le paiement des cotisations* ».

L'URSSAF étant une Mutuelle, elle ne saurait agir en sans méconnaître la portée de l'article précité ainsi que la procédure imposée.

En conséquence, l'URSSAF devra être déboutée de l'ensemble de ses demandes.

IV - SUR LE NON RESPECT DE LA LEGISLATION EUROPEENNE

Le concluant réclame, dans le cadre d'un marché européen de libre concurrence, la faculté de s'adresser à d'autres organismes sociaux ou assurances privées ayant leur siège dans d'autres pays membres de la Communauté Européenne pratiquant des coûts moindres de cotisations et garantissant des prestations, sinon supérieures, au moins équivalentes aux régimes sociaux Français.

Il conteste le fait que les organismes français puissent bénéficier d'une protection indue par rapport aux systèmes concurrents en faisant valoir que :

- Les Mutuelles sont intégrées dans le régime de la Sécurité Sociale tout en étant des organismes privés, gérant un service public en vendant de la capitalisation.
- Les affiliés n'ont pas d'autre choix que d'accepter les seuls produits qu'elles leur présentent, aux conditions fixées par elles.
- Le régime social français impose donc aux professions indépendantes des cotisations élevées sur leurs revenus de travail, néfastes à la compétitivité nationale.

A - Sur la qualité d'entreprise de l'URSSAF, soumise aux dispositions des articles 81 et suivants du Traité de Rome.

La Cour de Justice des Communautés Européennes, dans un arrêt en date du 17 février 1993, a précisé que la notion d'entreprise au sens des articles 81 et suivants du Traité CE comprenait toute entité exerçant une activité économique.

La CJCE a jugé qu'en étaient exclus les organismes concourant à la gestion du service public de la sécurité sociale, lesquels remplissaient une fonction de caractère exclusivement social, et exerçant une activité fondée sur le principe de la solidarité nationale, dépourvue de tout but lucratif. Aussi, il résulte de cet arrêt que seuls les organismes remplissant une fonction de caractère exclusivement social et dépourvus de tout but lucratif peuvent effectivement se prévaloir de la non application des articles 81 et suivants du Traité CE.

L'URSSAF soutient qu'elle n'est pas soumise aux dispositions des articles 81 et suivants du Traité de Rome aux motifs qu'elle remplit « *une fonction de caractère exclusivement social, et exerçant une activité fondée sur le principe de la solidarité nationale, dépourvue de tout but lucratif.* »

La qualité d'Entreprise des organismes de Sécurité Sociale est clairement établie aux termes de la Jurisprudence de la Cour de Cassation : « *Mais attendu, d'abord, qu'après avoir relevé que M. Danchet avait non seulement reçu un mandat général pour représenter et défendre les intérêts de la caisse générale de Sécurité sociale devant les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif de la Guadeloupe, mais avait été encore appelé à collaborer, avec le responsable du service contentieux, à la vie juridique de cet organisme, la cour d'appel a constaté que l'impétrant appartenait exclusivement, depuis au moins 8 ans, au service spécialisé chargé, au sein de ladite Caisse, de l'étude et du règlement des problèmes juridiques posés par l'activité de celle-ci ; qu'ensuite, elle a justement décidé qu'une **CAISSE DE SECURITE SOCIALE, ORGANISME DE DROIT PRIVE ASSUMANT UNE MISSION DE SERVICE PUBLIC**, qui, dans la gestion des systèmes de protection sociale, exerce une activité propre et constitue une unité économique de services, **A LA QUALITE D'ENTREPRISE** au sens de l'article 44-1 du décret précité du 9 juin 1972 ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision sans encourir les griefs des moyens... » (CCASS, 03 mars 1993, pourvoi n°91-12674)*

AUX TERMES DE CET ARRET, LA COUR DE CASSATION A JUGE QU'UN ORGANISME DE SECURITE SOCIALE AVAIT BIEN LA QUALITE D'ENTREPRISE.

Cette solution est parfaitement transposable au cas d'espèce, car l'organisme en cause, car l'URSSAF est un organisme de sécurité sociale, à l'instar de la Caisse Générale de Sécurité Sociale de la Guadeloupe.

Un arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 21 septembre 1999 (affaire C-67/96, Albany International BV/Stichting Bedrijfspensioenfond Textielindustrie) confirme l'applicabilité des articles 81 et suivants du Traité de Rome aux organismes gestionnaires d'un régime d'assurance vieillesse complémentaire, similaires à l'URSSAF: « **La notion d'entreprise, au sens**

des articles 85 et suivants du Traité (devenus article 81 CE et suivants), comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment de son statut juridique et de son mode de financement. Est une entreprise, au sens de ces dispositions, un fonds de pension chargé de la gestion d'un régime de pension complémentaire...auquel l'affiliation a été rendue obligatoire par les pouvoirs publics pour tous les travailleurs de ce secteur...Ni l'absence de but lucratif, ni la poursuite d'une finalité sociale ne suffisent à enlever à un tel fonds sa qualité d'entreprise au sens des règles de concurrence du traité. »

