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 |
|---|---|
| **2018 / MS2** | |
| Date du prononcé | le |
| **25 avril 2018** | € |
| Numéro du rôle | JGR |
| **2017/AB/22** | |

# Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

# Arrêt

COVER 01-00001138806-0001-0011-01-01-1

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - ONSS - Cot. sec. soc.
Arrêt contradictoire
Définitif

**MONTI-ASA SPRL**, dont le siège social est établi à 1080 BRUXELLES, Avenue Jean Dubrucq 84 bte 71,
partie appelante,
représentée par son gérant porteur des statuts de la société, Monsieur N

contre

**OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE (ONSS)**, dont les bureaux sont établis à 1060 BRUXELLES, Place Victor Horta, 11,
partie intimée,
représentée par Maître REMACLE loco Maître THIRY Eric, avocat à 1180 BRUXELLES,

★

★ ★

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

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

Vu la loi du 10 octobre 1967, contenant le Code judiciaire, modifiée à plusieurs reprises,

Vu le jugement du 26 décembre 2016,

Vu la requête d'appel reçue au greffe le 9 janvier 2017,

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire du 20 mars 2017,

Vu les conclusions déposées pour l'ONSS, le 28 juin 2017 et pour la société, le 3 octobre 2017,

Entendu les parties à l'audience du 28 mars 2018.

* * *

## I. FAITS ET ANTECEDENTS

**1.** La SPRL MONTI-ASA a été constituée en février 2013 par 4 associés, Messieurs O. D , A. N G. N et J. S Ces quatre fondateurs avaient le statut de co-gérant. La société est active dans le secteur de la construction : elle place des systèmes de protection contre l'incendie.

Monsieur K de nationalité bulgare, a acquis 5 des 186 parts sociales de la société, en octobre 2013.

Il est resté associé du 14 octobre 2013 au 14 février 2014. Pendant cette période, il n'a pas été co-gérant.

Le 14 février 2014, il a été victime d'un accident sur un chantier de la société INTERBUILD à Anvers, sur lequel la société intervenait comme sous-traitant de la SPRL SOMATI SYSTEMS.

Suite à cet accident, Monsieur K a cessé de travailler pour la société. L'assemblée générale a acté la cession de ses 5 parts sociales.

**2.** Une enquête a été réalisée, à la demande de l'auditeur du travail de Bruxelles, au sujet de la société.

Le service de contrôle de l'ONSS a entendu Monsieur K le 12 juin 2014 et Monsieur S un des co-gérants de la société, le 27 juin 2014.

Une nouvelle demande de rencontre de l'ONSS avec les responsables de la SPRL MONTI-ASA le 1er septembre 2014 a été laissée sans suite par ceux-ci.

**3.** Un rapport a été rédigé le 23 décembre 2014. Il conclut, sur la base des critères spécifiques au secteur de la construction, que la collaboration entre la société et Monsieur K a eu lieu dans les liens d'un contrat de travail.

L'auditeur du travail a autorisé l'ONSS, le 3 avril 2015, à rectifier les déclarations trimestrielles de la société, en y incluant Monsieur K

4. Le 27 mai 2015, l'ONSS a écrit à la société pour signaler qu'elle procédait à l'assujettissement d'office de Monsieur K

*« (...) la situation du travailleur K Nemo a été examinée et nous avons conclu à l'assujettissement de ce travailleur pour la période du 14 octobre 2013 au 14 février 2014 inclus. Bien que ce travailleur soit présenté officiellement comme un « associé actif», nous estimons sur base d'éléments clairs, précis et concordants contenus dans le présent dossier que l'exécution concrète de cette relation de travail est incompatible avec la qualification indépendante qui lui est donnée officiellement par les parties. Le statut social de Monsieur K. doit dès lors faire l'objet d'une requalification et ce dernier doit en conséquence être assujetti au régime de la sécurité sociale des travailleurs salariés.*

