

Numéro du rôle : 6427
Arrêt n° 67/2017 du 1er juin 2017

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative aux articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, posée par la Cour du travail de Mons.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, P. Nihoul et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

## I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 12 mai 2016 en cause de la SA de droit public « Proximus » (anciennement « Belgacom ») contre l'Office national de sécurité sociale (ONSS), dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 17 mai 2016, la Cour du travail de Mons a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, lus ensemble avec l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique et son arrêté d'exécution du 18 juin 1976, plus précisément ses articles 2, 3, 4, alinéa 3, 5 et 6, sont-ils contraires aux articles 10 et 11 de la Constitution, s'ils doivent être interprétés en ce sens qu'ils imposent aux entreprises devenues en vertu de l'article 48 précité, le 1er juillet 2002, des entreprises visées par la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises, une obligation de payer une cotisation de compensation calculée sur les quatre trimestres de la première année de leur assujettissement à cette réglementation, alors que les autres entreprises visées dès 1976 par cette même loi du 28 juin 1966 n'étaient redevables que d'une cotisation calculée sur les deux derniers trimestres de la première année de leur premier assujettissement à cette mesure ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- la SA de droit public « Proximus » (anciennement « Belgacom »), assistée et représentée par Me C. Van Olmen et Me C. Lahaye, avocats au barreau de Bruxelles;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me P. Slegers, Me C. Pouppez et Me B. de Beys, avocats au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 22 février 2017, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. Derycke, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 8 mars 2017 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 8 mars 2017.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

La Cour du travail de Mons est saisie d'un litige entre la SA de droit public « Proximus » (anciennement « Belgacom ») et l'Office national de sécurité sociale (ci-après : ONSS), dont les éléments pertinents peuvent être résumés comme suit. Le 6 novembre 2003, l'ONSS a réclamé à la SA « Belgacom » la somme de 998 199,19 euros, correspondant à la cotisation de compensation de 1,55 % calculée sur l'ensemble des cotisations de l'année 2002, en application de l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 « pris en exécution de l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique ». La SA « Belgacom » s'est acquittée de l'intégralité de la somme réclamée, tout en faisant savoir qu'elle considérait ne devoir cotiser qu'à partir du troisième trimestre de l'année 2002 parce que son assujettissement résulte d'une modification législative entrée en vigueur le 1er juillet 2002.

Par citation du 10 novembre 2004, la SA « Belgacom » poursuit devant le Tribunal du travail de Bruxelles la condamnation de l'ONSS à lui rembourser la somme de 438 889,69 euros, qui correspond à la partie des cotisations de compensation pour les deux premiers trimestres de 2002, qu'elle estime indûment perçue. Par jugement du 22 mars 2006, le Tribunal du travail de Bruxelles déboute la SA « Belgacom » de sa demande, en considérant que le mode de calcul de la cotisation due pour l'année 2003 est d'application immédiate en raison de l'entrée en vigueur au 1er juillet 2002 de l'article 48 de la loi du 2 août 2002 élargissant le champ d'application de la loi du 28 juin 1966 aux entreprises publiques autonomes. Saisie de l'appel de ce jugement, la Cour du travail de Bruxelles le réforme et condamne l'ONSS à rembourser la cotisation de compensation selon elle indûment versée, calculée sur la base du premier semestre 2002, considérant que l'obligation de verser la cotisation de compensation naît à l'échéance de chaque trimestre et que réclamer les cotisations pour le premier semestre de l'année 2002 revient à donner un effet rétroactif à la loi.

Par arrêt du 17 novembre 2014 rendu sur le pourvoi de l'ONSS, la Cour de cassation casse l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles, considérant que la cotisation de compensation est une cotisation annuelle qui doit se calculer sur l'ensemble des cotisations dues pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée, et renvoie la cause devant la Cour du travail de Mons. A la demande de la SA « Proximus », la Cour du travail de Mons pose à la Cour la question précitée.

## III. *En droit*

- A -

A.1.1. La SA de droit public « Proximus » considère que, dès lors qu'elle n'est entrée dans le champ d'application de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique qu'au 1er juillet 2002, en vertu des articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, elle n'est redevable que d'un montant de cotisation de compensation calculé sur la base des cotisations de sécurité sociale dues pour le second semestre 2002.