Au surplus, aux termes d'un Arrêt du 10 janvier 2006, la Cour de Justice des Communautés Européennes (affaire C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato, Cassa di Risparmio di San Miniato SpA) venait confirmer qu'une entreprise agissant dans les domaines d'intérêt public et d'utilité sociale utilisait une habilitation donnée par le législateur national pour effectuer des opérations complémentaires à sa mission originelle devait être considérée comme une entreprise relevant des dispositions des articles 81 et suivants du Traité CE:« Une qualification de la fondation bancaire en tant qu'«entreprise» apparaît exclue du chef d'une activité se limitant au versement de contributions à des organismes sans but lucratif. 121 En effet, ainsi que le relève la Commission, cette activité a un caractère exclusivement social et n'est pas exercée sur un marché en concurrence avec d'autres opérateurs. Au titre de ladite activité, une fondation bancaire agit comme un organisme de bienfaisance ou une organisation caritative et non comme une entreprise. 122 En revanche, **lorsqu'une fondation** bancaire, **agissant elle-même dans les domaines d'intérêt public et d'utilité sociale, utilise l'habilitation qui lui est donnée par le législateur national d'effectuer des opérations** financières, commerciales, immobilières et mobilières **nécessaires ou opportunes en vue de la réalisation des buts qui lui sont fixés, elle est susceptible d'offrir des biens ou des services sur le marché en concurrence avec d'autres opérateurs**, par exemple dans des domaines comme la recherche scientifique, l'éducation, l'art ou la santé. 123 Dans cette hypothèse, soumise à l'appréciation du juge national, **la fondation** bancaire **doit être considérée comme une entreprise, en tant qu'elle exerce une activité économique, nonobstant la circonstance que l'offre de biens ou de services est faite sans but lucratif, dès lors que cette offre se trouve en concurrence avec celle d'opérateurs poursuivant un tel but.** 124 Lorsque la qualification d'entreprise est retenue, du chef du contrôle d'une société bancaire et de l'immixtion dans la gestion de celle-ci ou du chef d'une activité dans un domaine, notamment, social, scientifique ou culturel, une fondation bancaire telle que celle en cause au principal doit, par voie de conséquence, se voir appliquer les règles communautaires relatives aux aides d'État. »

Dès lors, l'URSSAF est mal fondée à soutenir qu'en application des dispositions de l'arrêt de la CJCE du 17 février 1993, elle ne peut être considérée comme étant une entreprise au sens des articles 81 et suivants du Traité CE.

Il ressort des énonciations de l'arrêt du 10 janvier 2006 de la Cour de Justice des Communautés Européennes, précité, que l'URSSAF doit être considérée comme étant une entreprise soumise aux dispositions des articles 81 et 82 du Traité CE.

L'URSSAF ne peut valablement soutenir qu'elle n'est pas une entreprise au sens des articles 81 et suivants du Traité CE.

En l'espèce, l'URSSAF est une entreprise au sens de l'article 81 et suivants du Traité instituant la Communauté Européenne.

Car, et c'est ce qui constitue depuis longtemps le fonds du problème, l'URSSAF tire prétexte de sa mission de gestion du régime obligatoire d'assurance vieillesse, invalidité, décès des artisans pour revendiquer sa non soumission aux règles communautaires en matière de libre concurrence et justifier son maintien dans un système monopolistique grâce auquel elles dispose d'avantages considérables en terme d'efficacité commerciale.

Au surplus, LE MONOPOLE DONT SE PRÉVAUT L'URSSAF A ÉTÉ ABROGÉ PAR LES DIRECTIVES COMMUNAUTAIRES 92/49 CEE DU 18 JUIN 1992 ET 92/96 CEE DU CONSEIL DU 10 NOVEMBRE 1992 qui ont abrogé le monopole de la sécurité sociale, n'a plus lieu d'être puisque ces directives sont transposées en droit français par les lois n°94-5 du 04 janvier 1994, n°94-678 du 08 août 1994 et par l'ordonnance n°2001-350 du 19 avril 2001 ratifiée par la loi n°2001-624 du 17 juillet 2001.

B – SUR L'URSSAF ET LE DROIT COMMUNAUTAIRE

1 - Sur la violation des dispositions de la directive 92/50 CEE du 18 juin 1992 modifiée par la directive 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil, du 31 mars 2004, et de l'arrêté du 04 octobre 2005 portant réglementation sur les marchés des organismes de Sécurité Sociale.

En vertu des dispositions des directives européennes relatives à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de

fournitures et de services, les pouvoirs publics français, les établissements publics administratifs et les organismes de sécurité sociale sont tenus de mettre en œuvre une procédure de mise en concurrence lorsqu'ils entendent passer des marchés publics, notamment en vue de réaliser des prestations de service.

La directive 92/50 CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services considère comme prestataire de services « *toute personne physique ou morale, y inclus un organisme public, qui offre des services* » (Article 1^{er}).

L'URSSAF est gestionnaire du service public de sécurité sociale des travailleurs non salariés.

La gestion de ce régime obligatoire de sécurité sociale des professions indépendantes lui a été concédée par l'Etat Français.

A ce titre, l'URSSAF est investie d'une mission de service public, disposant par ailleurs, pour mener à bien cette mission, de prérogatives de puissance publique.

L'activité qu'elle exerce et au titre de laquelle elle recouvre des cotisations, lui a donc été concédée par l'Etat Français.

L'URSSAF est attributaire du marché public de la sécurité sociale des professionnels exerçant à titre libéral.