*(...) , nos services sont contraints de procéder, en application des articles 22 et 22bis de la loi du 27 juin 1969, à la régularisation d'office des prestations effectuées par Monsieur Ki pour la période courant du 14 octobre 2013 au 14 février 2014 (date de l'accident du travailleur) inclus et ce, sur base d'un salaire mensuel brut de 1.592,99 Euros;*

*Le décompte des cotisations dues apparaît comme suit :*

***Trimestres Cotisations dues***

*Déclaration de modification du 4ème trimestre 2013 : 2.902,28 Euros*
*Déclaration de modification du 1er trimestre 2014 : 1.649.98 Euros*
***TOTAL: 4.552,26 Euros***

*Un avis rectificatif vous parviendra prochainement.*

*Nous communiquons notre décision aux organismes qui dispensent les prestations sociales aux travailleurs salariés et à l'Institut national d'Assurances sociales pour Travailleurs indépendants Si le nécessaire n'a pas encore été fait, nous vous invitons à verser sans tarder ce montant au compte (...). Nous émettons toutes réserves en ce qui concerne l'application des majorations, intérêts de retard et indemnités éventuellement dus en application des articles 54 et 54ter de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale des travailleurs et en ce qui concerne l'application d'une indemnité forfaitaire éventuellement due en application de l'article 31 de la loi-programme du 20 juillet 2006. ... »*

Le même jour, l'ONSS a adressé un courrier similaire à Monsieur K

**5.** La procédure a été introduite par une requête déposée le 26 août 2015, la société contestant la décision de l'ONSS du 27 mai 2015 qui, comme indiqué ci-dessus, assujettit d'office Monsieur K au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés du chef de son occupation du 14 octobre 2013 jusqu'au 14 février 2014.

L'ONSS a introduit une demande reconventionnelle visant à la condamnation de la société à lui payer la somme de 5.598,85 Euros, suivant l'extrait de compte arrêté à la date du 9 septembre 2015.

Par jugement du 26 décembre 2016, le tribunal du travail a déclaré la demande de la société non fondée et a déclaré la demande reconventionnelle de l'ONSS, fondée.

Il a condamné la société à payer à l'ONSS la somme de 5.598,85 Euros, majorée des intérêts de retard depuis le 9 septembre 2015 et des intérêts judiciaires. Il a également condamné la société aux dépens.

La société a fait appel du jugement par une requête déposée, le 9 janvier 2016.

## II. OBJET DE L'APPEL

**6.** La société demande à la cour du travail de mettre à néant le jugement et d'annuler la décision de l'ONSS qui assujettit d'office Monsieur K au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

L'ONSS demande à la cour du travail de confirmer le jugement.

## III. DISCUSSION

### A. Le cadre légal

**7.** Il résulte de la loi du 27 juin 1969 que la sécurité sociale des travailleurs salariés est applicable aux travailleurs et aux employeurs qui sont liés par un contrat de travail.

En ce qui concerne l'existence d'un contrat de travail, la Cour de cassation décide :

- Le «*lien de subordination qui est la caractéristique du contrat de travail existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne*» (Cass. 10 septembre 2001, S.00.0187F; Cass. 27 avril 1998, S.97.0090.F; Cass. 23 juin 1997, S.96.0140F; Cass. 9 janvier 1995, *Pas.* 1995, p. 28; Cass. 14 novembre 1994, Pas. 1994, p. 936; C.T. Liège, 21 janvier 1997, *J.T.T.* 1997, p. 497).

- En règle, « *lorsque les éléments soumis à son appréciation ne permettent pas d'exclure la qualification donnée par les parties à la convention qu'elles ont conclue, le juge du fond ne peut y substituer une qualification différente* » (Cass. 23 décembre 2002, *J.T.T.*, 2003, p. 271; Cass. 28 avril 2003, *J.T.T.*, 2003, p. 261; Cass. 8 décembre 2003, *J.T.T.*, 2004, p. 122; Cass. 23 mars 2009, S. 08.0136.F; Cass. 4 janvier 2010, S.09.0005.N, www.juridat.be).

