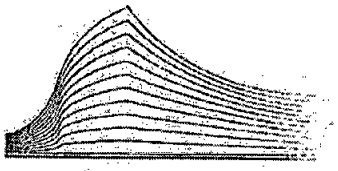
Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.



Expédition

Numéro du répertoire	Délivrée à
2016 / 1000	
Date du prononcé	
08 avril 2016	le € JGR
Numéro du rôle	
2014/AB/1034	

Cour du travail de Bruxelles

dixième chambre

Arrêt

COVER 01-00000418505-0001-0021-02-01-1

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS – cotisation société – nature fiscale – compétence des juridictions du travail – conséquences.
Arrêt contradictoire
Interlocutoire : réouverture des débats : 09.12.2016 – 14h30.

En cause de :

L'Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants,
dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Place Jean Jacobs, 6,
partie appelante,
représentée par Maître VAN STICHEL Patricia, avocate à 1160 BRUXELLES,

contre :

1. **OPTIMO, s.a.,**
dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, avenue de la Chasse 31,

2. **LA QUIETUDE, s.p.r.l.,**
dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, avenue de la Chasse 31,

3. **EUROPROPERTIES, s.a.,**
dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, avenue de la Chasse 31,

4. **L**

parties intimées sub 1 à 4, toutes représentées par Maître MIGEAL Jean-Pierre, avocat à 1200 BRUXELLES,

★

★ ★

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

Le présent arrêt est rendu en application conformément à la législation suivante :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

La Cour a pris connaissance des pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- le jugement prononcé le 21.06.2010 par la 11ème chambre du tribunal du travail de Bruxelles,
- l'arrêt de la cour constitutionnelle prononcé le 16 novembre 2011,
- le jugement prononcé le 27.05.2013 par la 11ème chambre du tribunal du travail de Bruxelles,
- le jugement prononcé le 29.09.2014 par la 11ème chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles,
- la requête d'appel reçue au greffe, le 17.11.2014,
- l'ordonnance sur la base de l'article 747 du code judiciaire, prononcée le12.12.2014,
- les conclusions pour les intimés déposées au greffe le 16.11.2015,
- les conclusions pour l'INASTI déposées au greffe le 01.10.2015, et le 01.12.2015,
- les dossiers de pièces pour l'INASTI déposées au greffe le 28.01.2016.

La cause a été plaidée et prise en délibéré à l'audience publique du 12.02.2016.

***

I. LA PROCEDURE ANTERIEURE

1. Le 09.04.2009, l'Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants (ci-après "l'INASTI"), délivre contrainte à l'encontre de la s.a. EUROPROPERTIES, Monsieur U et la s.p.r.l. LA QUIETUDE pour un montant de 5.291,29 € représentant les cotisations dites "cotisations annuelles de société", majorations et frais pour les années 2003 à 2007, dus en vertu des articles 88 et suivants de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses.

   Monsieur U est tenu de cette cotisation en sa qualité de mandataire des sociétés en application de l'article 98 de la même loi.

   La contrainte est signifié le 25.05.2009.

Par acte d'huissier du 19.06.2009, la s.a. EUROPROPERTIES, Monsieur U et la s.p.r.l. LA QUIETUDE forment opposition à la contrainte devant le tribunal du travail de Bruxelles (R.G. n° 09/12059).

2. Le 06.05.2009, l'INASTI délivre contrainte à l'encontre de la s.a. OPTIMO et la s.p.r.l. LA QUIETUDE pour un montant de 986,83 € représentant les cotisations dites "cotisations annuelles de société", majorations et frais pour les années 2006 et 2007, dues en vertu des articles 88 et suivants de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses.

   La s.p.r.l. LA QUIETUDE est tenue de cette cotisation en sa qualité de mandataire de la société en application de l'article 98 de la même loi.

   La contrainte est signifiée le 30.06.2009.

   Par acte d'huissier du 24.07.2009, la s.a. OPTIMO et la s.p.r.l. LA QUIETUDE forment opposition à la contrainte devant le tribunal du travail de Bruxelles (R.G. n° 09/12058).

3. Par un premier jugement du 21.06.2010, le tribunal du travail de Bruxelles joint les deux causes et pose à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle de savoir si le Titre III [*lire: Titre III, Chapitre II*] de la loi du 30 décembre 1992 instaurant une cotisation annuelle à charge des sociétés viole les articles 10 et 170 à 173 de la Constitution, question formulée dans les termes suivants:

   en ce que cette "sorte de" "cotisation" unique serait

   - *en réalité un impôt (même déguisé) – auquel cas elle ne pourrait être mise en œuvre par de simples arrêtés royaux (comme en l'espèce);*
   - *mais non une véritable cotisation, laquelle devant, en toute hypothèse, "... se rapporter à un service presté au profit du citoyen qui le paye".*

4. En son arrêt 103/2011 du 16 juin 2011, la Cour constitutionnelle dit pour droit que:

   - *L'article 91 de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses, tel qu'il a été modifié par l'article 279 de la loi-programme du 22 décembre 2003, viole l'article 170 de la Constitution, mais uniquement dans la mesure où il contient le mot "notamment".*
   - *L'article 94, 8°, de la même loi ne viole pas l'article 172, alinéa 2, de la Constitution.*
   - *L'article 94, 9°, de la même loi viole l'article 172, alinéa 2, de la Constitution.*

5. Par un second jugement du 27.05.2013, le tribunal du travail renvoie la cause devant le tribunal d'arrondissement afin de déterminer quelle est la juridiction compétente compte tenu de l'arrêt de la Cour constitutionnelle qui, au point B.4.2 de sa motivation, écrit:

   Il s'ensuit que la cotisation en cause n'est pas une cotisation à la sécurité sociale, mais un impôt au sens des articles 170 et 172 de la Constitution.

   En son jugement du 13.01.2014, le tribunal d'arrondissement s'estime irrégulièrement saisi et renvoie la cause au tribunal du travail de Bruxelles.

   Par un troisième jugement du 29.09.2014, le tribunal du travail dit l'opposition a contrainte fondée et la met à néant.

II. LE LITIGE EN APPEL

A. Par requête reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 17.11.2014, l'INASTI interjette appel du (troisième) jugement du tribunal du travail, prononcé le 29.09.2014.

   Il demande de réformer ce jugement et de confirmer les contraintes des 09.04.2009 et 06.05.2009.

B. A titre principal, les opposants à la contrainte, les sociétés OPTIMO, LA QUIETUDE, EUROPROPERTIES et Monsieur U (ci-après: "les intimés") demandent la confirmation du jugement dont appel.

   A titre subsidiaire, ils demandent, au besoin, de poser à la Cour constitutionnelle les trois questions préjudicielles suivantes:

   1. l'éventuelle discrimination entre les redevables de la cotisation annuelle et les redevables des impôts autres que la cotisation litigieuse, résultant de l'application de l'article 581, 8° du Code judiciaire prévoyant la compétence du Tribunal du travail pour les contestations relatives à la cotisation annuelle à charge des sociétés, alors qu'il s'agit d'une contestation relative à l'application d'une loi d'impôt pour laquelle le Tribunal de Première Instance avec ses chambres spécialisées en matière fiscale est investi d'une compétence exclusive en vertu de l'article 569, 32° du Code judiciaire;

   2. l'éventuelle discrimination entre les sociétés redevables de la cotisation annuelle et les redevables des impôts autres que la cotisation litigieuse, résultant du pouvoir donné par la loi du 30 décembre 1992 aux caisses d'assurances sociales pour

travailleurs indépendants de percevoir et de procéder au recouvrement et à l'enrôlement de la cotisation litigieuse, alors qu'il s'agit d'un impôt dont la perception et le recouvrement sont légalement du ressort exclusif des comptables du Trésor devant être dotés des privilèges du préalable et de l'exécution d'office;

3. l'éventuelle discrimination entre les sociétés redevables de la cotisation, laquelle est inégalement répartie, notamment en ce que, selon la Cour des comptes:

   - une double condition détermine le paiement de la cotisation : être une société et être assujettie à l'impôt des sociétés ou à l'impôt des non-résidents. Cette double condition entraîne des différences avec le champ d'application fixé par le SPF Finances pour l'impôt des sociétés et l'impôt des non-résidents.
   - le montant de la cotisation à charge des sociétés est calculé sur la base du total du bilan. La réglementation et son application par l'administration ne tiennent toutefois pas compte des sociétés qui ne doivent pas déposer de bilan ou de celles qui n'en déposent pas ou le déposent en retard.
   - la réglementation relative à l'exonération accordée aux sociétés en liquidation, en faillite ou en réorganisation judiciaire contient des lacunes qui conduisent parfois à un traitement inéquitable des sociétés.

   Au besoin encore, interroger la Cour de Justice de l'Union européenne sur la compatibilité de la cotisation litigieuse avec la directive 69/335/CEE du Conseil du 17 juillet 1969, modifiée par la directive 85/303/CEE du Conseil du 10 juin 1985 et remplacée par la directive 2008/7/CE du Conseil du 12 février 2008 concernant les impôts indirects frappant les rassemblements de capitaux.

   Plus subsidiairement, au cas où les cotisations seraient jugées exigibles, ils demandent de débouter l'INASTI de sa demande portant sur les majorations et suspendre le cours des intérêts de retard.

III. DECISION DE LA COUR

A. La compétence des juridictions du travail dans le présent litige

En règle, la compétence d'attribution d'une juridiction, et donc de sa juridiction d'appel, s'apprécie au jour de l'acte introductif d'instance, soit, en la cause, les 19.06 et 24.07.2009.

A ces dates, antérieures à l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 16.06.2011, le tribunal du travail était matériellement compétent pour les litiges relatifs aux cotisations annuelles de société en vertu de l'article 581, 8° du Code judiciaire.

Contrairement à ce que soutiennent les opposants, l'application du principe exposé ci-dessus ne peut être cause de discrimination dans la mesure où elle assure au justiciable un traitement de sa cause par une juridiction indépendante et impartiale. Le fait que les juridictions du travail ne soient pas spécialisées en matière fiscale n'entraîne pas une différence de traitement injustifiée entre les redevables de l'impôt et les redevables de la cotisation litigieuse.

La Cour relève d'ailleurs que la législation applicable à la "cotisation société" est calquée sur le régime des cotisations sociales pour travailleurs indépendants en ce qui concerne:

- le rôle de l'INASTI pour l'établissement de l'assujettissement des sociétés concernées;
- l'intervention des caisses d'assurances sociales pour le recouvrement;
- la contrainte et l'opposition dirigée contre elle;
- le régime de solidarité pour le recouvrement;
- le régime des modes interruptifs de la prescription, pour le recouvrement et la répétition de l'indu.

Le droit matériel de cette matière, malgré la qualification de la Cour constitutionnelle, relève autant du droit social que du droit fiscal.

La Cour du travail est donc bien matériellement compétente pour connaitre du présent litige et il n'y a pas lieu d'interroger la Cour constitutionnelle à ce sujet.

B. Préambule – Portée de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 16.06.2011

Par sa question préjudicielle, le tribunal du travail interroge la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité de l'ensemble du titre III, chapitre II (articles 88 à 106) de la loi du 30 décembre 1992, soit sur l'ensemble des dispositions qui traitent de l'instauration d'une cotisation annuelle à charge des sociétés, destinée au statut social des travailleurs indépendants.

Dans son arrêt rendu le 16.06.2011 dans la présente cause, la Cour constitutionnelle écrit, dans son considérant B4.2., que "*la cotisation en cause n'est pas une cotisation à la sécurité sociale, mais un impôt au sens des articles 170 et 172 de la Constitution*".

Elle poursuit cependant dans les termes suivants:

B.5.1. Il se déduit de l'article 170, §1er, et de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution qu'aucun impôt ne peut être levé et qu'aucune exemption d'impôt ne peut être accordée sans qu'ait été recueilli le consentement des contribuables exprimé par leurs représentants. Il s'ensuit que la matière fiscale est une compétence que la Constitution réserve à la loi et que

toute délégation qui porte sur la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est, en principe, inconstitutionnelle.

B.5.2. Les dispositions constitutionnelles précitées ne vont toutefois pas jusqu'à obliger le législateur à régler lui-même chacun des aspects d'un impôt ou d'une exemption. Une délégation conférée à une autre autorité n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant qu'elle soit définie de manière suffisamment précise et qu'elle porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur.

B.5.3. Font partie des éléments essentiels de l'impôt, la désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt.

La Cour constitutionnelle réduit cependant concrètement son examen de constitutionnalité aux articles 91, 94,8° et 94, 9° de la loi du 30 décembre 1992. Elle déclare que l'article 91 de la loi viole l'article 170 de la Constitution mais uniquement dans la mesure où il contient le mot "*notamment*"; que l'article 94,8° de la même loi ne viole pas l'article 172, alinéa 2 de la Constitution et que l'article 94, 9° de la même loi viole l'article 172, alinéa 2 de la Constitution.

Les deux violations relevées sont sans pertinence quant à la solution à apporter au présent litige.

On doit déduire de ce qui précède que, dans les limites de sa saisine qui porte sur l'ensemble du Titre III, Chapitre II de la loi du 30 décembre 1992, la Cour constitutionnelle n'a relevé aucune autre disposition de cette loi qui violerait la Constitution et que celle-ci, sous réserve des deux violations partielles relevées, répond aux conditions exigées pour un loi d'impôt en déterminant les éléments essentiels de l'impôt, soit "*la désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt*".

C'est donc à tort que le premier juge a déduit de la seule constatation de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, selon laquelle la "cotisation société" n'est pas une cotisation sociale mais un impôt, que l'INASTI ne serait pas en droit d'en exiger le paiement.

Au contraire, de cet arrêt il faut déduire que le Titre III, Chapitre II de la loi du 30 décembre 1992 instaurant une cotisation annuelle à charge des sociétés, destinée au statut social des travailleurs indépendants est conforme à la Constitution, sous réserve de deux violations limitées qui ne concernent pas le présent litige.

Pour ces seuls motifs, l'appel peut être considéré comme fondé.

En toute hypothèse, il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle les questions 2 et 3 suggérées par les appelants puisque la Cour constitutionnelle y a implicitement mais certainement répondu.

Le raisonnement ci-dessus suffit à écarter la thèse des intimés en ce qu'elle tire argument de ce que le Titre III, Chapitre II de la loi du 30 décembre 1992 est une loi d'impôt.

La présente cour abordera néanmoins le fond du litige en adoptant les motifs exposés par l'INASTI.

C. Discussion au fond

1. Quant aux principes de l'annualité de l'impôt et de l'universalité budgétaire

1. Les intimés soutiennent la position suivante:

   - la cotisation litigieuse est soumise au principe constitutionnel d'annualité de l'impôt fixé par l'article 171 de la Constitution; pour être exigible, elle doit avoir été visée par la loi de finances adoptée annuellement par le Parlement fédéral;
   - dès lors qu'elle a été jusqu'ici considérée comme une véritable cotisation sociale alimentant directement la sécurité sociale, elle n'est donc pas entrée dans le champ d'application de la loi de finances et ne serait pas exigible.

2. La Cour ne peut suivre ce raisonnement.

   Dans son arrêt du 16.12.2010 (considérant B.3.2.), la Cour constitutionnelle écrit que "*l'article 171 de la Constitution n'empêche toutefois nullement que les lois fiscales soient instaurées pour une durée supérieure à un an, voire même pour une durée illimitée*". Il convient en effet de distinguer la fixation des règles relatives à un impôt et leur effectivité pour le recouvrement. Le principe d'annualité ne signifie pas que les dispositions fiscales doivent être annuellement remises en cause. Le vote annuel ne porte donc pas sur les règles organiques de l'impôt mais sur l'autorisation de lever les impôts.

   En admettant la nature fiscale de la cotisation à charge des sociétés, que ce soit à titre d'impôt direct ou indirect, il faut dès lors considérer qu'elle est visée par le Budget des voies et moyens ou la loi de finances (dans le cas de crédits provisoires) autorisant annuellement le recouvrement de l'impôt.

3. Les intimés invoquent encore que le principe de l'annualité budgétaire fixé par l'article 171 de la Constitution ne serait pas respecté parce que l'estimation des recettes pour la cotisation annuelle à charge des sociétés n'est pas mentionnée dans le Budget des Voies et Moyens, en violation du principe de l'universalité budgétaire fixée par l'article 174 de la Constitution.

Cet argument n'est pas pertinent.

L'article 174 de la Constitution est rédigé comme suit:

Chaque année, la Chambre des représentants arrête la loi des comptes et vote le budget.

Toutefois, la Chambre des représentants et le Sénat fixent annuellement, chacun en ce qui le concerne, leur dotation de fonctionnement.

Toutes les recettes et dépenses de l'Etat doivent être portées au budget et dans les comptes.

Cette disposition n'est pas d'application pour la cotisation annuelle à charge des sociétés. Celle-ci fait en effet partie des recettes inscrites au budget de l'INASTI en application de l'article 11 de l'arrêté royal du 3 avril 1997 portant des mesures en vue de la responsabilisation des institutions publiques de sécurité sociale, en application de l'article 47 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, au Chapitre V, "Budget et comptes".

En vertu du §1er, alinéa 1er de cet article, "*pour chaque institution publique de sécurité sociale, il est établi un budget annuel comprenant toutes les recettes et toutes les dépenses, quelles qu'en soient l'origine et la cause*". En vertu du §2, 1°, le budget est constitué notamment "*d'un budget des missions comprenant les recettes et les dépenses relatives aux missions légales de l'INASTI*".

Pour les établissements publics, le principe de l'universalité budgétaire est donc déplacé au niveau du budget de ces derniers. Ce déplacement de la règle de l'universalité budgétaire était déjà inscrit à l'article 2, alinéa 1er de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, en vertu duquel "*pour chacun des organismes des catégories A et B il est établi un budget annuel comprenant toutes les recettes et toutes les dépenses, quelles qu'en soient l'origine et la cause*". Cette règle a été rendue d'application à INASTI, par la loi du 21 décembre 1970 portant création de cet institut, en l'ajoutant dans les organismes de la catégorie B, à la place de l'Office national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants.

Ce même principe d'universalité a été repris à l'article 2 de l'arrêté royal du 5 août 1986 portant règlement général sur le budget et la comptabilité des organismes d'intérêt public appartenant à la catégorie D visée par la loi du 16 mars 1954 pris en exécution de l'arrêté royal n° 431 du 5 août 1986 modifiant ladite loi en créant cette catégorie D reprenant distinctement les institutions publiques de sécurité sociale. Il y est indiqué que "*les recettes et les dépenses de tout organisme de la catégorie D sont évaluées et autorisées par un budget annuel*" et que "*celui-ci reprend toutes les recettes et toutes les dépenses de l'organisme à l'exception des opérations de trésorerie mais y compris celles sur fonds de tiers qui y sont inscrites pour ordre*".

La même règle a été reprise à l'article 13 de l'arrêté royal du 3 avril 1997 précité.

Les estimations des pourcentages de recettes fiscales constituant le financement alternatif du statut social des travailleurs indépendants sont également inscrits dans le budget de l'INASTI et non pas dans le Budget des Voies et Moyens, et indiqués dans les tableaux de synthèse annexés à l'Exposé général du budget. Néanmoins, on ne peut en déduire que, ces pourcentages de recettes fiscales n'étant pas inscrits dans le Budget des Voies et Moyens, leur perception se ferait en violation du principe de l'annualité budgétaire inscrit à l'article 171 de la Constitution.

Il en va manifestement de même pour la cotisation annuelle à charge des sociétés.

L'argumentation des intimés, consistant à invoquer que la cotisation annuelle à charge des sociétés est inexigible et que les contraintes pour son recouvrement violent le principe de l'annualité budgétaire inscrit à l'article 171 de la Constitution, au motif que l'estimation des recettes pour cette cotisation n'est pas portée au Budget des Voies et Moyens, est donc dépourvue de pertinence.

4. Les intimés font référence au Rapport de la Cour des comptes de juillet 2014 consacré à la cotisation annuelle à charge des sociétés mais en lui donnant un contenu inexact. La Cour des comptes énonce simplement "*qu'il serait envisageable de la fiscaliser*" et que "*les avantages et inconvénients d'une fiscalisation de la cotisation pourraient être examinés en collaboration avec le SPF Finances*", sans plus.

II. La compétence de la Caisse nationale auxiliaire pour le recouvrement ou l'enrôlement de la cotisation annuelle à charge des sociétés

1. Les intimés soutiennent que la "cotisation société" étant un impôt, son recouvrement ne peut pas se réaliser par l'intervention des caisses d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, en ce compris la Caisse nationale auxiliaire faisant partie de l'INASTI.

La Cour ne peut suivre ce point de vue.

2. Concernant la violation du droit de la comptabilité publique, arguée par les intimés, il n'y a pas lieu de considérer que, étant donné la qualification d'impôt retenue par la Cour constitutionnelle, le recouvrement de la "cotisation société" devrait être confié, au lieu des caisses d'assurances, à des comptables de l'Etat, soumis à la juridiction de la Cour des comptes en vertu de l'article 180 de la Constitution

Il a toujours été admis que soient fixées par la loi des exceptions à la règle en vertu de laquelle le recouvrement d'un impôt est réalisé par des comptables justiciables de la Cour des comptes. Il ne peut donc pas être reproché à la loi du 30 décembre 1992 de ne pas avoir soumis les caisses d'assurances sociales, en tant qu'organes de recouvrement de la "cotisation société", à la juridiction de la Cour des Comptes, en la qualité de comptables publics.

Le recouvrement des sommes affectées à la sécurité sociale des travailleurs indépendants, gérées par l'INASTI dans le cadre de la gestion financière globale, n'est pas soumis aux règles du droit budgétaire et de la comptabilité publique, d'application aux services de l'Etat fédéral.

Conformément à l'article 2, 3°, de la loi du 22 mai 2003 portant organisation du budget et de la comptabilité de l'Etat fédéral, ces services sont notamment les organismes d'administration publique dotés de la personnalité juridique, appelés "organismes administratifs publics", mais "*à l'exclusion des organismes publics de sécurité sociale de la catégorie D de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public et des institutions publiques de sécurité sociale reprises dans l'arrêté royal du 3 avril 1997 portant des mesures en vue de la responsabilisation des institutions publiques de sécurité sociale*".

Cette disposition confirme donc que les structures administratives chargées de la gestion de la sécurité sociale ne sont pas soumises aux règles du droit budgétaire et de la comptabilité de l'Etat.

3. La question préjudicielle (2) suggérée par les intimés, faisant valoir une différence de traitement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, selon que les sommes sont recouvrées par un receveur de l'administration fiscale ou par une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, est donc sans pertinence.

Comme démontré ci-dessus, l'affirmation reprise dans la formulation de la question, selon laquelle la cotisation est "*du ressort exclusif des comptables du Trésor*" est erronée en droit.

Par ailleurs, aucune argumentation concrète n'est présentée pour démontrer ne fût-ce qu'une apparente atteinte aux règles de l'égalité devant la loi et de l'exercice des droits sans discrimination fixées par les articles 10 et 11 de la Constitution. Au contraire, si, en matière fiscale, le titre est exécutoire nonobstant tout recours, il n'en va pas de même pour la contrainte délivrée par les caisses d'assurances sociales. En effet, l'opposition à contrainte, introduisant la procédure devant le tribunal du travail, suspend l'effet exécutoire de cette contrainte.

Contrairement à la matière fiscale, il s'agit donc d'une importante atténuation du privilège du préalable et de l'exécution d'office : la situation des destinataires des contraintes pour le recouvrement de la cotisation annuelle à charge des sociétés est plus favorable que celle des destinataires des actes de l'administration fiscale.

L'article 95, §1er de la loi du 30 décembre 1992 par lequel le recouvrement de la cotisation annuelle à charge des sociétés est attribué aux caisses d'assurances sociales et non pas à des comptables justiciables de la Cour des comptes ne viole manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Pour ce motif également, il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle proposée par les intimés.

4. Concernant l'objet social des caisses d'assurances sociales en tant qu'associations sans but lucratif, ou de l'INASTI agissant en tant que caisse d'assurances sociales, c'est également sans aucun fondement que les intimés invoquent que l'objet social des caisses d'assurances sociales, en tant qu'a.s.b.l. fait obstacle à leur mission de recouvrement de la cotisation annuelle à charge des sociétés.

Tout d'abord, cette mission de recouvrement de la "cotisation société" ne résulte pas des statuts des caisses d'assurances sociales, établis conformément à la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations. Elle résulte des règles spécifiques fixant l'obligation de payer la cotisation et l'exécution de cette obligation. Ensuite, le cadre juridique de droit privé dans lequel s'effectuent les missions des caisses d'assurances sociales, fixé par la loi du 27 juin 1921, ne doit pas faire oublier que ces missions relèvent de l'intérêt général. C'est ce qui explique ailleurs l'obligation d'agréation, les conditions prévues pour cette agréation et son retrait étant fixées par arrêté royal. C'est précisément en raison de leurs missions d'intérêt général que, par une loi du 27 décembre 2005, les caisses d'assurances sociales, en ce compris l'INASTI agissant en qualité de Caisse nationale auxiliaire d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, ont reçu du législateur le pouvoir d'émettre un titre extrajudiciaire exécutoire pour le recouvrement, notamment, de la cotisation annuelle à charge des sociétés.

Il est à relever que, dans son arrêt n° 32/2010 du 30.03.2010, la Cour constitutionnelle écrit dans son considérant B.11.2:

L'article 170, § 1er, de la Constitution réserve aux assemblées délibérantes démocratiquement élues la décision d'établir une imposition et la fixation des éléments essentiels de celle-ci. Il n'interdit pas au législateur d'habiliter une personne de droit privé, qui est par ailleurs déjà chargée de missions de service public par la loi du 11 avril 2003, à recouvrer, au profit du Trésor public, un impôt tel que celui qui fait l 'objet des dispositions attaquées.

Il en ressort clairement que la Cour constitutionnelle admet qu'une personne de droit privé, chargée de missions de service public, *a fortiori* la Caisse nationale auxiliaire, organisme public, puisse être habilitée à recouvrer un impôt.

III. La prétendue nullité de la cotisation annuelle parce qu'inégalement répartie

1. La Cour constitutionnelle a estimé que le législateur était seul compétent pour accorder des exemptions et a, en conséquence, estimé que l'article 94, 9° de la loi du 30 décembre 1992 violait la Constitution. Selon les intimés, l'arrêté royal du 15 mars 1993 exécutant cette loi, en fixant les conditions d'exemption, serait dès lors lui aussi illégal. En conséquence, sur base de deux arrêts de la Cour de cassation des 18 novembre 2005 et 16 novembre 2006, ils invoquent que cette illégalité justifie l'inapplication totale de l'arrêté royal d'exécution du 15 mars 1993, étant donné qu'il en résulterait une répartition inégale de la cotisation.

   La Cour, comme l'INASTI, ne peut suivre la thèse des intimés.

2. Dans les arrêts invoqués par les intimés, la Cour de cassation a admis la non-application de deux "règlements-taxe" communaux, en application de l'article 159 de la Constitution, pour violation des règles de l'égalité devant la loi et discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, ainsi que pour violation de la règle de l'égalité devant l'impôt fixée par l'article 172 de la Constitution. Devant les juridictions du fond, les parties demanderesses originaires avaient obtenu le rejet de l'application de ces "règlements-taxe", en toutes leurs dispositions. Dans les deux arrêts précités, la Cour de cassation a considéré que, par ce rejet de la totalité des dispositions de ces "règlements-taxe", il n'y avait pas violation de l'article 159 de la Constitution, pour le motif que les dispositions du règlement-taxe forment un ensemble qui ne peut être divisé car elles se rapportent toutes à une taxe inégalement établie.

3. Dans le présent litige, ce raisonnement de la Cour de cassation ne peut être adopté pour rejeter l'arrêté royal du 15 mars 1993 dans sa totalité. L'inconstitutionnalité du mot "*notamment*" contenu dans l'article 91 de la loi du 30 décembre 1992 et

l'inconstitutionnalité de l'article 94, 9° (et pas l'inconstitutionnalité de l'article 94, 8° qui n'a pas été retenue par la Cour constitutionnelle, contrairement à ce que les intimés écrivent en conclusions) n'affectent pas l'ensemble de l'arrêté du 15 mars 1993 qui traite de l'ensemble des mesures d'exécution de la loi; cet arrêté ne forme pas un ensemble qui ne peut être divisé au sens des arrêts de la Cour de cassation invoqués par les intimés. En réalité, seul l'article 7 de l'arrêté royal du 15 mars 1993 pouvait être affecté par l'arrêt de le Cour constitutionnelle.

Il est à relever que les intimés n'invoquent aucune discrimination créée par l'article 7 de l'arrête royal du 15 mars 1993 dont ils seraient victimes. La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 94, 9° de la loi du 30 décembre 1992 par la Cour constitutionnelle est, en réalité, sans incidence sur le présent litige puisque les intimés ne prétendent pas être exclus de l'exonération de cotisation par les conditions fixées à l'article 7 de l'arrêté royal du 15 mars 1993.

4. Pour ce qui est de l'inconstitutionnalité, très partielle, de l'article 91 de la loi du 30 décembre 1992, la Cour Constitutionnelle a considéré que seul l'emploi du mot "*notamment*" à l'article 91 devait être considéré comme contraire à la règle de l'attribution au pouvoir législatif de la compétence fiscale inscrite à l'article 170 de la Constitution. Il en résulte que la disposition fixée par cet article 91 n'a pas été annulée et que les juridictions saisies doivent simplement appliquer la législation en tenant compte de la position de la Cour, à savoir que le mot "*notamment*" doit être considéré comme inexistant. Cette partie de l'arrêt est sans influence sur le caractère constitutionnel de l'arrêté royal du 15 mars 1993.

   Il n'y a pas à poser la question préjudicielle (3) suggérée par les intimés soit que la Cour constitutionnelle y a répondu implicitement mais certainement dans son arrêt du 21.06.2010, soit que la question ainsi formulée est sans intérêt pour la solution du présent litige.

5. Les intimés font encore référence au rapport de la Cour des Comptes de juillet 2014.

   La Cour du travail observe que ce rapport ne fait qu'épingler certaine difficultés d'application de la loi du 30 décembre 1992 sans qu'on puisse en tirer argument en faveur de la thèse des intimés.

   En conclusion, sous réserve de l'examen de la conformité de la législation belge avec le droit européen, question qui sera abordée ci-dessous, la Cour du travail estime que la thèse développée par les intimés n'est pas fondée et que les cotisations réclamées sont dues sans qu'il soit nécessaire de poser de question préjudicielle à la Cour constitutionnelle[1].

[1] Dans le même sens: C. trav. Liège, 2ème ch., 09.06.2015, inédit.

IV. Violation de la directive 69/335/CEE du Conseil du 17 juillet 1969, modifiée par la directive 85/303/CEE du Conseil du 10 juin 1985

1. La directive 69/335/CEE concernant les impôts indirects frappant les rassemblements de capitaux a fait l'objet d'une consolidation et a été remplacée par la directive 2008/7/CEE du 12 février 2008, avec effet au 01.01. 2009. Ces directives ont été prises dans le cadre de l'élimination des obstacles de nature fiscale à la libre circulation des capitaux destinés à être investis dans des sociétés ayant leur siège dans la Communauté, en considérant que "*les impôts indirects qui frappent les rassemblements de capitaux, à savoir le droit d'apport (droit auquel sont soumis les apports en société), le droit de timbre sur les titres et le droit exigible sur les opérations de restructuration, que ces opérations s'accompagnent ou non d'une augmentation de capital, donnent naissance à des discriminations, à des doubles impositions et à des disparités*"

   En vertu de l'article 10 de la directive 69/335/CE, sauf le "*droit d'apport*", les Etats membres ne peuvent percevoir, concernant "*les sociétés, associations ou personnes morales poursuivant des buts lucratifs*", aucune "*imposition*", sous quelque forme que ce soit:

   a. pour les opérations visées à l'article 4, à savoir:

- la constitution d'une société de capitaux;
- la transformation en une société de capitaux d'une société, association ou personne morale qui n'est pas une société de capitaux;
- l'augmentation du capital social d'une société de capitaux au moyen de l'apport de biens de toute nature;
- l'augmentation de l'avoir social d'une société de capitaux au moyen de l'apport de biens de toute nature rémunéré, non par des parts représentatives du capital ou de l'avoir social, mais par des droits de même nature que ceux d'associés, tels que droit de vote, participation aux bénéfices ou au boni de liquidation;
- le transfert d'un pays tiers dans un État membre du siège de direction effective d'une société, association ou personne morale dont le siège statutaire se trouve dans un pays tiers et qui est considérée, pour la perception du droit d'apport, comme société de capitaux dans cet État membre;
- le transfert d'un pays tiers dans un État membre du siège statutaire d'une société, association ou personne morale dont le siège de direction effective se trouve dans un pays tiers et qui est considérée, pour la perception du droit d'apport, comme société de capitaux dans cet État membre;
- le transfert d'un État membre dans un autre État membre du siège de direction effective d'une société, association ou personne morale qui est considérée, pour la perception du droit d'apport, comme société de capitaux dans ce dernier Etat membre, alors qu'elle ne l'est pas dans l'autre État membre;

- le transfert d'un État membre dans un autre État membre du siège statutaire d'une société, association ou personne morale dont le siège de direction effective se trouve dans un pays tiers et qui est considérée, pour la perception du droit d'apport, comme société de capitaux dans ce dernier État membre, alors qu'elle ne l'est pas dans l'autre État membre;

b. pour les apports, prêts ou prestations, effectués dans le cadre des opérations visées à l'article 4;

c. pour l'immatriculation ou pour toute autre formalité préalable à l'exercice d'une activité, à laquelle une société, association ou personne morale poursuivant des buts lucratifs peut être soumise en raison de sa forme juridique.

La directive 2008/7/CE pose le principe de la suppression de ce droit d'apport, tout en permettant aux Etats membres qui le percevaient au 01.01.2006 de le maintenir, sans pouvoir cependant le rétablir s'ils le suppriment à tout moment ultérieur à cette date.

2. Pour la Cour de justice de l'Union européenne, le critère décisif pour qu'une opération de rassemblement de capitaux puisse être frappée du droit d'apport harmonisé réside dans le renforcement du potentiel économique de la société. Selon la Cour de Justice, il existe deux critères pour qualifier d'impôt indirect, au sens de cette directive, des prélèvements opérés à l'occasion d'une opération de rassemblement de capitaux.

   Le premier critère est celui du caractère "étatiquement imposé" du prélèvement, c'est-à-dire qu'il est rendu obligatoire par ou en vertu de la législation d'un État membre, d'une prestation pécuniaire liée à une opération économique.

   Le second critère est celui de la destination, fût-ce partielle, du produit du prélèvement au financement des dépenses publiques. Encore faut-il que ce soit une imposition indirecte, liée à une opération économique, visée par les dispositions précitées.

3. Afin de répondre à la question de savoir si la cotisation société est soumise à cette directive, il faut donc tout d'abord la situer par rapport à la distinction entre impôts directs et indirects. Si l'on considère que la cotisation annuelle à charge des sociétés est un impôt, celle-ci doit alors être considérée comme étant un impôt direct. Comme l'a déjà indiqué la Cour de cassation, est direct l'impôt qui a pour assiette une situation durable par sa nature dans laquelle se trouve le contribuable par son activité ou son patrimoine, contrairement à l'impôt indirect qui, lui, vise des actes, des opérations au des faits passagers, isolés de nature, fussent-ils répétés[2].

[2] Cass., 10.11.1994, R.G. n°F940094F, Juridat F-19941110-18

Il est manifeste que la "*cotisation société*" ne vise pas des actes posés par celle-ci, mais est basée sur sa situation durable, dans laquelle elle se trouve en fonction de son patrimoine. En conséquence, la "*cotisation société*" doit être définie comme une imposition indirecte alors que, la directive 69/335/CE ne prohibe que les impositions indirectes dans la mesure où celles-ci visent des opérations à caractère économique et non pas le patrimoine.

La cotisation annuelle à charge des sociétés, qualifiée d'impôt par la Cour constitutionnelle sans conclure à son illégalité, ne viole donc manifestement pas la directive 69/335/CE. En conséquence, il n'y a pas lieu de poser à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle demandée par les intimés, portant sur la compatibilité de la cotisation litigieuse avec la directive 69/335/CEE du Conseil du 17 juillet 1969, modifiée par la directive 85/303/CE du Conseil du 12 février 2008 concernant les impôts indirects frappant les rassemblements de capitaux.

V. Légalité des majorations

1. Les intimés plaident que l'article 94, 10° de la loi du 30 décembre 1992 viole l'article 172 de la Constitution en ce qu'il délègue au Roi la mission de déterminer les cas d'exemption ou d'exonération des majorations dès le moment où ces majorations constituent une partie intégrante de ces cotisations. L'arrêté royal du 15 mars 1993 organisant les cas d'exonération devrait, par conséquence, être écarté en application de l'article 159 de la Constitution.

   La Cour ne peut suivre ce raisonnement.

2. La Cour rappelle tout d'abord que la Cour constitutionnelle était interrogée par le tribunal du travail quant à la totalité de la conformité à la Constitution du Chapitre II du Titre III de la loi du 30 décembre 1992, soit les articles 88 à 106 de la loi.

   Elle n'a retenu que trois articles potentiellement problématiques et n'a conclu qu'à l'inconstitutionnalité très partielle de l'un d'eux (article 91) et à l'inconstitutionnalité d'une partie du troisième (article 94, 9°).

   C'est donc à tort que les intimés concluent, sans autre développement, à l'inconstitutionnalité de l'article 94, 10° de cette loi.

   En outre, il a été démontré ci-dessus en quoi les deux inconstitutionnalités relevées par la Cour constitutionnelle n'affectaient pas la totalité de l'arrêté royal du 15 mars 1993 (point III.3. ci-dessus). Le raisonnement suivi pour les cotisations est identique en ce qui concerne les majorations de ces cotisations.

VI. Prescription partielle

Les intimés plaident que, par son jugement du 21.06.2010, le tribunal du travail a décidé que la cotisation de l'année 2003 était prescrite, alors que l'appel de l'INASTI ne porte que sur le jugement définitif du 29.09.2014.

Cette lecture du jugement n'est pas partagée par la Cour pour deux motifs.

Tout d'abord, dans sa motivation, le tribunal parle d'irrecevabilité alors que la prescription est une question de fondement de la demande.

Ensuite, dans son dispositif, le jugement du tribunal du 21.06.2010, ne dit pas qu'une partie de la demande ne serait pas fondée (pour motif de prescription ou autre) et, surtout, indique qu'il pose une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle "*tous droits des parties saufs*". La Cour estime donc que le tribunal n'a pas, par ce jugement, statué sur une éventuelle prescription partielle des cotisations.

Il reste que, à ce stade de la procédure encore, aucune des parties ne dépose la moindre pièce ou n'invoque d'argument relatifs à une éventuelle prescription partielle des cotisations réclamées alors que, certes par un moyen erroné, les intimés invoquent encore cette prescription.

Il y a lieu de rouvrir les débats à cet égard.

VII. Le cours des intérêts moratoires

1. Selon les intimés, le cours des intérêts devrait être suspendu pour une période prenant cours deux mois après l'exigibilité des cotisations litigieuses jusqu'au jour du commandement de payer.

   A défaut d'invoquer, et donc à plus forte raison de démonter, une faute de l'INASTI, il n'existe pas de motif de suspendre le cours des intérêts.

2. Selon les intimés également, la suspension du cours des intérêts s'impose également au cours de la présente procédure, les intimés "*ne pouvant être tenus des conséquences préjudiciables résultant d'une législation bancale, sanctionnée – certes en partie, mais sanctionnée quand-même par la Cour Constitutionnelle*".

Encore une fois, les intimés n'invoquent ni ne démontrent une faute de l'INASTI. Cette demande n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Sauf en ce qui concerne la question de la prescription de la cotisation annuelle de société 2003, déclare l'appel de l'INASTI fondé et, dans cette mesure, confirme pour les années 2004 à 2007 les contraintes délivrées les 09.04.2009 et 06.05.2009;

Pour le surplus, avant dire droit, ordonne la réouverture des débats pour les motifs exposés sous "C. Discussion au fond, VI" ci-dessus";

Dit pour droit que les parties échangeront et déposeront leurs dossiers et leurs conclusions dans les délais suivants:

- l'INASTI: le 08.05.2016 au plus tard;
- les intimés: le 08.06.2016 au plus tard.

Fixe la cause, pour plaidoiries, à l'audience publique du **09.12.2016** à 14h30 de la 10ème chambre de la cour du travail de Bruxelles, siégeant au palais de Justice, place Poelaert, 3, à 1000 Bruxelles;

Réserve les dépens;

Ainsi arrêté par :

Jean-Marie QUAIRIAT, conseiller,
Geneviève BOSSU, conseiller social au titre d'indépendant,(*)
Robert PARDON, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de Rita BOUDENS, greffier

Rita BOUDENS Robert PARDON Geneviève BOSSU(*) Jean-Marie QUAIRIAT

(*)Madame G. BOSSU, Conseiller social à titre d'indépendant, 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.M. QUAIRIAT, Conseiller à la Cour du Travail, et Monsieur R. PARDON, Conseiller social à titre d'employé.

L'arrêt est prononcé, en langue française à l'audience publique de la 10ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le **08 avril 2016**, où étaient présents :

Jean-Marie QUAIRIAT, conseiller,
Rita BOUDENS, greffier

Rita BOUDENS

Jean-Marie QUAIRIAT