A.1.2. La SA de droit public « Proximus » fait valoir qu'il existe une différence de traitement entre, d'une part, les employeurs visés dès l'origine par la loi de redressement de 1976 et, d'autre part, les employeurs qui sont entrés dans le champ d'application de cette loi ultérieurement, en ce que les employeurs visés dès l'origine n'étaient redevables que des cotisations de compensation calculées sur les deux derniers trimestres de l'année de leur premier assujettissement, alors que les employeurs visés à partir de 2002 seraient redevables, dans l'interprétation de l'ONSS, des cotisations de compensation calculées sur les quatre trimestres de l'année de leur premier assujettissement. Elle estime qu'il n'existe aucune justification objective et raisonnable pour traiter les entreprises publiques autonomes différemment des autres entreprises redevables de la cotisation de compensation en leur imposant des obligations plus lourdes que celles qui sont applicables à toutes les autres entreprises au moment de leur premier assujettissement. Elle ajoute que même si le caractère « semi-public » des entreprises visées pouvait être de nature à justifier la différence de traitement, il faudrait encore constater que ce traitement est disproportionné par rapport au but poursuivi.

A.1.3. La SA de droit public « Proximus » expose que la discrimination qu'elle dénonce disparaîtrait si l'on interprétait la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique comme ayant prévu que pour la première année d'application de la cotisation, les employeurs concernés ne sont redevables que d'une cotisation calculée sur la base de deux trimestres. Elle fait valoir que l'article 5 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 d'exécution de la loi du 30 mars 1976 n'est pas une disposition transitoire, mais bien une disposition qui fait partie intégrante de la réglementation et qui doit donc lui être appliquée.

A.2.1. Le Conseil des ministres précise que la différence relevée par la question préjudicielle n'existe pas entre l'année 1976 et l'année 2002, mais bien entre l'année 1976 et toutes les années ultérieures, dès lors que ce n'est que pour l'année 1976 qu'un mode de calcul de la cotisation particulier a été prévu. Il ajoute qu'il en découle que les entreprises qui, soit n'existaient pas encore en 1976, soit ne renaissent pas encore à ce moment dans les conditions pour être redevables d'une cotisation de compensation ont toutes dû, lors de leur premier assujettissement, s'acquitter d'une cotisation de compensation calculée sur la base des cotisations sociales dues pour les quatre trimestres de l'année concernée. Il indique que depuis 1976, les cotisations sont toujours calculées sur la base des cotisations sociales dues pour les quatre trimestres de l'année concernée.

A.2.2. Le Conseil des ministres déduit de ce qui précède qu'il n'existe pas de différence de traitement entre entreprises et qu'en 2002, l'ensemble des entreprises assujetties à la cotisation de compensation ont été soumises au même régime. Il considère que l'Etat était libre de fixer la cotisation sociale en cause de manière différente à des périodes distinctes sans qu'il puisse en être déduit un traitement discriminatoire et qu'il lui appartenait de fixer le mode de calcul de la cotisation annuelle selon la situation prévalant au moment de l'adoption d'une réglementation. Il estime que, instaurant un nouveau régime en 1976, le législateur a pu raisonnablement décider que les cotisations dues dans le cadre de ce régime seraient calculées sur la base du nombre de trimestres pendant lesquels ce régime a existé cette année-là et que, pour les années suivantes, il pouvait décider que le montant serait calculé sur la base de quatre trimestres pour toutes les entreprises soumises, même si certaines d'entre elles ne se sont trouvées dans les conditions de devoir payer la cotisation qu'en cours de période.

A.2.3. Le Conseil des ministres expose que, selon l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 précitée, si le Roi fait usage de Sa faculté d'accorder des remises, Il est obligé de prévoir des ressources équivalentes par l'imposition de nouvelles cotisations de compensation. Il ajoute que, une mesure étant destinée à compenser l'autre, la logique veut que ces deux mesures entrent en vigueur en même temps et bénéficient d'un mode de calcul identique pour l'année de leur entrée en vigueur. Il considère que c'est de manière tout aussi logique que le législateur a fait correspondre le mode de calcul des cotisations de compensation pour les années postérieures à 1976 aux remises de cotisations accordées afin que les premières compensent les secondes et ce, pour la totalité de l'année. Il en conclut que la même logique a été appliquée en 1976 et en 2002.

A.2.4. Le Conseil des ministres indique enfin que les entreprises publiques autonomes ont été soumises au régime existant en 2002 en vue de prévenir l'introduction par la Commission européenne d'une procédure à charge de l'Etat belge pour aides d'Etat illégales. Il ajoute que, l'objectif de la mesure étant donc de restaurer l'égalité entre opérateurs économiques, il était normal que les entreprises publiques autonomes soient soumises dès 2002 au même régime de cotisations que celui de leurs concurrents.

A.3. La SA de droit public « Proximus » rappelle que l'irrégularité qu'elle dénonce ne réside pas dans le fait d'avoir déterminé une cotisation proportionnelle en 1976 pour l'ensemble des entreprises soumises pour la première fois en 1976 à la législation, mais dans le fait d'avoir refusé cet avantage aux entreprises soumises pour la première fois à cette législation en 2002. Elle ajoute que la circonstance que le législateur a voulu, en 2002, remédier à une distorsion de concurrence et donc à une inégalité ne justifie pas qu'il l'ait fait par l'instauration d'une nouvelle inégalité de traitement en refusant à la SA « Proximus », pour la première année de son assujettissement, le bénéfice du mode de calcul retenu pour les entreprises visées *ab initio* par cette mesure.

