

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 12 MAI 2011

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage
Not. 580, 2
Arrêt contradictoire
Réouverture des débats le 22 juin 2011 à 14h30

En cause de:

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé ONEm.,
organisme public dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, Boulevard
de l'Empereur, 7 ;

Partie appelante, représentée par Maître Schmidt J.-J. loc Maître
Lemaire Fr., avocat à Bruxelles,

Contre :

1. E _____ J
2. E _____ Y

Partie intimée, représentée par Maître Lalière Ph. loco Maître
Michel H., avocat à Charleroi.

★

★

★

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 Bruxelles du 3 décembre 2008,

Vu la requête d'appel déposée au greffe de la Cour du travail, le 8 janvier 2010,

Vu l'ordonnance du 4 février 2010 actant les délais de procédure convenus par les parties,

Vu les conclusions déposées pour Monsieur E. et Madame E. , le 3 mai 2010 et pour l'ONEM, le 6 septembre 2010,

Vu les conclusions de synthèse déposées pour Monsieur E. et Madame E. le 8 novembre 2010,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 27 janvier 2011,

Vu l'avis écrit de Monsieur M. PALUMBO, avocat général, déposé au greffe le 18 février 2011,

Vu les conclusions en réplique déposées pour l'ONEM, le 23 mars 2011,

* * *

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Monsieur E. exerçait une activité indépendante. Ses revenus imposables et ceux de son épouse, Madame E. , se sont élevés en 1983 (exercice fiscal 2004) à 8.969.602 FB.

Le 10 octobre 2002, l'ONEM a envoyé à Monsieur E. et à son épouse une feuille de calcul établie le 10 octobre 2002, les invitant à verser la somme de 22.235,06 Euros à titre de cotisation spéciale de sécurité sociale se rapportant aux revenus de l'année 1983, ainsi que la somme de 45.381,74 Euros correspondant aux intérêts arrêtés en octobre 2002.

Monsieur et Madame E. -E. ont par lettre recommandée du 24 octobre 2002 invoqué la prescription de la réclamation de l'ONEM. Ils ont effectué deux versements de 25 Euros chacun, respectivement le 21 octobre 2002 et le 24 février 2003.

2. Monsieur et Madame E. -E. ont contesté la demande de l'ONEM. La procédure a été introduite par comparution volontaire devant le tribunal du travail de Bruxelles, le 17 décembre 2003. La contestation a porté principalement sur la prescription de l'action.

3. Par jugement du 3 décembre 2008, le tribunal du travail de Bruxelles a posé à la Cour constitutionnelle, les questions préjudicielles suivantes :

« 1. Question à titre principal :

L'article 16, § 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 2 de la loi du 3 décembre 1984 (modifiant l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants) viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne s'applique pas au recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale due par les travailleurs indépendants en vertu des articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et

budgétaires, alors qu'il s'applique au recouvrement des cotisations ordinaires de sécurité sociale régularisées dues par les travailleurs indépendants en situation de début ou de reprise d'activité, et alors que les personnes redevables de ces deux catégories de cotisations se trouvent dans des situations comparables, et que l'absence de régime de prescription maintient le patrimoine des travailleurs indépendants redevables de la cotisation spéciale de sécurité sociale dans l'insécurité pendant une durée indéterminée, à la différence de celui des travailleurs indépendants redevables des cotisations ordinaires de début d'activité, régularisées, qui bénéficient d'un régime de prescription limitant cette incertitude dans le temps? ;

2. Questions à titre subsidiaire :

L'article 16, § 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 2 de la loi du 3 décembre 1984 (modifiant l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants) viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne s'applique pas au recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale due par les travailleurs indépendants en vertu des articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires, alors qu'il s'applique au recouvrement des cotisations ordinaires de sécurité sociale dues par les travailleurs indépendants en cours d'activités ?

L'article 42 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne s'applique pas au recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale due par les travailleurs indépendants en vertu des articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires, alors qu'il s'applique au recouvrement des cotisations ordinaires de sécurité sociale dues pour l'occupation de travailleurs salariés ? ».

4. La Cour constitutionnelle a, par un arrêt du 12 novembre 2009, répondu que :

- L'article 16, § 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 2 de la loi du 3 décembre 1984, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution ;

- Compte tenu de ce qui est exposé en B.7.2, les articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires, dans leur version applicable à l'exercice d'imposition 1984, violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient aucun délai spécifique de prescription de l'action en recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale.

- Les questions préjudicielles posées à titre subsidiaire n'appellent pas de réponse.

5. L'ONEM a fait appel du jugement du 3 décembre 2008 par une requête d'appel déposée au greffe de la Cour du travail, le 8 janvier 2010.

II. OBJET DE L'APPEL et DES DEMANDES

6. L'ONEM demande à la Cour du travail de déclarer son appel fondé et de condamner solidairement Monsieur et Madame E E au paiement de la somme de 22.218,72 Euros à majorer des intérêts de retard au taux de 1,25 % par mois du 1^{er} décembre 1983 au 31 janvier 1988, et au taux de 0,8 % par mois depuis le 1^{er} février 1988 jusqu'au paiement complet, en ce compris le mois au cours duquel interviendra le paiement.

Monsieur et Madame E -E demandent à la Cour de dire l'appel non fondé et de débouter l'ONEM de sa demande. A titre subsidiaire, ils

demandent la limitation des intérêts aux taux légaux à dater du 1^{er} décembre 1998.

III. DISCUSSION

7. La discussion concerne, pour l'essentiel, la prescription de la demande de l'ONEM. Il est fait état ce que la feuille de calcul relative à la cotisation spéciale afférente aux revenus 1983, n'a été établie qu'en 2002.

§ 1. Le cadre juridique du litige

A. Les débiteurs de la cotisation spéciale et les modalités de calcul

8. Selon l'article 60 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires,

« les personnes qui sont assujetties à un régime quelconque de sécurité sociale ou qui sont bénéficiaires à un titre quelconque d'au moins une des prestations de la sécurité sociale, et dont le montant net des revenus imposables globalement à l'impôt des personnes physiques dépasse 3 millions de francs, sont chaque année, tenues de payer une cotisation spéciale de sécurité sociale pour les exercices d'imposition 1983 à 1989 ».

Selon l'article 61, § 1, « le montant de cette cotisation est fixé à 10 p.c. du revenu imposable de chaque exercice d'imposition. (...) »

Selon l'article 62, la cotisation doit faire l'objet d'un versement provisionnel à effectuer avant le 1^{er} décembre de l'année précédant l'exercice d'imposition.

9. Selon l'article 64 de la loi du 28 décembre 1983, « la cotisation, le versement provisionnel et les intérêts de retard sont perçus et recouverts par l'Office national de l'emploi et affectés à l'assurance-chômage. L'Office national de l'emploi est autorisé à procéder au recouvrement par voie judiciaire. Le Roi détermine les conditions techniques et administratives dans lesquelles l'Office effectue la perception et le recouvrement. Il ne peut doter l'Office de pouvoirs plus étendus que ceux qui sont reconnus à l'Office national de sécurité sociale ».

En vertu de l'article 66 de la même loi, les administrations publiques, notamment les administrations relevant du ministère des Finances, du ministère des Classes moyennes et du ministère des Affaires sociales, sont tenues de fournir à l'Office national de l'emploi les renseignements qui lui sont nécessaires en vue de l'application des dispositions relatives à la cotisation spéciale de sécurité sociale.

En ce qui concerne l'établissement de la cotisation spéciale, l'article 2 de l'arrêté royal du 4 juillet 1984¹ précise également :

¹ arrêté royal du 4 juillet 1984 d'exécution du Chapitre III - Cotisation spéciale de sécurité sociale- de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires.

« Au vu des renseignements fournis notamment par les administrations publiques visées à l'article 66 de la loi, l'Office national de l'emploi adresse aux personnes assujetties à la cotisation spéciale une feuille de calcul mentionnant le montant de la cotisation due, les éléments sur base desquels la cotisation est établie, le solde éventuel à percevoir ou à restituer par l'Office national de l'Emploi et les intérêts de retard relatifs à ce solde. Le solde doit être acquitté par les personnes assujetties à la cotisation spéciale au plus tard le dernier jour du mois suivant celui au cours duquel la feuille de calcul leur est adressée ».

L'article 3 du même arrêté indique que les personnes qui contestent l'imposition entraînant pour elles l'obligation de payer la cotisation spéciale, sont tenues de fournir à l'Office national de l'Emploi la preuve de l'introduction d'une déclaration ou d'un recours contre cette imposition, en lui communiquant une copie de l'accusé de réception de la réclamation dont question à l'article 271 du Code des impôts sur les revenus ou « de la notification de dépôt dont question aux articles 281 et 290 du même code ».

B. Le délai de prescription

La durée du délai de prescription

10. La loi du 28 décembre 1983, ne précise pas le délai de prescription applicable à l'action de l'ONEm.

La Cour de cassation a décidé qu'en l'absence d'un texte légal soumettant à une prescription particulière l'action en paiement de la cotisation spéciale de sécurité sociale faisant l'objet de l'article 60 de la loi du 28 décembre 1983, il fallait se référer à la prescription de droit commun établie par l'article 2262 du Code civil². Ainsi, selon la Cour de cassation, l'action de l'Onem devrait être soumise à un délai de 30 ans, réduit à 10 ans (à compter du 27 juillet 1998), suite à l'introduction dans le Code civil de l'article 2262bis par la loi du 10 juin 1998.

11. La Cour Constitutionnelle a néanmoins été saisie de plusieurs questions préjudicielles portant sur l'application des délais de droit commun.

Elle a ainsi été saisie de questions portant sur la justification (ou l'absence de justification) de la différence de traitement entre le recouvrement de la cotisation spéciale et le recouvrement des cotisations ordinaires de sécurité sociale qui tant dans le régime de sécurité sociale des travailleurs salariés³ que dans le régime des travailleurs indépendants⁴, est soumis à un délai abrégé de 3 ou 5 ans.

² voy. Cass., 6 mars 1995, Pas. 1995, p. 704 ; JTT, 1995 p. 300 et obs. D. Aguilar ; Chron. D.S., 1995, p. 414 et notes A. Lindemans, "De verjaring van de vorderingen betreffende de bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid" et C. Radermecker, "Une cotisation très spéciale qui ne peut se faire oublier"; P. Glineur, "Les cotisations O.N.Em.", R.G.F., 1984, pp. 188 et 189.

³ Voy. article 42 de la loi du 27 juin 1969 : depuis le 1^{er} janvier 2009, le délai est de 3 ans (avec une possibilité qu'il soit porté à 7 ans en cas de non-assujettissement frauduleux) ; il était précédemment de 5 ans.

⁴ Voy. article 16, § 2 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 : « Le recouvrement des cotisations prévues par le présent arrêté se prescrit par cinq ans à compter du 1^{er} janvier qui suit l'année pour laquelle elles sont dues ».

Dans son arrêt n° 71/2004 du 5 mai 2004, faisant suite à une question du Tribunal du travail de Nivelles, la Cour a tout d'abord relevé certaines différences entre le recouvrement des cotisations spéciales et le recouvrement des cotisations ordinaires et constaté que les cotisations spéciales poursuivent exclusivement un objectif de solidarité, le paiement de ces cotisations n'ouvrant pas le droit à des avantages sociaux supplémentaires (voy. point B.5.1. de l'arrêt n° 71/2004). La Cour a toutefois conclu que ces différences objectives ne peuvent justifier la différence de traitement car

« l'application de la prescription de droit commun à ces cotisations spéciales porte atteinte de manière disproportionnée aux droits des assurés sociaux en maintenant leur patrimoine dans l'insécurité pendant un grand nombre d'années, d'autant plus que la cotisation spéciale n'a été établie qu'à titre exceptionnel pour faire face, en cette période de crise économique, aux difficultés de financement que connaissait le secteur de l'assurance-chômage » (point B.5.2. de l'arrêt n°71/2004).

Dans son arrêt n° 104/2009 du 9 juillet 2009, la Cour s'est référée à la question du point de départ de la prescription (cfr infra), pour en tirer un argument rendant, à ses yeux, la différence de traitement plus injustifiée encore.

Enfin, dans son arrêt n°177/2009 du 12 novembre 2009 intervenu dans le cadre de la présente affaire, la Cour constitutionnelle a précisé :

- d'une part, que la discrimination *« ne trouve pas son origine dans l'article 16, § 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 2 de la loi du 3 décembre 1984 »* (point B.7.1. de l'arrêt n°177/2009) de sorte que le régime de prescription applicable à la cotisation spéciale n'est pas celui en vigueur pour les cotisations dues dans le cadre du statut social des travailleurs indépendants ;
- d'autre part, que *« ce sont les articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires tels qu'ils étaient en vigueur au moment des faits soumis au juge a quo qui violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient pas de délai de prescription spécifique de l'action en recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale. Dès lors que la lacune ... est située dans les articles 60 à 73 précités, il appartient au juge a quo de mettre fin à l'inconstitutionnalité constatée par la Cour, ce constat étant exprimé en des termes suffisamment précis et complets pour permettre que ces dispositions soient appliquées dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution. Par conséquent, il appartient au juge a quo d'appliquer le délai de prescription de cinq ans »*.

Il apparaît ainsi que la durée du délai de prescription est de 5 ans et qu'en ce qui concerne le régime applicable à cette prescription (notamment quant aux actes interruptifs à prendre en compte), il faut se référer au droit commun et non au régime applicable aux cotisations sociales des travailleurs indépendants (*contra* mais avant l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 novembre 2009, C.T. Liège, 2 décembre 2008, RG n°8076/06).

Le point de départ de la prescription : principes.

12. La prescription extinctive, moyen de se libérer d'une dette, n'affecte pas l'existence de la dette mais seulement son exigibilité (Cass. 25 septembre 1970, Pas. 1971, I, 65 ; Cass. 24 septembre 1981, Pas. 1982, I, p. 152 ; Cass. 22 septembre 1986, Pas., 1987, I, p. 82 ; Cass. 14 mai 1992, Pas. 1992, I, p. 798).

Ainsi, en règle, le point de départ de la prescription coïncide avec la date d'exigibilité de la dette.

DE PAGE écrit en ce sens : « le principe qui gouverne la matière est simple : la prescription étant une défense opposée à une action tardive, ne commence évidemment à courir qu'au jour où naît cette action » (De Page, Traité Élémentaire de droit civil belge, T. VII, p.1043, n° 1148 ; voy. aussi, A. Van Oevelen, « Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht », T.P.R., 1987, p. 1781, n°24 ; Cass. 8 février 1993, Pas. 1993, I, p. 154).

Par application de ce principe, on admet que :

- La prescription ne court pas contre celui qui se trouve dans l'impossibilité d'agir par suite d'un empêchement résultant de la loi (Cass. 2 janvier 1969, Pas., 1969, I, p.386 ; Cass. 16 juin 1972, J.T., 1973, p. 40) ;
- Par contre, la prescription court si l'empêchement résulte d'une autre cause que la loi, comme l'incapacité physique du demandeur (Cass. 2 février 1969, et note J. DABIN, R.C.J.B., 1969, p. 91) ou l'erreur de droit invincible (Cass. 20 mars 1995, Pas. 1995, I, p. 355).

13. A propos de la cotisation spéciale, la Cour constitutionnelle a précisé, dans le respect des principes évoqués au 12 ci-dessus, que l'action en recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale étant une action personnelle au sens de l'article 2262bis, § 1er, alinéa 1er, du Code civil, le délai de prescription qui s'y attache ne commence à courir qu'à partir du jour où l'obligation de paiement de ladite cotisation devient exigible (point B.11.2. de l'arrêt 104/2009 ; voir aussi point B.6.3 de l'arrêt n°177/2009 du 12 novembre 2009).

En ce qui concerne l'exigibilité, la Cour a toutefois précisé,

« L'ONEm n'est en mesure d'établir l'existence d'une créance relative à cette cotisation ou le montant de celle-ci que lorsque certaines administrations publiques lui ont fourni les renseignements nécessaires (article 66 de la loi du 28 décembre 1983). Et ce n'est qu'« au vu [de ces] renseignements » qu'il « adresse aux personnes assujetties à la cotisation spéciale une feuille de calcul mentionnant le montant de la cotisation due, les éléments sur [la] base desquels la cotisation est établie, le solde éventuel à percevoir ou à restituer par l'Office national de l'Emploi et les intérêts de retard relatifs à ce solde », ce dernier devant « être acquitté [...] au plus tard le dernier jour du mois suivant celui au cours duquel la feuille de calcul leur est adressée » (article 2 de l'arrêté royal du 4 juillet 1984 « d'exécution du chapitre III -

Cotisation spéciale de sécurité sociale - de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires »).

Ce n'est qu'à l'expiration de ce délai de paiement que le délai de prescription de l'action en recouvrement précité commence à courir au bénéfice du redevable de la cotisation spéciale de sécurité sociale » (voir point B.6.3 de l'arrêt n°177/2009 du 12 novembre 2009).

La Cour de cassation a, quant à elle, décidé « qu'il suit de l'article 3 de l'arrêté royal du 4 juillet 1984 (...) que l'Office national de l'Emploi ne peut procéder au recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale tant que le redevable conteste la dette fiscale et que celle-ci n'est pas définitivement établie » (Cass. 4 octobre 2010, S. 10.0006.N). La Cour a ainsi cassé l'arrêt qui avait décidé que le délai de prescription avait commencé à courir nonobstant le recours fiscal.

§ 2. L'appréciation dans le cas d'espèce

14. Les parties évoquent différentes questions concernant le point de départ du délai de prescription, la durée de la prescription, l'incidence des paiements intervenus et la prescription des intérêts.

Il apparaît toutefois que l'ONEM n'a pas déposé son dossier de sorte que l'affaire doit faire l'objet d'une réouverture des débats.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Après avoir pris connaissance de l'avis de Monsieur M. PALUMBO, avocat général, avis auquel il a été répliqué,

Ordonne la réouverture des débats à l'audience publique du 22 juin 2011 de la 8^e chambre de la Cour du travail à 14h30, siégeant Place Poelaert, 3 à 1000 Bruxelles, pour permettre à l'ONEM de déposer son dossier,

Réserve les dépens.

★

★

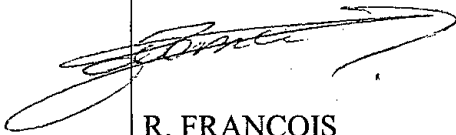
★

Ainsi arrêté par :

M. J.-Fr. NEVEN
M. B. AUQUIER
M. R. FRANCOIS
Assistés de
M^{me} R. BOUDENS

Conseiller président la 8^e chambre
Conseiller social au titre d'employeur
Conseiller social au titre d'employé

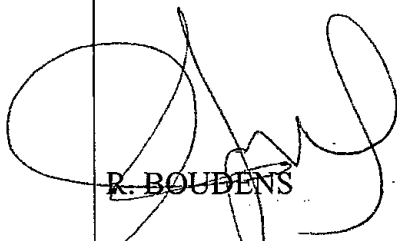
Greffière



R. FRANCOIS



B. AUQUIER

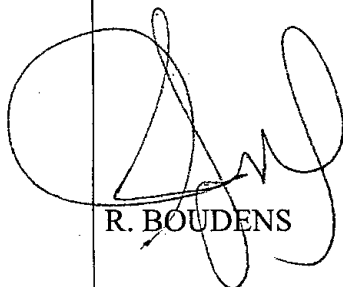


R. BOUDENS

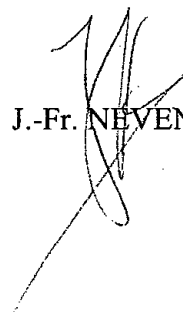


J.-Fr. NEVEN

et prononcé à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le 12 mai 2011, par :



R. BOUDENS



J.-Fr. NEVEN

