



Chambre 5
Numéro de rôle 2015/AM/80
PROXIMUS SA anciennement dénommée BELGACOM SA / ONSS
Numéro de répertoire 2016/
Arrêt contradictoire, avant dire droit, posant une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle (renvoi au RP)

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
12 mai 2016**

Sécurité sociale des travailleurs salariés – Cotisation de compensation – Arrêté royal du 18 juin 1976 – Loi-programme du 2 août 2002.

Article 580 – 1° du Code judiciaire.

EN CAUSE DE :

La S.A. de droit public PROXIMUS, anciennement BELGACOM,
dont le siège social est établi à

Appelante, comparissant par son conseil Maître Lahaye loco
Maître Van Olmen, avocat à Bruxelles ;

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE, en abrégé O.N.S.S.,
établissement public dont le siège est sis à

Intimé, comparissant par son conseil Maître Remacle loco
Maître Thiry, avocat à Bruxelles ;

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

Vu les pièces de la procédure, et notamment :

- la requête d'appel reçue au greffe de la cour du travail de Bruxelles le 25 août 2006, dirigée contre le jugement contradictoire prononcé le 22 mars 2006 par le tribunal du travail de Bruxelles ;
- l'arrêt contradictoire prononcé le 16 mars 2011 par la cour du travail de Bruxelles ;
- l'arrêt de la Cour de cassation du 4 juin 2012, cassant l'arrêt de la cour du travail de Bruxelles, sauf en tant qu'il reçoit l'appel, et renvoyant la cause devant la cour du travail de Mons ;
- l'acte de signification en date du 27 février 2015 de l'arrêt de la Cour de cassation, avec citation à comparaître devant la cour du travail de Mons ;

- l'ordonnance de mise en état judiciaire prise le 23 avril 2015 en application de l'article 747, § 2, du Code judiciaire ;
- les conclusions des parties ;

Vu les dossiers des parties ;

Entendu les conseils des parties en leurs plaidoiries à l'audience publique du 14 avril 2016 ;

FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE

En date du 6 novembre 2003 l'O.N.S.S. a réclamé à la S.A. BELGACOM la somme de 998.199,19 € correspondant à la cotisation de compensation de 1,55 % calculée sur l'ensemble des cotisations de l'année 2002, en application de l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 pris en exécution de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique, laquelle a instauré la redistribution d'une partie des charges sociales des petites entreprises vers les grandes entreprises.

Par courrier du 28 janvier 2004, la S.A. BELGACOM a fait savoir qu'elle considérait ne devoir cotiser qu'à partir du second trimestre de l'année 2002 et qu'un montant de 559.609,50 € correspondant à ce second semestre avait été réglé le 28 novembre 2003.

L'O.N.S.S. ayant maintenu sa position (lettre du 5 mars 2004), la S.A. BELGACOM a réglé sous toute réserve la somme de 438.889,69 € représentant la cotisation de compensation calculée sur les deux premiers trimestres de l'année 2002.

Par citation du 10 novembre 2004, la S.A. BELGACOM a poursuivi devant le tribunal du travail de Bruxelles la condamnation de l'O.N.S.S. à lui rembourser la somme de 438.889,69 € indûment perçue, à augmenter des intérêts judiciaires.

Par jugement prononcé le 22 mars 2006, le tribunal du travail a débouté la S.A. BELGACOM de sa demande, considérant que le mode de calcul de la cotisation due pour l'année 2003 est d'application immédiate en raison de l'entrée en vigueur au 1^{er} juillet 2002 de l'article 48 de la loi du 2 août 2002 élargissant le champ d'application de la loi du 28 juin 1966 aux entreprises publiques autonomes, aucune disposition légale ni réglementaire ne dérogeant à cette application immédiate et le principe de non-rétroactivité des lois n'y faisant pas obstacle.