La loi-programme (I) du 27 décembre 2006 prévoit dans le même sens que :

- « *sans pouvoir contrevenir à l'ordre public, aux bonnes mœurs et aux lois impératives, les parties choisissent librement la nature de leur relation de travail, dont l'exécution effective doit être en concordance avec la nature de la relation.....* » (article 331),

- même si « *lorsque l'exécution de la relation de travail laisse apparaître la réunion de suffisamment d'éléments incompatibles avec la qualification donnée par les parties à la relation de travail, (...), il y aura une requalification de la relation de travail et application du régime de sécurité sociale correspondant...* » (article 332).

Cette loi prévoit comme critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité :

« *- la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que cette dernière soit exécutée conformément aux dispositions de l'article 331;*
*- la liberté d'organisation du temps de travail;*
*- la liberté d'organisation du travail;*
*- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique* » (article 333, § 1er).

**8.** Il résulte toutefois de l'article 337/1, § 1er, 3°, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 qu'un mécanisme de présomption est applicable aux relations de travail qui concernent l'exécution de travaux immobiliers.

Les neuf critères utilisés pour l'application de la présomption sont énumérés à l'article 337/2, § 1er, de la loi-programme précitée.

Selon l'article 337/2, § 3, des critères spécifiques peuvent toutefois être prévus pour un ou plusieurs secteurs d'activité. Ces critères remplacent alors ou complètent les critères visés au paragraphe 1er.

L'arrêté royal du 7 juin 2013 concernant certains travaux immobiliers a défini, en exécution de l'article 337/2, § 3, des critères spécifiques pour le secteur de la construction. Il précise :

« *Article 1.*
*Pour l'application du présent arrêté, il faut entendre par :*

*2° " l'entreprise " : l'entreprise qui exécute les travaux ou l'entreprise qui exécute les travaux et dans laquelle la personne qui exécute les travaux dispose de parts. (...)*

*Article 2.*
*Les critères visés à l'article 337/2, § 1er, de la loi sont remplacés comme suit :*
*a) défaut, dans le chef de l'exécutant des travaux, d'un quelconque risque financier ou économique, comme c'est notamment le cas :*
*1° à défaut d'investissement personnel et substantiel dans l'entreprise avec du capital propre, ou,*
*2° à défaut de participation personnelle et substantielle dans les gains et les pertes de l'entreprise, ou,*
*3° à défaut de responsabilité personnelle, autre que portant sur un dol, une faute lourde ou une faute légère habituelle, appréciée le cas échéant notamment en fonction du cahier des charges ou de tout autre engagement, vis-à-vis des travaux réalisés;*
*b) défaut dans le chef de l'exécutant des travaux, de responsabilité et de pouvoir de décision concernant les moyens financiers de l'entreprise, comme c'est notamment le cas en ce qui concerne les dépenses, recettes, investissements ou affectation des moyens, propres ou non, de l'entreprise;*
*c) défaut, dans le chef de l'exécutant des travaux, de pouvoir de décision concernant la politique d'achat et des prix de l'entreprise ou de liberté dans l'identification des clients potentiels, la négociation ou la conclusion de contrats;*
*d) la garantie du paiement d'une indemnité fixe quel que soient les résultats de l'entreprise ou le volume des prestations fournies dans le chef de l'exécutant des travaux. Pour l'application de ce critère, il ne doit pas être tenu compte des avances fixes relatives à l'acquisition de matériaux ou matières premières;*
*e) ne pas avoir la possibilité d'engager du personnel ou de se faire remplacer pour l'exécution du travail convenu;*
*f) ne pas apparaître comme une entreprise vis-à-vis d'autres personnes ou de son cocontractant, comme c'est notamment le cas lorsqu'il n'est pas fait usage de certains éléments visibles caractérisant l'entreprise, tels des logos, lettrages sur véhicules, panneaux d'affichage ou slogans publicitaires;*
*g) travailler principalement ou habituellement pour un seul cocontractant;*
*h) travailler dans des locaux situés hors chantier ou avec du matériel dont on n'est pas le propriétaire ou le locataire, comme c'est notamment le cas lorsqu'il est travaillé dans des locaux affectés à des fins d'entreposage ou d'atelier ou avec des véhicules, matériel ou outillage dont l'exécutant des travaux n'est pas le propriétaire, qu'il n'a pas pris en leasing ou qui ont été mis à sa disposition par le cocontractant;*
*i) ne pas travailler de manière autonome vis-à-vis des équipes de travail du cocontractant ou de l'entreprise au sein de laquelle l'exécutant des travaux a la qualité d'associé actif* ».

