

Rep. N° 2013/

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 06 MARS 2013

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES
- ONSS - Cotisations de sécurité sociale
Arrêt contradictoire et définitif

En cause de :

TRABAT SPRL,

dont le siège social est établi à 6030 GOUTROUX, rue Paul Pastur,
95,

partie appelante, représentée par Maître Laurent MOSSELMANS
loco Maître VANHOESTENBERGHE Michel, avocat,

Contre :

L'Office National de Sécurité Sociale,

dont le siège social est établi à 1060 BRUXELLES, Place Victor
Horta, 11,

partie intimée, représentée par Maître THIRY Eric, avocat,

★

★

★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises;

Vu le jugement du tribunal du travail de Charleroi du 25 septembre 1997,

Vu l'arrêt de la Cour du travail de Mons du 11 juin 2009,

Vu l'arrêt de la Cour de cassation du 15 novembre 2010,

Vu la signification de l'arrêt de la Cour de cassation et la citation du 15 février 2011,

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire du 5 mai 2011,

Vu les conclusions déposées pour la SPRL TRABAT le 13 septembre 2011 et pour l'ONSS le 12 janvier 2012,

Vu les conclusions additionnelles déposées pour la SPRL TRABAT le 16 mai 2012 et pour l'ONSS le 4 septembre 2012,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 30 janvier 2013.

* * *

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Le 27 mai 1993, la SPRL TRABAT s'est vu confier la réalisation d'importants travaux de rénovation du Théâtre La Gaité à Bruxelles. Le marché portait sur un montant de plus de 45 millions de francs belges.

Les travaux devaient débiter le 1^{er} juin 1993 pour se terminer le 31 décembre 1993.

2. Le 28 juin 1993, différents services d'inspection (dont le service d'inspection de l'ONSS) ont procédé à un contrôle social sur le chantier.

Il a été constaté que la société n'avait pas respecté les obligations prévues par les paragraphes 4 et 5 de l'article 30ter de la loi du 27 juin 1969, tels qu'ils étaient en vigueur à l'époque.

Il a été constaté que la société n'avait pas satisfait à l'obligation qui lui incombait en tant qu'entrepreneur principal « de tenir sur chaque chantier une liste journalière de tous les travailleurs qui y sont occupés » et de « communiquer à l'Office national de sécurité sociale avant le début (du) chantier, les informations nécessaires destinées à en évaluer l'importance et, le cas échéant, à en identifier les sous-traitants, à quelque stade que ce soit ».

3. Par citation signifiée le 21 mai 1996, l'ONSS a cité la société devant le tribunal du travail de Charleroi.

Par jugement du 25 septembre 1997, le tribunal a condamné la société à payer à l'ONSS la somme de 659.850 FB + 2.371.800 FB, majorée des intérêts compensatoires depuis le 2 août 1994 et des intérêts judiciaires.

4. La société a fait appel, par une requête reçue au greffe de la Cour du travail de Mons, le 9 janvier 1998.

Par un arrêt du 11 juin 2009, la Cour du travail de Mons a déclaré l'appel fondé et a débouté l'ONSS de sa demande originaire.

La Cour a considéré que « l'article 30ter de la loi du 27 juin 1969 ayant été abrogé au 1^{er} janvier 1999 par l'article 2 de l'arrêté royal du 26 décembre 1998, il n'y a plus lieu à condamnation de la SPRL TRABAT, et ce par application de l'article 2 du Code pénal, sinon du principe général de droit de l'application de la loi nouvelle plus douce ».

5. L'ONSS a introduit un pourvoi en cassation contre l'arrêt du 11 juin 2009. Le pourvoi a été déclaré fondé et l'arrêt a été cassé par un arrêt de la Cour de cassation du 15 novembre 2010.

La Cour de cassation a décidé :

« L'arrêt énonce que, lors d'un contrôle effectué le 28 juin 1993, « il a été constaté que la [défenderesse] n'avait pas respecté les obligations prévues par les paragraphes 4 et 5 de l'article 30ter de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, à savoir : 1. tenir, sur chaque chantier qui se rapporte à des activités énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution de travaux de construction, une liste journalière de tous les travailleurs qui y sont occupés et 2. communiquer [au demandeur], avant le début de tout chantier, les informations nécessaires destinées à en évaluer l'importance et, le cas échéant, à en identifier les sous-traitants, à quelque stade que ce soit », et que l'action du demandeur, mue par une citation du 21 mai 1996 tend à la condamnation de la défenderesse au paiement des sommes dues « en application de l'article 30ter, § 6, de la loi du 27 juin 1969 » en cas de manquement à ces obligations.