A.4. Le Conseil des ministres estime qu'il est erroné de considérer que les articles 5 et 6 de l'arrêté royal de 1976 seraient des dispositions générales destinées à s'appliquer à chaque nouvelle société entrée dans son champ d'application. Il est clair, selon lui, qu'il s'agit de dérogations au système général établi par cet arrêté et qu'elles ne valent que pour le calcul des cotisations et des remboursements pour l'année 1976. Il ajoute que l'interprétation proposée par la SA « Proximus » reviendrait à créer une aide d'Etat illégale et incompatible avec le droit de l'Union européenne.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle porte sur les articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, lus en combinaison avec l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique et avec les articles 2, 3, 4, alinéa 3, 5 et 6 de son arrêté royal d'exécution du 18 juin 1976.

B.1.2. L'article 48 de la loi-programme du 2 août 2002 dispose :

« Dans l'article 2 de la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises, l'alinéa suivant est inséré entre les alinéas 2 et 3 : ' Les entreprises publiques autonomes visées à l'article 1er, § 4, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques sont aussi assimilées à des " entreprises " ' ».

En vertu de l'article 207 de la même loi-programme, cet article produit ses effets le 1er juillet 2002.

B.1.3. L'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique disposait, lors de son adoption :

« Dans les conditions qu'Il détermine, le Roi peut par arrêté délibéré en Conseil des Ministres et pris avant le 1er juillet 1976, et après avis du Conseil national du Travail, diminuer le montant des cotisations qui sont à charge des employeurs qu'Il détermine et qui résultent de l'application de l'article 17 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et de l'article 57 des lois relatives à la réparation des dommages résultant des maladies professionnelles, coordonnées le 3 juin 1970 et à la condition de prévoir des ressources équivalentes à charge des employeurs qu'Il détermine ».

B.1.4. Dans sa version applicable au litige pendant devant la juridiction *a quo*, l'arrêté royal du 18 juin 1976 « pris en exécution de l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique » disposait :

« Article 1. Le présent arrêté s'applique aux employeurs soumis à la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, pour autant que ces employeurs soient visés par au moins une des lois suivantes :

1° la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprise;

2° la loi du 30 juin 1967 portant extension de la mission du Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises;

3° la loi du 12 mai 1975 portant extension de la mission du Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises.

Le présent arrêté est également d'application aux titulaires de professions libérales ainsi qu'aux sociétés qui sont fondées dans le cadre de l'exercice de ces professions.

Art. 2. Le 1er juillet de chaque année, il est accordé aux employeurs une remise de 11,5 p.c. du montant de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement pour chacun des quatre trimestres de l'année civile écoulée.

Cette remise est limitée à 14.500 F par trimestre pris en considération si le montant de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement est compris entre 220.000 F et 1.050.000 F.

Elle est limitée à 11.000 F par trimestre pris en considération si le montant de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement dépasse 1.050.000 F.

Art. 3. Tout employeur est tenu de payer annuellement à l'Office national de sécurité sociale pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée, une cotisation de compensation égale à 1,55 p.c. de la tranche de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement qui dépasse 1.050.000 F.

Art. 4. L'Office national de sécurité sociale communique à chaque employeur par avis qu'il lui adresse dans le courant du 2ème trimestre de l'année, le montant à recevoir ou à payer résultant de l'application des articles 2 et 3. Tout montant inférieur à 1.500 F est négligé.

Le montant à recevoir par l'employeur est inscrit au crédit de son compte à la date du 1er juillet et est à valoir sur ses cotisations dues pour le 2ème trimestre de l'année.

Le montant à payer est dû le 30 juin. Toutes les dispositions légales et réglementaires relatives à la perception, au recouvrement, aux sanctions civiles, à la prescription et au privilège des cotisations de sécurité sociale sont applicables à ce montant.

Art. 5. Le présent arrêté est applicable pour la première fois sur les cotisations dues à partir du troisième trimestre 1976.

*Disposition transitoire*

Art. 6. Par dérogation aux articles 2, alinéa 1er, et 3, le remboursement ou la cotisation de compensation en cause, qui doit être accordé ou qui est due au 1er juillet 1977, n'est relatif qu'aux cotisations afférentes aux troisième et quatrième trimestres de 1976 ».