En pratique, il y a lieu de vérifier l'application de la présomption réfragable et puis, dans un second temps, de vérifier si elle coïncide avec les critères généraux en vue du renversement éventuel de la présomption issue de la majorité des critères.

**B. Appréciation dans le cas d'espèce**

**9.** En ce qui concerne l'application de la présomption et des critères prévus par l'arrêté royal du 7 juin 2013, la cour fait les constats suivants :

- En tant que titulaire de seulement 5 parts sur 186, Monsieur K ne disposait pas d'une « participation personnelle et substantielle dans les gains et les pertes de l'entreprise », de sorte qu'il y a lieu de conclure au défaut, dans son chef, d'un quelconque risque financier ou économique.

- Monsieur Kl ne disposait pas « d'une responsabilité et d'un pouvoir de décision concernant les moyens financiers de l'entreprise ».
  La question du financement, des investissements et de l'affectation des moyens propres ou non de l'entreprise, relève des pouvoirs de gestion des gérants.
  En effet, dans une SPRL, l'organe de gestion dispose des pouvoirs internes les plus larges pour accomplir les actes nécessaires ou utiles à l'accomplissement de l'objet social, à l'exclusion de ceux que la loi réserve à l'assemblée générale (article 257, alinéa 1, du Code des sociétés).
  Les compétences réservées à l'assemblée générale des associés concernent certaines nominations ainsi que « le vote des comptes annuels et l'affectation des bénéfices, la décharge et la modification des statuts » (J. MALHERBE et *alii*, Droits des sociétés. Précis. 3ème édition, Bruylant, 2009, p. 934).
  En tant que membre de l'assemblée générale disposant de moins de 10 % des droits de vote, Monsieur K n'avait aucune possibilité d'influer sur les décisions des gérants en ce qui concerne les moyens financiers : il ne disposait même pas de la faculté d'intenter l'action minoritaire contre les gérants que prévoit l'article 290 du Code des sociétés.
  En soi, le fait de s'être vu confier à l'une ou l'autre reprises la carte bancaire de la société afin de réaliser certains achats de matériaux, ne suffit évidemment pas à établir l'existence d'une responsabilité et/ou d'un pouvoir de décision concernant les moyens financiers de l'entreprise.

- Comme titulaire de 5 parts sur 186, Monsieur K ne disposait pas d'un « pouvoir de décision concernant la politique d'achat et des prix de l'entreprise ou de liberté dans l'identification des clients potentiels, la négociation ou la conclusion de contrats »; ces questions relèvent en effet, de la responsabilité des gérants.

  A propos de ce critère également, le fait de s'être vu confier à l'une ou l'autre reprises la carte bancaire de la société afin de réaliser certains achats de matériaux,

ne suffit pas à établir l'existence d'un « pouvoir de décision concernant la politique d'achat et des prix de l'entreprise ».

- Il résulte de l'audition de Monsieur J. S et des conclusions de la société que Monsieur K devait percevoir une rémunération fixe de 900 Euros. Il avait donc « la garantie du paiement d'une indemnité fixe quel que soient les résultats de l'entreprise ou le volume des prestations fournies... ».

- Dans une SPRL, le pouvoir d'engager du personnel appartient, en règle, aux gérants. Le fait que Monsieur K ait recommandé un licenciement – ce qui est allégué sans être démontré - ne porte, de toute façon, pas préjudice au fait que le pouvoir d'engagement appartient aux gérants.
Il en est de même du fait que Monsieur K aurait suggéré la participation des ouvriers à une formation, et ce d'autant plus que ce fait n'est pas non plus démontré : en effet, si les documents produits indiquent que des ouvriers ont participé à une formation, il n'en résulte pas que c'est à l'initiative de Monsieur K

- Monsieur K n'a jamais prétendu à l'existence d'une entreprise personnelle : il n'a jamais existé de logo ou d'enseigne qui pourrait laisser supposer l'existence d'une « entreprise K ».

- Il n'est pas contesté que Monsieur K ne travaillait que pour la société.

- Lors de son audition, Monsieur J. S a confirmé que le matériel appartenait à la société. Il faut donc considérer que Monsieur K a travaillé avec du « matériel dont il n'était pas le propriétaire (et) qu'il n'a pas pris en leasing » mais au contraire avec du matériel « mis à sa disposition » par la société.

Il apparaît ainsi qu'une réponse positive s'impose, à tout le moins, pour 8 des 9 critères prévus par l'arrêté royal du 7 juin 2013 de sorte que la présomption doit être considérée comme remplie : Monsieur K est donc présumé avoir exercé ses fonctions dans les liens d'un contrat de travail.

**10.** Il appartient à la société qui prétend à l'absence de lien de subordination de renverser la présomption, ce qu'elle peut faire en s'appuyant sur les critères généraux rappelés au point 7 ci-dessus.

En soi, le fait que Monsieur K ait signé le registre des parts sociales ne suffit pas à établir, de manière certaine, sa volonté de travailler comme indépendant; il en est d'autant plus ainsi qu'il semble qu'il lui ait été expliqué qu'en tant que ressortissant bulgare, il n'avait d'autre choix que de travailler comme indépendant, ce qui n'est pas exact puisque moyennant un permis de travail, il aurait pu travailler comme salarié.

La société ne démontre pas que Monsieur K disposait d'une liberté d'organisation de son temps de travail alors qu'il dépendait de la société pour ses déplacements vers les chantiers. De même, la société affirme mais sans le démontrer que Monsieur K avait la possibilité de refuser de se rendre sur les chantiers ou encore qu'il pouvait s'absenter sans devoir se justifier.

La société affirme que Monsieur K dirigeait les ouvriers. Cela n'est pas démontré. Il apparaît au contraire que lorsque l'accident est survenu, il travaillait aux côtés d'un des gérants de la société, Monsieur N . Il ne se trouvait manifestement pas dans une position de chef d'équipe.

Enfin, aucune preuve n'est rapportée de la liberté d'organisation du travail; il n'est pas démontré que Monsieur K disposait d'une expérience quelconque dans le domaine d'activité de la société et qu'il pouvait donc s'organiser librement et échapper à la possibilité d'un contrôle hiérarchique.

La société ne renverse pas la présomption.

**11.** L'appel est dès lors non fondé et le jugement doit être confirmé.

**POUR CES MOTIFS,**
**LA COUR,**

Statuant après un débat contradictoire,

Dit l'appel recevable et non fondé,

Confirme entièrement le jugement,

Condamne la société aux dépens d'appel liquidés par l'ONSS à 1.080 Euros.

Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN, président,
P. WOUTERS, conseiller social au titre d'employeur,
A. GERILS, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de :
A. DE CLERCK, greffier

P. WOUTERS, A. GERILS,

A. DE CLERCK, J.-F. NEVEN,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 25 avril 2018, où étaient présents :

J.-F. NEVEN, président,
A. DE CLERCK, greffier

A. DE CLERCK, J.-F. NEVEN,