C'est donc un marché public que l'Etat Français a attribué à l'URSSAF.

Le respect des dispositions européennes, et plus particulièrement des directives européennes s'impose à tous les Etats membres de la communauté.

La convention d'objectifs et de gestion dont bénéficie l'URSSAF a été passée sans mise en œuvre de la procédure de mise en concurrence exigée pour la passation des marchés publics, au visa des directives 92/50 CEE du 18 Juin 1992 modifiée par la Directive 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil, du 31 Mars 2004, ainsi que des textes ayant transposé les directives, en particulier le décret n° 98 -- 112 du 27 février 1998, le décret n° 2000 21 -- 210 du 17 mars 2001 et l'Arrêté du 31 janvier 2002.

Dans la convention d'objectifs et de gestion signée entre l'Etat et l'ACOSS de 2002 ~2005, il est indiqué que l'ACOSS et le réseau du recouvrement (dont font partie les URSSAF) s'engage dans le cadre de la convention à placer les usagers au cœur du métier du recouvrement.

Il est donc établi que les URSSAF exercent « le métier du recouvrement » et que ce métier consiste en une prestation de services.

L'Etat, « pouvoir adjudicateur » au sens des directives communautaires sur la passation des marchés publics de travaux, de fourniture de services, a passé une convention avec l'ACOSS et les URSSAF. Cette convention ne peut être définie autrement que comme un marché public de service.

L'Etat Français ne peut valablement déroger aux prescriptions d'une directive européenne.

En l'espèce, tel est pourtant le cas.

En effet, au mépris des dispositions édictées par la directive 92/50 CEE du 18 juin 1992, aucun appel d'offre communautaire n'a été mis en place par l'Etat Français pour l'attribution du marché public de la sécurité sociale des commerçants.

La circonstance que la directive 92/50 CEE du Conseil, du 18 juin 1992, ait été modifiée par la directive 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil, du 31 mars 2004, ne modifie pas l'appréciation qui doit être faite au titre du cas d'espèce.

En effet, l'URSSAF s'est vu attribuer ce marché public de la sécurité sociale des professions indépendantes, et plus particulièrement la gestion de leur régime de sécurité sociale, bien avant le 31 mars 2004.

Au surplus, la directive 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil, du 31 mars 2004 vient confirmer l'applicabilité des dispositions communautaires relatives aux passations de marchés publics aux organismes de sécurité sociale Français, en mentionnant expressément, en son annexe III, au titre des organismes concernées par les règles qu'elle édicte: « *FRANCE: Ministère des Affaires Sociales, du Travail et de la Solidarité* ».

L'URSSAF étant un organisme soumis au contrôle et à la tutelle du Ministère des Affaires Sociales, du Travail et de la Solidarité, elle est donc logiquement astreinte au respect des dispositions communautaires édictées par les directives 92/50 CEE du Conseil, du 18 juin 1992, et 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil, du 31 mars 2004.

L'arrêté du 04 octobre 2005 portant réglementation sur les marchés des organismes de Sécurité Sociale dispose que tout organisme privé assurant en tout

ou partie la gestion d'un régime obligatoire de sécurité sociale ne peut valablement conclure un contrat de fournitures de biens ou de services sans que ce dernier ait été soumis à une commission des marchés et accepté par cette dernière.

Seule cette commission est compétente pour attribuer un marché de fournitures de biens ou de services.

Toute contrat de fournitures de biens ou de services conclu par une caisse de sécurité sociale, sans que la commission des marchés ait été valablement saisie, serait entaché d'irrégularité et frappé de nullité.

En effet, un tel contrat n'est susceptible d'être valablement conclu qu'au terme d'une procédure de publicité et de mise en concurrence.

Au regard des dispositions de cet arrêté, il est clairement établi que l'URSSAF, caisse de sécurité sociale gestionnaire du régime d'assurance vieillesse des commerçants, est une entreprise astreinte au respect des règles de passation des marchés publics, telles que prévues par le droit interne et par le droit communautaire.

Il serait singulier de considérer que l'URSSAF est soumise à la réglementation Française régissant la conclusion de marchés publics mais exclue des dispositions communautaires relatives à cette même matière de passation des marchés publics, édictées par les directives 92/50 CEE du Conseil, du 18 juin 1992, et 2004/18 CEE du 31 mars 2004!

En vertu des disposition des directives européennes relatives à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (Directive 92/50 CEE du Conseil en date du 18 juin 1992, Directive 83/96 CEE du Conseil en date du 14 juin 1993 et 2004/18 CEE du Parlement Européen et du Conseil en date du 31 mars 2004), ainsi que des textes ayant transposé les Directives dont le décret n° 98-112 du 27 février 1998, le décret n°2001-210 du 07 mars 2001 est l'Arrêté du 31 janvier 2002 pris en son article 2, les pouvoirs publics français et les établissements publics administratifs sont tenus de mettre en oeuvre une procédure de mise en concurrence lorsqu'ils entendent passer des marchés publics, notamment en vue de réaliser des prestations de services.

Aux termes d'un communiqué du 26 avril 2006, la Commission des Communautés Européennes, après avoir indiqué que son avis allait concerner tous les services sociaux au des Etats membres de l'Union Européenne et que ces services étaient constitués des « **régimes légaux et régimes complémentaires** »

de protection sociale, sous leurs diverses formes d'organisation (mutualiste ou professionnelle), couvrant les risques fondamentaux de la vie, tels que ceux liés à la santé, la vieillesse, les accidents du travail, le chômage, la retraite, le handicap. », insiste sur l'obligation des Etats membres de respecter les dispositions des directives précitées : « ... **LES ETATS MEMBRES DOIVENT** tenir compte du droit communautaire lorsqu'ils déterminent les modalités de mise en oeuvre des objectifs et principes qu'ils ont fixés. Ainsi, par exemple, sont-ils tenus de **RESPECTER** le principe de non-discrimination et **LE DROIT COMMUNAUTAIRE DES MARCHÉS PUBLICS ET DES CONCESSIONS LORSQU'ILS ORGANISENT UN SERVICE PUBLIC**. Dans le domaine du droit de la concurrence, la Cour établit que doivent être considérée comme une activité économique: toute activités consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné par une entreprise, indépendamment du statut de cette dernière et de son mode de financement.»

Il est clairement établi que l'URSSAF est un prestataire de service fournissant une prestation de nature économique.

Il convient d'analyser alors l'issue d'une telle qualification de l'activité de l'URSSAF.

La commission dresse un état des lieux de la position des prestataires: « 2.2- Les situations concrètes rencontrées aujourd'hui par les services sociaux. 2.2.1: Le choix de la délégation partielle ou complète d'une mission sociale. Si les pouvoirs publics décident de confier la mission à un partenaire extérieur ou de coopérer avec le secteur privé, le droit communautaire des marchés publics et des concessions peut entrer en jeu. Dans ce cas, l'organisme public qui attribue à un organisme extérieur de mission sociale d'intérêt général doit, au minimum, respecter les principes de transparence, d'égalité de traitement et de proportionnalité. En outre, dans certains cas, les directives de marchés publics imposent des obligations plus concrètes ».

L'URSSAF aurait donc dû respecter le droit de la concurrence en ce que l'organisme public lui ayant confié cette mission aurait dû mettre en concurrence les candidats à cette mission sociale, pourtant force est de constater que tel n'a pas été le cas...

L'URSSAF s'est ainsi vu attribuer une mission qu'elle exerce sans que le pouvoir adjudicateur ait procédé à un appel d'offres en vertu des règles communautaires.

Dès lors, l'URSSAF exerce illégalement ses activités.

L'URSSAF ne peut utilement se prévaloir d'une qualité particulière pour se soustraire à ces règles de droit communautaire, aux termes desquelles elle ne

pouvait légitimement se voir attribuer ce marché public de la gestion de la sécurité sociale qu'après avoir soumissionné à un appel d'offre communautaire.

En effet, aux termes de l'article 1er de la directive européenne « services », doit être considéré comme prestataire de services toute personne physique ou morale, y inclus les organismes de droit public, qui offre des services.

La Cour de Justice des Communautés Européennes, dans un arrêt du 23 avril 1991, (HOFFNER/HELSER) retenait qu'un office public pour l'emploi, auquel un droit exclusif était confié par l'état allemand, était effectivement une entreprise soumise au respect des dispositions de droit communautaire relative à la passation des marchés publics: « *La notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement.* »

Dans son communiqué du 26 avril 2006, la Commission des Communautés Européennes rappelle que les directives 92/50 CEE du Conseil, du 18 juin 1992, et 2004/18 CEE du 31 mars 2004 s'appliquent à tous les organismes assurant le fonctionnement de divers services sociaux, et précise que ces divers organismes sociaux ne peuvent valablement exercer leur activité sans qu'il ait été procédé par le pouvoir adjudicateur à un appel d'offre communautaire.

La Commission des Communautés Européennes se prononce de manière très claire sur l'applicabilité de ces directives à l'ensemble des services sociaux et rappelle que le statut de ces derniers ne peut servir de prétexte pour les écarter de l'application des dites directives: « *Dans le domaine du droit de la concurrence, la Cour a établi que **doit être considérée comme une activité économique: toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné par une entreprise, indépendamment du statut de cette dernière et de son mode de financement.*** En ce qui concerne la libre prestation de services et la liberté d'établissement, la Cour a établi que doivent être considérées comme activités économiques au sens du Traité, les prestations fournies normalement contre rémunération. La Cour n'exige pas, néanmoins, que le service soit payé directement par ceux qui en bénéficient. Il s'ensuit que **la quasi-totalité des services prestés dans le domaine social peuvent être considérés comme des activités économiques au sens des articles 43 et 49 du Traité CE.** »

La définition des « services sociaux » retenue par la Commission correspond précisément aux activités exercées par l'URSSAF: « *Les régimes légaux et les régimes complémentaires de protection sociale, sous leurs diverses formes d'organisation (mutualistes ou professionnelles), couvrant les risques fondamentaux de la vie, tels que ceux liés à la santé, la vieillesse, les accidents du travail, le chômage, la retraite, le handicap.* »

La Commission des Communautés Européennes en conclue donc que: **...L'ORGANISME PUBLIC QUI ATTRIBUE À UN ORGANISME EXTÉRIEUR UNE MISSION SOCIALE D'INTÉRÊT GÉNÉRAL DOIT AU MINIMUM, RESPECTER LES PRINCIPES DE TRANSPARENCE, D'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT ET DE PROPORTIONNALITÉ.** En outre, dans certains cas, les directives marchés publics imposent des obligations plus concrètes. Par exemple, la **DIRECTIVE 2004/18/CE**, qui concerne entre autres les marchés publics de services, exige que les autorités adjudicatrices établissent des spécifications techniques...

En l'espèce, l'attribution à l'URSSAF par l'Etat Français de ce marché public de la sécurité sociale des commerçants et des professions libérales a été réalisé dans le plus parfait mépris des dispositions communautaires précitées imposant l'émission préalable d'un appel d'offre communautaire, assorti de procédures de publicité et de mises en concurrence effectives.

A la lumière des explications qui précèdent, il est démontré que l'attribution de ce marché public de la sécurité sociale à l'URSSAF est irrégulier et doit être annulée au regard des dispositions communautaires.

2 - Sur la liberté de choix de l'organisme d'assurance vieillesse, invalidité, décès induite par la transposition en droit interne des directives 92/49 et 92/96 CE.

Le débat sur l'applicabilité des **DIRECTIVES EUROPÉENNES 92/49 CEE ET 92/96 CEE QUI ONT ABROGÉ LE MONOPOLE DE LA SÉCURITÉ SOCIALE**, n'a plus lieu d'être puisque ces directives **SONT TRANSPOSÉES EN DROIT FRANÇAIS PAR LES LOIS N°94-5 DU 04 JANVIER 1994, N°94-678 DU 08 AOÛT 1994 ET PAR L'ORDONNANCE N°2001-350 DU 19 AVRIL 2001 RATIFIÉE PAR LA LOI N°2001-624 DU 17 JUILLET 2001.**

Ces lois s'appliquent à la couverture de l'intégralité des risques sociaux (maladie, retraite, accidents du travail et chômage) et ce pour la branche entière, comme cela est expressément indiqué dans le Code des Assurances, le Code de la sécurité sociale et le Code de la mutualité.

Il sera précisé que par un Arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes en date du 16 décembre 1999, la France a été condamnée pour transposition incomplète des directives 92/49 et 92/96 (Affaire C239/98) : « *En ne prenant pas les dispositions législatives, réglementaires et administratives*

nécessaires pour se conformer de manière complète à la directive 92/49/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie et modifiant les directives 73/239/CEE et 88/357/CEE (troisième directive « assurance non vie »), et la directive 92/96/CEE du Conseil, du 10 novembre 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe sur la vie, et modifiant les directives 79/267/CEE et 90/619/CEE (troisième directive « assurance vie »), et notamment en ne transposant pas lesdites directives pour ce qui concerne les mutuelles régies par le Code de la Mutualité, la République Française a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu desdites directives. La République Française est condamnée aux dépens».

L'article 5 de la directive 92/96 CEE du Conseil du 10 novembre 1992 sur la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie et son exercice, modifiant les directives 79/267 CEE et 90/619/CEE dispose que les entreprises d'assurance qui sollicitent l'agrément adoptent l'une des formes suivantes : *« en ce qui concerne la République française : société anonyme, société d'assurance mutuelle, institution de prévoyance régie par le code de la sécurité sociale, institution de prévoyance régie par le code rural ainsi que les mutuelles régies par le code de la mutualité »*

Les directives précitées prévoient respectivement en leur article 51, paragraphe 1, et en leur article 57, paragraphe 1 : *« Les Etats membres adoptent au plus tard le 31 Décembre 1993 les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive et les mettent en vigueur au plus tard le 1^{er} juillet 1994. Ils en informent immédiatement la Commission »*.

L'article 55 de la directive 92/49 CEE du 18 Juin 1992 dispose: *« Les États membres peuvent exiger de toute entreprise d'assurance pratiquant sur leur territoire, à ses propres risques, l'assurance obligatoire des accidents du travail le respect des dispositions spécifiques prévues par leur législation nationale pour cette assurance, à l'exception des dispositions relatives à la surveillance financière, qui relèvent de la compétence exclusive de l'État membre d'origine. »*

L'applicabilité de la directive 92/49 aux assurances comprises dans un régime légal de Sécurité Sociale a été confirmé aux termes d'un **ARRÊT DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES DU 18 MAI 2000** (COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPEENNES / ROYAUME DE BELGIQUE): **IL S'ENSUIT QUE L'ARTICLE 2, PARAGRAPHE 2, DE LA DIRECTIVE 92/49 EST APPLICABLE AUX ASSURANCES COMPRISSES DANS UN RÉGIME LÉgal DE**

SECURITE SOCIALE PRATIQUEES PAR DES ENTREPRISES D'ASSURANCES A LEURS PROPRES RISQUES.

Compte tenu de ce qui précède, il n'est plus permis de douter de l'applicabilité des directives 92/49 et 92/96 au régime de sécurité sociale des professionnels exerçant à titre libéral: l'URSSAF

En outre, la directive CE 92/96 du Conseil, du 10 novembre 1992, impose de manière claire et explicite, à tous les Etats membres de la Communauté Européenne, de veiller à ce que le libre choix des assurés sociaux soit effectivement organisé et respecté: « *considérant que, dans le cadre d'un marché intérieur, **il est dans l'intérêt du preneur d'assurance que celui-ci ait accès à la plus large gamme de produits d'assurance offerts dans la Communauté pour pouvoir choisir parmi eux celui qui convient le mieux à ses besoins**; qu'il incombe à l'Etat membre de l'engagement de veiller à ce qu'il n'y ait aucun obstacle sur son territoire à la commercialisation de tous les produits d'assurance offerts dans la Communauté (Article 20).*

Cette directive prévoit, qu'à cet effet, il convient de: « **permettre à tous les preneurs d'assurance**, qu'ils prennent l'initiative eux-mêmes ou non, **de faire appel à tout assureur ayant son siège social dans la Communauté** et y exerçant son activité en régime d'établissement ou en régime de libre prestation de services, tout en leur garantissant une protection adéquate; »

Ainsi, la transposition en droit interne des directives 92/49 et 92/96 consacre le libre choix pour les professionnels indépendants de l'organisme gestionnaire de leur sécurité sociale.

Une analyse juridique établie par **Monsieur le Professeur Jean-François PRESVOT, Agrégé des Facultés de Droit, Professeur à l'Université de PARIS**, précise que « *les directives 92/49 et 92/96 ont été complètement transposées en droit national* » et indique: « **Il est donc établi que toute personne résidant en France a le droit de s'assurer pour l'ensemble des risques sociaux auprès d'un des organismes ci-dessus mentionnés** (sociétés d'assurances, mutuelles, institutions de prévoyance), *ainsi qu'en libre prestation de services auprès de sociétés d'assurance européennes bénéficiant d'un agrément dans leur pays d'établissement.* ».

Ce régime de libre choix trouve sa traduction au sein des Code des Assurances, du Code de la sécurité sociale et du Code de la mutualité, en ce qui concerne les contrats relatifs au titre A de l'annexe de la directive 73/239/CEE, visant notamment la branche entière accidents, la branche entière vieillesse, invalidité, décès, la branche entière retraite.

LES ENTREPRISES D'ASSURANCE, LES ORGANISMES DE PREVOYANCE ET LES MUTUELLES ONT LA FACULTE DESORMAIS AU TITRE DU DROIT INTERNATIONAL DE PRATIQUER CONCURREMMENT L'ACTIVITE D'ASSURANCE précitée et sont en droit de garantir leurs clients et adhérents, y compris AU TITRE DE L'ASSURANCE VIEILLESSE, INVALIDITE, DECES ET RETRAITE .

Pour cela, ces assureurs doivent pouvoir pratiquer, dans le cadre de l'agrément administratif qui leur serait accordé, les mêmes couvertures de risques. Cela est rappelé par l'article 4 de la loi n°2001-1 du 03 janvier 2001 qui autorise le gouvernement à transcrire par voie d'ordonnance les directives d'assurance.

En effet, la transposition des directives 92/49 CEE et 92/96 CEE est relative aux régimes légaux pris par branches entières.

La notion de « branche entière » doit être interprétée au regard de la directive 92/49 CEE et principalement de son article 4, lequel prévoit que « *l'accès aux activités d'assurance directe est subordonné à l'octroi d'un agrément administratif préalable.* »

Il sera précisé que, s'agissant des sociétés d'assurances, mutuelles et institutions de prévoyance ayant leur siège dans un état membre de la Communauté Européenne, ces organismes doivent justifier de l'obtention d'un **agrément délivré par leur pays d'établissement.**

Cette disposition de **la directive 92/49 permet à toute société d'assurances, mutuelle ou institution de prévoyance de pratiquer l'assurance vieillesse dans un autre Etat membre de la Communauté Européenne sans qu'il soit nécessaire qu'elle obtienne l'accord de ce dernier,** étant rappelé que cette directive impose l'obtention d'un **AGRÉMENT DÉLIVRÉ PAR LE PAYS D'ORIGINE DE L'ORGANISME MAIS PAS PAR LE PAYS DE DESTINATION.**

L'article 5 de la directive 92/49 CEE indique que « *l'agrément est donné par branche. Il couvre la branche entière, sauf si le requérant ne désire qu'une partie des risques relevant de cette branche, tels qu'ils sont visés au titre A de l'annexe* ». (Annexe 73/239 du 24 septembre 1973 précitée)

Dans cette optique, le législateur a parfaitement coordonné cette harmonisation puisque dans les trois codes, Code des assurances, Code de la sécurité sociale et Code de la mutualité, ont été insérés des articles réglementaires au contenu identique qui permettent à tous les acteurs, qu'il s'agisse de sociétés

d'assurances, de mutuelles ou d'autres institutions de prévoyance, d'obtenir l'agrément administratif et de couvrir les mêmes risques.

Il s'agit des articles suivants:

- Code des assurances : R.321-1
- Code de la sécurité sociale : R.931-2-1
- Code de la mutualité : R.211-2

Chacun reproduit l'annexe de la directive 73/239, modifiée en 1992.