Pour dire cette action non fondée, après avoir observé que l'article 30ter a été abrogé à partir du 1^{er} janvier 1999 par l'article 2 de l'arrêté royal du 26 décembre 1998 portant des mesures en vue d'adapter la réglementation relative à la responsabilité solidaire pour les dettes sociales et fiscales en application de l'article 43 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, confirmé par l'article 2, 4^o, de la loi du 23 mars 1999 portant confirmation et modification de divers arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996, l'arrêt considère que les mesures prévues au paragraphe 6 dudit article 30ter ne peuvent, dès lors, plus être appliquées en vertu, soit de l'article 2 du Code pénal, si elles constituent des peines, soit du principe général du droit de

« § 7. Avant de commencer les travaux, l'entrepreneur, à qui le commettant a fait appel, doit communiquer, selon les modalités à fixer par le Roi, à l'Office national précité toutes les informations nécessaires destinées à en évaluer l'importance et à en identifier le commettant et, le cas échéant, les sous-traitants, à quelque stade que ce soit. Si au cours de l'exécution des travaux, d'autres sous-traitants interviennent, cet entrepreneur doit, au préalable, en avvertir l'Office national précité. A cette fin, chaque sous-traitant, qui fait à son tour appel à un autre sous-traitant, doit préalablement en avvertir, par écrit, l'entrepreneur.

§ 8. L'entrepreneur qui ne se conforme pas aux obligations du § 7, est redevable à l'Office national précité d'une somme équivalente à 5 p.c. du montant total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, qui n'ont pas été déclarés à l'Office national. La somme qui est réclamée à l'entrepreneur est diminuée à concurrence du montant qui a été payé effectivement à l'Office national par le sous-traitant en application de la disposition de l'alinéa suivant.

Le sous-traitant qui ne se conforme pas aux dispositions du § 7, alinéa 2, est redevable à l'Office national d'une somme égale à 5 p.c. du montant total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, qu'il a confiés à son ou à ses sous-traitants.

§ 9. Le Roi peut limiter l'application des §§ 7 et 8 du présent article aux travaux dont le montant total dépasse une limite qu'il détermine et pour lesquels il n'a pas été fait appel à un sous-traitant.

Le Roi peut déterminer quelles conditions la somme, due en vertu du § 8 peut être réduite ou exonérée. »

Ces dispositions ont été maintenues lors des modifications subséquentes de l'article 30bis, § 7 de la loi du 27 juin 1969 (par la loi-programme du 27 avril 2007, la loi du 27 décembre 2007, la loi-programme du 23 décembre 2009, la loi du 6 juin 2010...).

B. Champ d'application matériel

11. Les parties s'accordent sur le fait que l'obligation de tenir une liste journalière et l'obligation de communiquer certaines informations à l'ONSS avant le début du chantier, concernent les travaux de construction au sens de l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960.

Dans sa version applicable à la date des faits, en effet, l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 12 mars 1990 (I) prévoyait que « les activités visées à l'article 30ter, § 1^{er} de la loi du 27 juin 1969 sont toutes les activités énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution des travaux de construction ».

Sont notamment visés par cette loi, les travaux de démolition et d'arasement.

12. La société soutient qu'à la date du contrôle, elle n'effectuait pas des travaux au sens de l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960 car à ce moment, elle n'était qu'au stade de l'enlèvement des décombres et de la préparation du chantier.

L'ONSS apporte toutefois la preuve que les travaux de démolition et de construction étaient déjà entamés.

Il résulte du contrat d'entreprise signé le 27 mai 1993 avec le maître de l'ouvrage que l'exécution des travaux devait débuter le 1^{er} juin 1993, pour se terminer le 31 décembre 1993. Compte tenu des pénalités de 200.000 FB par jour de retard prévues par l'article 2, d) du contrat, il n'est pas vraisemblable qu'après 4 semaines, la société n'aurait pas encore entamé les travaux proprement dits.

Différents travailleurs occupés sur le chantier, ont signé une déclaration confirmant qu'à la date du contrôle, ils étaient occupés à des travaux de démolition (voir les déclarations signées par Messieurs P , G I D , I , B ...).

D'autres travailleurs, ont indiqué qu'ils effectuaient des travaux de maçonnerie (voir les déclarations signées par Messieurs D , C ...).

La société affirme mais sans l'établir que les travaux de démolition n'auraient débuté que le 4 août 1993.

Le bon commande adressé à la société IMMOVELD pour le « nettoyage et l'enlèvement des meubles et objets laissés par le précédent locataire », de même que le paiement de la facture établie le 16 juin 1993 pour l'entièreté du montant convenu, indiquent à suffisance que les travaux d'enlèvement des décombres étaient terminés, à tout le moins, à la date du 16 juin 1993 et qu'ils n'étaient donc plus en cours à la date du contrôle.

La circonstance que le responsable de la société CTM ait été chargé le 15 juin 1993 d'organiser le départ du chantier, de s'occuper des raccordements et d'obtenir les autorisations pour les palissades, n'exclut pas qu'à la date du contrôle, des travaux de démolition et de construction avaient déjà débuté.

Lors de son audition du 28 juin 1993, le responsable de la société CTM a d'ailleurs indiqué qu'il s'occupait de « toute l'intendance du chantier ». Il apparaît donc que sa mission ne se limitait pas aux opérations préalables aux travaux proprement dits. Il est d'ailleurs symptomatique que lors de son audition, ce responsable a immédiatement admis qu'il aurait dû déclarer le début du chantier.

13. Le jugement du tribunal du travail de Charleroi doit être confirmé en ce qu'il a décidé que les travaux en cours à la date du contrôle étaient des travaux de construction au sens de l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960.

C. Montant des sanctions

14. L'ONSS admet que l'obligation de tenir une liste journalière a été supprimée par l'arrêté royal du 26 décembre 1998. Il ne sollicite donc plus la condamnation de la société à verser la pénalité de 659.850 FB accordée pour ce manquement.

Il n'est plus discuté, par contre, que l'obligation de communication, anciennement prévue par le § 5 de l'article 30ter est toujours d'application même si elle se retrouve à l'article 30bis, § 7 de la loi du 27 juin 1969.

La sanction est quant à elle prévue à l'article 30bis, § 8.

Il n'est pas contesté que comme cela résulte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (cfr infra) cette sanction a un caractère pénal de sorte qu'il faut appliquer la sanction en vigueur à l'époque des faits en tenant compte toutefois des allègements ayant pu être décidés par le législateur, entre la date des faits et la date de la décision judiciaire (cfr principe dit « de l'application de la loi nouvelle plus douce »).

15. Le texte en vigueur à l'époque des faits était apparemment moins sévère que le texte actuel puisqu'au lieu de prévoir une sanction « équivalente à 5 p.c. du montant total des travaux », il prévoyait un minimum et un maximum.

A propos du texte de l'article 30ter, § 5 et de la sanction correspondante prévue au § 6, B., la Cour constitutionnelle a décidé :

« B.13. La disposition en cause n'interdit pas au tribunal du travail, saisi d'un recours contre une amende infligée en application de l'article 30ter, § 6, B, d'exercer un contrôle de pleine juridiction.

Le juge peut ainsi vérifier si une décision administrative est justifiée en fait et en droit et si elle respecte les dispositions législatives et principes généraux qui s'imposent à l'administration, parmi lesquels le principe de proportionnalité. Le cas échéant, il pourra moduler l'amende, c'est-à-dire la supprimer dans les cas prévus à l'article 30ter, § 6, C, alinéa 2, ou la diminuer dans les limites fixées à l'article 30ter, § 6, B. ... » (arrêt n° 157/2002 du 6 novembre 2002, B. 13).

Elle a aussi décidé que :

« B.8. (...) La personne poursuivie devant le tribunal correctionnel par l'auditeur du travail pour violation de l'article 30ter, § 4 ou § 5, de la loi du 27 juin 1969 peut, s'il existe des circonstances atténuantes, se voir infliger une peine inférieure au minimum légal, dès lors que l'article 38 de la même loi rend applicable l'article 85 du Code pénal.

En revanche, la personne qui a commis une infraction à la même disposition, dont le dossier a été classé sans suite par l'auditeur du travail et qui s'est vu infliger une amende administrative, ne peut bénéficier de la même mesure : le tribunal du travail ne peut infliger à cette personne une amende inférieure au minimum légal, alors même que, en raison des circonstances, le montant de l'amende lui paraîtrait disproportionné.

B.9. Il résulte de ce qui précède que les questions préjudicielles appellent une réponse positive en ce que celui qui comparait devant le tribunal du travail, pour violation de l'article 30ter, §§ 4 ou 5, ne peut se voir infliger une amende inférieure au minimum légal prévu par l'article 30ter, § 6, A ou B, alors que, pour une infraction à la même disposition, celui qui comparait devant le tribunal correctionnel peut bénéficier de

l'application de l'article 85 du Code pénal » (arrêt n° 128/99 du 7 décembre 1999).