B.2.1. Dans un but de redistribution des charges sociales, l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 précitée permet au Roi de diminuer le montant des cotisations en matière de sécurité sociale à charge des petites et moyennes entreprises, à condition de pourvoir à des ressources équivalentes à charge d'autres entreprises. Le Roi a exécuté cette disposition par l'arrêté du 18 juin 1976 précité qui prévoit, d'une part, une remise accordée sur l'ensemble des cotisations, remise qui est limitée lorsque le montant des cotisations dues dépasse un certain plafond, et qui instaure, d'autre part, une cotisation supplémentaire sur le montant des cotisations lorsque celui-ci dépasse le même plafond. Les entreprises concernées par cette réglementation sont déterminées par l'article 1er de cet arrêté royal.

B.2.2. L'article 48 de la loi-programme du 2 août 2002 figure dans un ensemble de dispositions qui ont « pour but de permettre un assujettissement complet à tous les secteurs du régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés des membres du personnel contractuel des entreprises publiques autonomes fédérales (à savoir les entreprises visées dans l'article 1er, § 4, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, soit Belgacom, la SNCB, La Poste, Belgocontrol et BIAC) » (*Doc. parl., Chambre, 2001-2002, DOC 50-1823/002, p. 3*).

B.2.3. En faisant entrer les entreprises publiques autonomes dans le champ d'application de la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises, l'article 48 de la loi-programme du 2 août 2002 a eu pour effet de

soumettre ces entreprises à la réglementation relative à la cotisation de compensation contenue dans l'arrêté royal du 18 juin 1976 précité.

B.3.1. La juridiction *a quo* estime que « le principe de la non-rétroactivité des lois ne fait pas obstacle à ce qu'une disposition légale entrée en vigueur à une date déterminée prévoie le calcul d'une cotisation due à partir de cette date sur base d'une situation antérieure ». Elle relève par ailleurs qu'il n'existe aucune disposition transitoire prévoyant que les cotisations de compensation à payer par les entreprises publiques autonomes ne seraient afférentes qu'aux cotisations dues à partir de leur assujettissement, soit à partir du 1er juillet 2002.

B.3.2. Par son arrêt du 17 novembre 2014 rendu dans l'affaire pendante devant la juridiction *a quo*, la Cour de cassation a jugé :

« [...] la cotisation de compensation est une cotisation annuelle qui doit se calculer sur l'ensemble des cotisations dues pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée.

L'arrêt, qui, pour ' condamner [l'ONSS] à rembourser à titre de cotisation de compensation indûment versée pour le premier semestre 2002 la somme de 438.889,69 euros, augmentée des intérêts judiciaires ', considère que ' l'obligation de verser la cotisation de compensation naît à l'échéance de chaque trimestre même si la cotisation n'est payée qu'une seule fois par an et qu'elle n'est exigible que le 30 juin de l'année suivant celle à laquelle elle se rapporte ' viole l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 » (Cass., 17 novembre 2014, S.12.0057.F).

B.4.1. La Cour est invitée à examiner la différence de traitement, créée par l'application conjointe des dispositions précitées ainsi interprétées, entre les entreprises qui ont été soumises à cette réglementation dès son entrée en vigueur en 1976 et les entreprises publiques autonomes qui ont été assujetties à la cotisation de compensation à partir de l'année 2002. Cette différence de traitement consiste en ce que la cotisation de compensation due au 30 juin 1977 par toutes les entreprises qui étaient soumises à la réglementation en cause a été calculée uniquement sur les cotisations des deux derniers trimestres de l'année 1976, alors que les entreprises publiques autonomes qui ont été redevables de la cotisation de compensation pour la première fois au 30 juin 2003 ont dû acquitter la cotisation de compensation calculée sur les cotisations dues pour les quatre trimestres de l'année 2002.

B.4.2. La différence de traitement en cause trouve son origine dans les articles 5 et 6 de l'arrêté royal du 18 juin 1976, qui organisent un régime transitoire constituant une exception au principe selon lequel la cotisation de compensation est une cotisation annuelle qui se calcule sur l'ensemble des cotisations dues pour chacun des trimestres de l'année civile précédant celle au cours de laquelle la cotisation de compensation est due. Ce régime, spécifique à la cotisation de compensation due au 30 juin 1977, n'est pas établi par l'article 46 de la loi du 30 mars 1976, qui ne contient aucune précision relative à la première application de la dérogation à la répartition des charges sociales entre entreprises que le Roi est autorisé à mettre en œuvre.

B.5. La Cour ne peut se prononcer sur le caractère justifié ou non d'une différence de traitement au regard des dispositions de la Constitution qu'elle est habilitée à faire respecter que si cette différence de traitement est imputable à une norme législative.

Ni l'article 26, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, ni aucune autre disposition constitutionnelle ou législative ne confère à la Cour le pouvoir de statuer, à titre préjudiciel, sur la question de savoir si un arrêté royal est compatible ou non avec ces dispositions de la Constitution.

B.6. La question préjudicielle ne relève pas de la compétence de la Cour.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

La question préjudicielle ne relève pas de la compétence de la Cour.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 1er juin 2017.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels