

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° S.11.0103.F

PRAYON, société anonyme dont le siège social est établi à Engis, rue Joseph Wauters, 144,

demanderesse en cassation,

représentée par Maître Jacqueline Oosterbosch, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Liège, rue de Chaudfontaine, 11, où il est fait élection de domicile,

contre

OFFICE NATIONAL DE SÉCURITÉ SOCIALE, établissement public dont le siège est établi à Saint-Gilles-lez-Bruxelles, place Victor Horta, 11,

défendeur en cassation,

représenté par Maître Antoine De Bruyn, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue de la Vallée, 67, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 28 janvier 2011 par la cour du travail de Liège.

Le président Christian Storck a fait rapport.

L'avocat général délégué Michel Palumbo a conclu.

II. Le moyen de cassation

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- *article 1134 du Code civil ;*

- *article 14, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;*

- *article 19, § 2, 2^o, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;*

- *articles 33, 42, 43, 49, 56, 57 et 59 de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail ;*

- *article 16 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie ;*

- *articles 14 à 19 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel ;*

- articles 4, 5 et 10 de la loi du 20 décembre 2002 portant protection des conseillers en prévention.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt, réformant le jugement entrepris, dit fondée l'action du défendeur tendant à la condamnation de la demanderesse au paiement des cotisations de sécurité sociale sur l'indemnité payée au sieur V. P. en sa qualité de conseiller en prévention, déboute en conséquence la demanderesse de son action portant sur le remboursement des cotisations payées de ce chef, à majorer des intérêts, et la condamne aux dépens, par tous ses motifs considérés ici comme intégralement reproduits et plus particulièrement aux motifs que :

« Le professeur Wantiez [...] déduit du texte de l'article 19, § 2, [de l'arrêté royal du 28 novembre 1969] que 'l'indemnité due par l'employeur fautif pour n'avoir pas respecté ses obligations est exonérée de cotisations sociales sauf si elle est due ensuite de la rupture irrégulière du contrat de travail' et, pourrait-on ajouter ici, également sauf si celle-ci est due ensuite d'une rupture du commun accord des parties.

Cl. Wantiez formule, à partir du postulat légal, deux interrogations au sujet, d'une part, de ce qu'il faut entendre par 'indemnités pour violation d'une obligation légale, contractuelle ou statutaire', d'autre part, de ce qu'englobe la notion 'd'indemnités dues par l'employeur pour rupture irrégulière du contrat de travail'.

S'agissant de la première de ces questions, cet auteur considère que ces indemnités visent les dommages-intérêts dus par l'employeur à raison du préjudice causé au travailleur par le non-respect de ses obligations, telle par exemple l'absence de mise à disposition d'un véhicule de fonction ou des instruments de travail, ou encore le cas de l'employeur qui a fautivement suspendu le contrat de travail et n'a pas payé la rémunération, les dommages et intérêts dans ces hypothèses n'étant pas passibles de cotisations de sécurité sociale.

L'on verra infra dans quelle mesure les indemnités de protection dues, d'une part, au conseiller en prévention, d'autre part, au bénéficiaire d'un crédit-temps peuvent ou non être classées dans cette catégorie ouvrant droit à l'exemption de l'assujettissement.

L'auteur distingue [...], parmi 'les indemnités dues par l'employeur pour rupture irrégulière du contrat par l'employeur', trois catégories d'indemnités :

1° 'les indemnités dues pour rupture sans préavis (ou moyennant un préavis insuffisant) ni motif grave d'un contrat à durée indéterminée ou par la résiliation avant terme d'un contrat à durée déterminée' ;

Il n'est ni contestable ni contesté que ces indemnités de rupture sont assujetties ;

2° 'les indemnités dues en exécution de la loi du 19 mars 1991 ou des conventions collectives réglant le statut des délégations syndicales' ;

Cette opinion doctrinale confirme que l'indemnité de protection due au conseiller en prévention est bien assujettie, conformément à la loi, à la sécurité sociale. [...]

L'interprétation administrative par l'Office national de sécurité sociale

Les instructions administratives générales aux employeurs applicables au premier trimestre 2005 [...] disposent ce qui suit :

'Les montants octroyés au travailleur lorsque la relation de travail est rompue sans que l'employeur respecte ses obligations légales, contractuelles ou statutaires ne répondent, en principe, pas à la notion de rémunération. Sont particulièrement visés ici, les montants versés à titre de dédommagement et les indemnités complémentaires aux indemnités de rupture qui sont dues, en vertu de la loi, à certaines catégories de travailleurs protégés (travailleurs en interruption de carrière, femmes enceintes, etc.)'.

L'interprétation par la jurisprudence

À la connaissance de la cour du travail, il ne semble pas que la Cour de cassation ait déjà eu à se prononcer, sur la base des textes actuellement en vigueur, sur le sort qu'il convient de réserver à l'assujettissement des

indemnités de protection dues au conseiller en prévention et au bénéficiaire d'un crédit-temps ensuite de la rupture unilatérale ou amiable du contrat de travail, dans des circonstances analogues à celles de la présente espèce.

Il convient, comme exposé supra, de distinguer entre les indemnités de protection dues au conseiller en prévention ou au délégué au conseil d'entreprise de celles dues au bénéficiaire d'une indemnité de protection du régime de crédit-temps, pour laquelle la question laisse place à interprétation.

S'agissant des premières, l'arrêt, cité par [la demanderesse], du 25 avril 1980 de la cour [du travail], qui a certes jugé que 'l'indemnité spéciale de protection ne constitue pas une indemnité compensatoire de préavis spécialement augmentée en faveur du travailleur légalement protégé et est dès lors exclue du calcul des cotisations de sécurité sociale' n'est pas pertinent en l'espèce, dès lors que la thèse qu'il adoptait, en conformité d'ailleurs avec les instructions administratives de l'époque, n'est plus d'actualité depuis l'introduction, par l'arrêté royal du 21 mai 1991, des indemnités de protection dues aux délégués au conseil d'entreprise et au comité de sécurité et d'hygiène dans la liste des exceptions à la règle dérogatoire de l'article 19, § 2, 2°, précité, permettant de soustraire aux cotisations de sécurité sociale 'les indemnités dues aux travailleurs par l'employeur resté en défaut de respecter ses obligations légales, contractuelles ou statutaires'.

[...] L'article 9, 1°, de cet arrêté royal du 21 mai 1991 a en effet inscrit lesdites indemnités au littera b) de la version de l'époque de l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, avec comme conséquence qu'elles sont depuis cette date bel et bien soumises aux retenues de sécurité sociale, puisque cette 'exception à l'exception' implique le retour à la règle générale de l'assujettissement de la rémunération conçue au sens où l'entend l'article 2 de la loi du 12 avril 1965.

L'on sait que cet assujettissement a été maintenu, comme le confirme d'ailleurs Cl. Wantiez dans son étude, dans la version actuellement en vigueur de l'article 19, § 2, 2°, littera b), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, qui vise 'la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du

personnel', ce vocable englobant, et les délégués au conseil d'entreprise, et les délégués au comité pour la prévention et la protection au travail.

[...] Quel que soit le mode de rupture adopté, unilatéral ou du commun accord des parties, l'indemnité due au conseiller en prévention en raison de la rupture de son contrat de travail pendant la période de protection est donc assujettie aux cotisations de sécurité sociale.

Le débat qui oppose les parties sur le caractère unilatéral ou consensuel de la rupture du contrat de travail du sieur V. P. est donc sans intérêt en ce qui concerne l'assujettissement de l'indemnité qui lui a été servie par [la demanderesse] au titre de la protection qui lui était due en raison de son mandat de conseiller en prévention. Ladite indemnité est en effet, de toutes les façons, assujettie aux cotisations de sécurité sociale, que ce soit par application du littera d) de l'article 9, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, dans l'hypothèse d'une rupture amiable du contrat de travail, ou par application de son littera b), qui la vise spécifiquement dans le cas de sa rupture unilatérale ».

Griefs

En vertu de l'article 14, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1969, en règle, les cotisations dues au défendeur sont calculées sur la base de la rémunération du travailleur telle qu'elle est définie à l'article 2 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs. L'article 14, § 2, de la loi du 27 juin 1969 permet au Roi de restreindre la notion de rémunération ainsi définie.

Faisant usage de cette faculté, le Roi a, par l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, exclu de l'assiette des cotisations de sécurité sociale les indemnités dues au travailleur lorsque l'employeur ne respecte pas ses obligations légales, contractuelles ou statutaires, consacrant ainsi la règle générale que les indemnités de rupture ne sont pas assujetties à la sécurité sociale.

Par exception à cette dérogation, les cotisations de sécurité sociale sont toutefois dues dans les quatre hypothèses énumérées limitativement par l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal précité, qui vise notamment les indemnités dues pour la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du personnel [article 19, § 2, 2°, b)] et les indemnités dues pour la cessation du contrat de travail de commun accord [article 19, § 2, 2°, d)].

Première branche

En vertu de l'article 33 de la loi du 4 août 1996, chaque employeur a l'obligation de créer un service interne de prévention et de protection au travail comprenant au moins un conseiller en prévention. Ce conseiller fait partie du personnel de l'employeur (article 42 de la même loi) et remplit sa mission en toute indépendance vis-à-vis de l'employeur et des travailleurs (article 43). Un comité pour la prévention et la protection au travail doit être institué dans les entreprises occupant au moins cinquante travailleurs (article 49 de la loi). Il est composé de délégués de l'employeur et du personnel (article 56). Le conseiller en prévention qui fait partie du personnel ne peut être ni délégué de l'employeur ni délégué du personnel (article 57). Il ne peut donc être élu au comité pour la prévention et la protection au travail (article 59). En vertu de l'article 16 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, il ne peut pas plus être élu au conseil d'entreprise. Il ne peut dès lors bénéficier de la protection prévue par les articles 14 à 19 de la loi du 19 mars 1991.

L'indemnité payée par l'employeur sur la base de l'article 10 de la loi du 20 décembre 2002 lorsque l'employeur n'a pas respecté la procédure prévue par cette loi n'est dès lors pas une indemnité due pour la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du personnel au sens de l'article 19, § 2, 2°, b), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969. Elle est, en conséquence, régie par la règle générale de l'article 19, § 2, 2°, de cet arrêté royal selon laquelle les indemnités de rupture ne sont pas assujetties à la sécurité sociale.

L'arrêt, qui décide que l'indemnité payée au sieur V. P. « au titre de la protection qui lui était due en raison de son mandat de conseiller en prévention » est « assujettie aux cotisations de sécurité sociale [...] par application [du] littera b) de l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 », viole, par conséquent, les articles 14, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 27 juin 1969, 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, 33, 42, 43, 49, 56, 57 et 59 de la loi du 4 août 1996, 16 de la loi du 20 septembre 1948, 14 à 19 de la loi du 19 mars 1991 et 10 de la loi du 20 décembre 2002.

Seconde branche

La dissolution de commun accord du contrat de travail est une convention au sens de l'article 1134 du Code civil, par laquelle les deux parties conviennent de la rupture du contrat.

L'indemnité due à la suite de la cessation du contrat de commun accord au sens de l'article 19, § 2, 2°, d), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 est l'indemnité contractuellement convenue par les parties lorsqu'elles s'accordent sur ce mode d'extinction des obligations. Cette disposition ne vise pas les indemnités légalement dues ensuite d'une rupture de commun accord et, en conséquence, l'indemnité due sur la base de l'article 10 de la loi du 20 décembre 2002 lorsque l'employeur ne respecte pas les obligations que cette loi met à sa charge. Il s'en déduit que cette indemnité est régie par la règle générale de non-assujettissement des indemnités de rupture prévue par cet article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969.

Premier rameau

L'arrêt, qui admet que le règlement de la rupture s'est opéré moyennant le paiement au sieur V. P. de l'indemnité prévue par la loi concernant la protection du conseiller en prévention, en d'autres termes que l'indemnité était légalement due, mais qui décide que, la rupture ayant eu lieu de commun

accord, cette indemnité était assujettie aux cotisations de sécurité sociale sur la base de l'article 19, § 2, 2°, littera d), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, viole cette disposition légale, qu'il applique illégalement au litige, l'article 1134 du Code civil, qui permet de convenir d'une indemnité qui n'est pas légalement prévue en cas de rupture de commun accord, et l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, qui consacre la règle générale que les indemnités de rupture ne sont en règle pas assujetties à la sécurité sociale des travailleurs salariés, qu'il refuse illégalement d'appliquer au litige.

Second rameau

L'article 4 de la loi du 20 décembre 2002 énumère limitativement les hypothèses de rupture dans lesquelles la procédure déterminée par ses articles 5 à 9 ne s'applique pas.

Cette énumération comprend l'hypothèse de la rupture unilatérale par le conseiller en prévention mais pas l'hypothèse dans laquelle les deux parties négocient une rupture qui ne deviendra effective que par la rencontre de leur volonté.

Il s'en déduit que l'employeur qui envisage une rupture - fût-ce de commun accord - doit respecter la procédure prévue par cette loi et tout particulièrement son article 5 qui lui impose 1° de communiquer au conseiller en prévention concerné par lettre recommandée les motifs pour lesquels il veut mettre fin au contrat ainsi que la preuve de ces motifs et 2° de demander par lettre recommandée aux membres du comité ou des comités dont l'accord préalable sur la désignation doit être demandé leur accord préalable quant à la résiliation du contrat et de leur communiquer une copie de la lettre qui a été envoyée au conseiller en prévention concerné. De l'accord du conseiller en prévention sur la rupture de son contrat peut uniquement se déduire que l'employeur ne doit pas respecter la suite de la procédure, à savoir les articles 6 à 9 de la loi.

L'employeur peut toutefois s'abstenir de respecter cette procédure à condition de payer au travailleur l'indemnité prévue par l'article 10. Cette

indemnité est une indemnité légalement due même si elle fait partie d'une convention transactionnelle sur une rupture de commun accord.

S'il doit être interprété en ce sens qu'il décide que l'indemnité payée au sieur V. P. en sa qualité de conseiller en prévention n'est pas une indemnité légale mais une indemnité conventionnelle, l'arrêt viole les articles 4, 5 et 10 de la loi du 20 décembre 2002.

III. La décision de la Cour

Quant à la première branche :

En vertu de l'article 14, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, en règle, les cotisations dues au défendeur sont calculées sur la base de la rémunération du travailleur telle qu'elle est définie à l'article 2 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs et la notion de rémunération ainsi définie peut être restreinte par arrêté royal.

Suivant l'article 19, § 2, 2^o, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969, sont exclues de l'assiette des cotisations de sécurité sociale les indemnités dues aux travailleurs lorsque l'employeur ne respecte pas ses obligations légales, contractuelles ou statutaires, à l'exception notamment des indemnités dues pour la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du personnel et des indemnités dues pour la cessation du contrat de travail de commun accord.

Il résulte des articles 57 et 59 de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail que le conseiller en prévention qui fait partie du personnel ne peut être ni délégué de l'employeur ni délégué du personnel et ne peut être élu au comité pour la prévention et la protection au travail.

Il suit de l'article 16 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie que le conseiller en prévention ne peut pas être élu au conseil d'entreprise.

Le conseiller en prévention ne peut, dès lors, bénéficier de la protection prévue par les articles 14 à 19 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail.

Il s'ensuit que l'indemnité payée par l'employeur sur la base de l'article 10 de la loi du 20 décembre 2002 portant protection des conseillers en prévention lorsque l'employeur n'a pas respecté la procédure prévue par cette loi n'est pas une indemnité due pour la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du personnel au sens de l'article 19, § 2, 2°, b), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969.

Cette indemnité est, en conséquence, visée par l'article 19, § 2, 2°, de cet arrêté royal, selon lequel les indemnités de rupture ne sont pas assujetties à la sécurité sociale.

L'arrêt, qui décide que « l'indemnité payée à monsieur V. P. au titre de la protection qui lui était due en raison de son mandat de conseiller en prévention » est « assujettie aux cotisations de sécurité sociale [...] par application [du] littera b) de l'article 19, § 2, 2°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 », viole les dispositions légales précitées.

Quant à la seconde branche :

Quant au premier rameau :

L'indemnité due à la suite de la cessation du contrat de commun accord au sens de l'article 19, § 2, 2°, d), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 est l'indemnité contractuellement convenue par les parties lorsqu'elles s'accordent sur ce mode d'extinction des obligations.

L'arrêt considère que la convention conclue entre monsieur V. P. et la demanderesse « n'a pas eu pour objet le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis mais emportait au contraire renonciation du travailleur au paiement de ladite indemnité, moyennant paiement des indemnités de protection du conseiller en prévention ».

L'arrêt, qui considère que le règlement de la rupture s'est opéré moyennant le paiement de l'indemnité prévue par l'article 10 de la loi du 20 décembre 2002, n'a pu légalement décider que cette indemnité était assujettie aux cotisations de sécurité sociale sur la base de l'article 19, § 2, 2°, littera d), de l'arrêté royal du 28 novembre 1969.

Le moyen, en chacune de ses branches, est fondé.

Et il n'y a pas lieu d'examiner le second rameau de la seconde branche du moyen, qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs,

La Cour

Casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ;

Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Mons.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président Christian Storck, les conseillers Didier Batselé, Mireille Delange, Marie-Claire Ernotte et Sabine Geubel, et prononcé en audience publique du 3 février deux mille quatorze par le président Christian Storck, en présence de l'avocat général Jean Marie Genicot, avec l'assistance du greffier Lutgarde Body.

L. Body

S. Geubel

M.-Cl. Ernotte

M. Delange

D. Batselé

Chr. Storck