En pratique, il se dégage de ces arrêts qu'en présence de circonstances atténuantes, la sanction administrative peut être remplacée par un avertissement ou, à tout le moins, qu'elle peut être réduite en-dessous du montant prévu par la loi.

16. La sanction due en cas de méconnaissance de l'obligation de communiquer à l'ONSS les informations permettant d'évaluer l'importance du chantier et d'identifier le commettant et, le cas échéant, les sous-traitants, est en principe, au moins égale à 5 % du montant hors TVA des travaux qui n'ont pas été déclarés à l'ONSS.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la sanction devrait en principe être égale à 56.795,39 Euros, hors intérêts.

Il existe toutefois de larges circonstances atténuantes découlant de ce que les travaux proprement dits avaient commencé depuis peu de temps et de ce que le manquement s'apparente à une simple négligence dans le chef du responsable du chantier (qui travaillait apparemment depuis peu de temps pour la société). Il faut aussi avoir égard au fait que la société n'a pas d'antécédents.

A cet égard, l'ONSS affirme mais sans l'établir que la même infraction aurait été constatée à l'occasion d'autres contrôles : il ne résulte pas, en tout cas, du dossier que la société aurait encouru d'autre sanction que celle faisant l'objet du présent litige.

Enfin, la société n'est pas contredite lorsqu'elle affirme que depuis sa création, il y a plus de trente ans, elle fournit, dans le respect de la législation sociale, du travail à des dizaines de travailleurs qui pour la plupart sont issus de la région de Charleroi où sévit un taux de chômage élevé.

Ces circonstances atténuantes ne justifient pas que la sanction soit remplacée par un simple avertissement comme le demande la société : cela reviendrait à méconnaître l'importance de l'obligation de communiquer à l'ONSS les caractéristiques du chantier, obligation sans laquelle le contrôle du respect des obligations sociales ne peut, dans le secteur de la construction, intervenir de manière efficace.

Par contre, en vue de tenir compte des circonstances atténuantes et d'assurer une juste proportion entre la gravité du manquement et la sanction, il y a lieu de réduire celle-ci à un montant de 5.000 Euros à majorer des intérêts.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant après un débat contradictoire,

Déclare l'appel recevable et très largement fondé,

Dit que faute de base légale, il n'y a plus lieu de sanctionner le défaut de liste journalière mentionnant les ouvriers occupés sur le chantier,

Confirme, en son principe, la sanction liée à l'absence de communication à l'ONSS, avant le début du chantier, des informations permettant d'identifier ce chantier et d'identifier les éventuels sous-traitants,

Compte tenu des circonstances atténuantes, réduit la sanction à un montant de 5.000 Euros à majorer des intérêts compensatoires depuis le 2 août 1994 et des intérêts judiciaires,

Dans cette mesure, réforme le jugement du Tribunal du travail de Charleroi du 25 septembre 1997,

Compense partiellement les dépens,

Dit que la société supportera l'entièreté de ses dépens ainsi que :

- les frais de citation, soit 103,20 Euros,
- les frais de signification de la requête en cassation et les frais de signification de l'arrêt de cassation et de citation à comparaître devant la Cour du travail de Bruxelles, soit 191,44 Euros + 132,62 Euros,
- les indemnités de procédure à concurrence de :
 - o 182,95 Euros pour la première instance,
 - o 500 Euros pour l'appel avant cassation,
 - o 500 Euros pour l'appel après cassation,

Dit que l'ONSS doit supporter le surplus de ses dépens.

Monsieur J. DE GANSEMAN, Conseiller social à titre d'employeur, qui a assisté aux débats et participé au délibéré dans la cause, est dans l'impossibilité de signer le présent arrêt.
Conformément à l'article 785 du Code Judiciaire, l'arrêt est signé par Monsieur J.-F. NEVEN, Conseiller à la Cour du Travail, et Monsieur R. PARDON, Conseiller social à titre de travailleur - employeur.

Le Greffier,

R. BOUDENS

R.G. N° 2011/AB/186

Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN Conseiller

J. DE GANSEMAN Conseiller social au titre employeur

R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur employé

et assistés de R. BOUDENS Greffier

R. BOUDENS

R. PARDON

J. DE GANSEMAN

J.-F. NEVEN

L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le six mars deux mille treize, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier

R. BOUDENS

J.-F. NEVEN