Rédigés en termes rigoureusement identiques, ces articles autorisent les sociétés d'assurance, les institutions de prévoyance et les mutuelles à pratiquer les opérations d'assurance branche entière à condition de bénéficier d'un agrément administratif délivré à cet effet :

Article R.931-2-1 du Code de la sécurité sociale : « *L'agrément administratif prévu à l'article L. 931-4 est accordé par le ministre chargé de la sécurité sociale. Pour l'octroi de l'agrément, les opérations réalisées par les institutions de prévoyance et les unions d'institutions de prévoyance sont classées en branches et sous branches de la manière suivante :*

1. *Accidents (y compris les accidents du travail et les maladies professionnelles) :*
 - a) *Prestations forfaitaires ;*
 - b) *Prestations indemnitaires ;*
 - c) *Combinaisons.*
2. *Vieillesse, invalidité, décès :*
 - a) *Prestations forfaitaires ;*
 - b) *Prestations indemnitaires ;*
 - c) *Combinaisons. »*

Article R.321-1 du Code des assurances : « *L'agrément administratif prévu par l'article L. 321-1 est accordé par le comité des entreprises d'assurance. Pour l'octroi de l'agrément, les opérations d'assurance sont classées en branches et sous-branches de la manière suivante :*

1. *Accidents (y compris les accidents du travail et les maladies professionnelles) :*
 - a) *Prestations forfaitaires ;*
 - b) *Prestations indemnitaires ;*
 - c) *Combinaisons.*
 - d) *Personnes transportées*
2. *Vieillesse, invalidité, décès :*
 - a) *Prestations forfaitaires ;*
 - b) *Prestations indemnitaires ;*
 - c) *Combinaisons. »*

Article R.211-2 du Code de la Mutualité : « Pour l'octroi de l'agrément administratif prévu à l'article L.211-17, les opérations d'assurances réalisées par les mutuelles et les unions sont classées en branches et sous branches de la manière suivante:

1. Accidents (y compris les accidents du travail et les maladies professionnelles) :
 - a) Prestations forfaitaires ;
 - b) Prestations indemnitaires ;
 - c) Combinaisons.
2. Vieillesse, invalidité, décès :
 - a) Prestations forfaitaires ;
 - b) Prestations indemnitaires ;
 - c) Combinaisons. »

Le Conseil d'Etat, aux termes d'un arrêt du 26 septembre 2005, a confirmé l'applicabilité des directives européennes sur l'assurance aux régimes obligatoires de sécurité sociale. (CE, 26 septembre 2005, n° 262282)

Cet arrêt vise les deux directives 92/49 et 92/96 ainsi que le nouveau Code de la Mutualité découlant de leur transposition et confirme que **les mutuelles sont en concurrence pour la couverture des risques sociaux avec les autres mutuelles, les institutions de prévoyance et les sociétés d'assurance françaises et européennes.**

LE MONOPOLE DONT SE PRÉVAUT L'URSSAF A ÉTÉ ABROGÉ PAR LES DIRECTIVES COMMUNAUTAIRES 92/49 CEE DU 18 JUIN 1992 ET 92/96 CEE DU CONSEIL DU 10 NOVEMBRE 1992 qui ont abrogé le monopole de la sécurité sociale, qui n'a plus lieu d'être puisque ces directives sont transposées en droit français par les lois n°94-5 du 04 janvier 1994, n°94-678 du 08 août 1994 et par l'ordonnance n°2001-350 du 19 avril 2001 ratifiée par la loi n°2001-624 du 17 juillet 2001.

Il sera rappelé que la Cour de Justice des Communautés Européennes a jugé que: « *Le juge national chargé d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions de droit communautaire, a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale, même postérieure, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par voie législative ou par tout autre procédé constitutionnel.* » (Arrêt SIMMENTHAL, 9 mars 1978, 106/77, Rec. p.629)

La hiérarchie des normes imposant le respect des directives communautaires, il est donc établi que **TOUTE PERSONNE RÉSIDANT EN**

FRANCE A LE DROIT DE S'ASSURER POUR L'ENSEMBLE DES RISQUES SOCIAUX AUPRÈS D'UN DES ORGANISMES CI-DESSUS MENTIONNÉS, AINSI QU'EN LIBRE PRESTATION AUPRÈS DE SOCIÉTÉS D'ASSURANCE EUROPÉENNES BÉNÉFICIAANT D'UN AGRÉMENT DANS LEUR PAYS D'ÉTABLISSEMENT.

La transposition des directives en droit Français impose l'ouverture des services d'assurances aux Mutuelles et l'abolition des monopoles auparavant acquis.

Dès lors, **LE CARACTÈRE OBLIGATOIRE DE L’AFFILIATION DES PROFESSIONNELS EXERCANT A TITRE LIBERAL AUPRÈS DE L’URSSAF NE PEUT PLUS SE JUSTIFIER.**

SUR LA NOTION DE REGIME « LEGAL » :

L'URSSAF soutient que les caisses de sécurité sociale françaises ne seraient pas visées par les directives européennes sur l'assurance (92/49/CEE et 92/96/CEE) au motif que celles-ci ne s'appliquent pas aux « *assurances comprises dans un régime légal de sécurité sociale* », selon les termes de l'article 2 point 1D) de la directive 73/239, et que de ce fait aucun travailleur salarié ou indépendant ne serait en droit de souscrire, en substitution à l'assurance maladie de la Sécurité sociale, une assurance auprès d'une société d'assurance européenne.

Cet argument résulte d'une confusion volontairement entretenue par l'URSSAF, qui utilise le terme « légal » dans son acception française et non dans celle qu'il a dans la législation européenne.

En France, le terme légal signifie « établi par la loi ».

Tous les régimes français de sécurité sociale étant par définition établis par la loi, aucun d'entre eux ne devrait donc relever des directives communautaires.

En droit européen, un régime de sécurité sociale est un régime légal quand il concerne toute la population.

C'est la raison pour laquelle un tel régime est exclu du champ d'application des directives. Celles-ci ont en effet pour objet de fixer les règles prudentielles garantissant les preneurs d'assurance. Or à partir du moment où un régime de

sécurité sociale est dit « légal », il est par définition garanti prudemment par l'Etat et n'a pas besoin d'autres garanties.

En France, le seul régime légal de sécurité sociale est le régime des allocations familiales. Mais n'étant pas un régime d'assurance, il n'est pas concerné par les directives 92/49 et 92/96.

Tous les autres régimes français de sécurité sociale sont des régimes dits « professionnels », c'est-à-dire qu'ils ne concernent qu'une partie de la population.

C'est ainsi qu'il existe le régime des travailleurs salariés, celui des travailleurs indépendants, des agriculteurs, le régime de retraite des cadres, celui des non cadres, celui des travailleurs non salariés non agricoles, etc...

La Cour de Justice des Communautés Européennes a pris un soin particulier à définir ce qu'est un régime légal et un régime professionnel dans un arrêt du 25 mai 2000 (affaire C-50/99).

C'est ainsi que l'avocat général s'est livré à une analyse lumineuse, expliquant en particulier au point 53 de ses conclusions que **l'AGIRC et l'ARRCO, qui sont incontestablement des régimes de sécurité sociale, ne sont pas pour autant des régimes légaux de sécurité sociale, car ils sont des régimes professionnels de sécurité sociale. En effet « il ne s'agit pas de régimes destinés à l'ensemble de la population, ni même à l'ensemble des actifs ».**

L'arrêt de la Cour valide entièrement l'argumentation de l'avocat général : **« Ensuite il ressort du dossier au principal que, en l'espèce, il ne s'agit pas de régimes de sécurité sociale destinés à l'ensemble de la population ou des travailleurs. En effet, dans le cas de l'AGIRC, ne sont visés que les cadres des entreprises affiliées à un régime lui-même inclus dans cette fédération, tandis que l'Arrco regroupe des régimes auxquels sont uniquement affiliés des salariés. »**

Au demeurant, la Cour de Justice des Communautés Européennes, dans son arrêt de grande chambre du 16 mai 2006 (Affaire C-372/04), a de nouveau rappelé que :

« 1) S'il est constant que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des Etats membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et que, en l'absence d'une harmonisation au niveau communautaire, il appartient à la législation de chaque Etat membre de déterminer les conditions d'octroi des prestations en matière de sécurité sociale, il demeure toutefois que, dans l'exercice de cette compétence, les Etats membres doivent respecter le droit communautaire,

notamment les dispositions relatives à la libre prestation de services (voir, notamment, arrêts précités Smits et Peerbooms, points 44 à 46 ; Müller-Fauré et van Riet, point 100, ainsi que Inizan, point 17). Lesdites dispositions comportent l'interdiction pour les Etats membres d'introduire ou de maintenir des restrictions injustifiées à l'exercice de cette liberté dans le domaine des soins de santé. » (Point 92).

2) « A cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence bien établie, l'article 49 CE s'oppose à l'application de toute réglementation nationale ayant pour effet de rendre la prestation de services entre Etats membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un Etat membre (arrêts du 5 octobre 1994, Commission/France, C-381/93, Rec. P. I-5145, point 17 ; Kohll, précité, point 33, ainsi que Smits et Peerboom, précité, point 61). » (Point 94). (P-J n°08)

Compte tenu de ce qui précède, **LE CARACTÈRE OBLIGATOIRE DE L’AFFILIATION DES PROFESSIONNELS INDEPENDANTS AUPRÈS DE L’URSSAF NE PEUT PLUS SE JUSTIFIER.**

Il serait vain de la part de l'URSSAF de soutenir que les caisses de sécurité sociale françaises ne seraient pas visées par les directives européennes sur l'assurance (92/49/CEE et 92/96/CEE) au motif que celles-ci ne s'appliquent pas aux « assurances comprises dans un régime légal de sécurité sociale », selon les termes de l'article 2 point 1D) de la directive 73/239, et que de ce fait aucun salarié ou travailleur indépendant ne serait en droit de souscrire, en substitution à l'assurance maladie de la Sécurité sociale, une assurance auprès d'une société d'assurance européenne.

Les régimes français de sécurité sociale sont des régimes dits « professionnels », c'est-à-dire qu'ils ne concernent qu'une partie de la population et ne correspondent pas à « un régime légal de sécurité sociale » tel que visé par la directive précitée.

Au surplus, la Commission des Communautés Européennes a rendu en la matière un avis motivé qui confirme que tous les régimes sociaux français (maladie, retraite, accidents du travail, chômage) sont, selon la classification édictée par la Cour Européenne de Justice, des régimes professionnels de sécurité sociale et non des régimes car ils regroupent leurs adhérents en fonction de leur situation professionnelle.