Saisie de l'appel formé par la S.A. BELGACOM, la cour du travail de Bruxelles a réformé le jugement entrepris et a condamné l'O.N.S.S. à rembourser, au titre de cotisation de compensation indûment versée, calculée sur base du premier semestre 2002, la somme

de 438.889,69 € augmentée des intérêts judiciaires. La cour du travail a considéré que l'obligation de verser la cotisation de compensation naît à l'échéance de chaque trimestre, même si elle n'est payée qu'une seule fois par an et qu'elle n'est exigible que le 30 juin de l'année suivant celle à laquelle elle se rapporte, et que réclamer les cotisations pour les deux premiers trimestres de l'année 2002 revient à donner un effet rétroactif à la loi, ce que le législateur, qui n'a pas prévu de disposition particulière pour l'entrée en vigueur, n'a pas voulu faire.

En exécution de cet arrêt, l'O.N.S.S. a, le 31 mars 2011, remboursé à la S.A. PROXIMUS la somme de 611.785,17 € représentant le montant principal de la cotisation de compensation, et les intérêts et frais.

L'O.N.S.S. a introduit un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour du travail de Bruxelles par requête signifiée le 2 septembre 2011 (R.G. n° S.11.0106.F). Etant donné qu'une partie des motifs de l'arrêt critiqués par le moyen de cassation n'avaient pas été reproduits dans la requête en cassation, l'O.N.S.S. s'est désisté de ce premier pourvoi.

Une seconde requête en cassation a été signifiée le 11 mai 2012 (S.12.0057.F).

Par arrêt du 17 novembre 2014, la Cour de cassation a cassé l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il a reçu l'appel, pour les motifs suivants :

« Aux termes de l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 pris en exécution de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique, tout employeur est tenu de payer annuellement à l'Office national de sécurité sociale pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée, une cotisation de compensation égale à 1,55 % de la tranche de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement qui dépasse 1.050.000 francs.

Il en résulte que la cotisation de compensation est une cotisation annuelle qui doit se calculer sur l'ensemble des cotisations dues pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée.

L'arrêt, qui, pour (. . .), considère que « l'obligation de verser la cotisation de compensation naît à l'échéance de chaque trimestre même si la cotisation n'est payée qu'une seule fois par an et qu'elle n'est exigible que le 30 juin de l'année suivant celle à laquelle elle se rapporte », viole l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 ».

Cet arrêt a été signifié par exploit du 27 février 2015, avec citation à comparaître devant la cour du travail de Mons.

POSITION DES PARTIES

La S.A. PROXIMUS demande à la cour , en ordre principal, de mettre à néant le jugement entrepris en ce qu'il déclare non fondée sa demande ayant pour objet la condamnation de l'O.N.S.S. au remboursement de la cotisation de compensation afférente au 1^{er} semestre 2002 et de dire pour droit que cette cotisation, pour un montant en principal de 438.889,69 €, augmenté des intérêts judiciaires de 164.881,20 € (couvrant la période du 10 novembre 2004 au 31 mars 2011), lui reste entièrement due de droit. Elle sollicite également la condamnation de l'O.N.S.S. aux dépens, en ce compris les indemnités de procédure de toutes les instances, soit 117,95 € (frais de citation), 196,33 € (indemnité de procédure – tribunal du travail), 7.700 € (indemnité de procédure – cour du travail de Bruxelles) et 7.700 € (indemnité de procédure – cour du travail de Mons).

En ordre subsidiaire, la S.A. PROXIMUS demande à la cour, avant de statuer au fond, de soumettre à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

Les articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, lus ensemble avec l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique et son arrêté d'exécution du 18 juin 1976, plus précisément ses articles 2, 3, 4, alinéa 3, 5 et 6, sont-ils contraires aux articles 10 et 11 de la Constitution, s'ils doivent être interprétés en ce sens qu'ils imposent aux entreprises, devenues en vertu de l'article 48 précité des entreprises visées par la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises, une obligation de payer la cotisation prévue à l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 calculée sur les quatre trimestres de la première année de leur assujettissement à cette réglementation, alors que les autres entreprises visées dès 1976 par cette même loi du 28 juin 1966 n'étaient redevables que d'une cotisation calculée sur les deux derniers trimestres de la première année de leur premier assujettissement à cette mesure ?

L'O.N.S.S. demande à la cour de confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions et de condamner la S.A. PROXIMUS aux dépens des diverses instances, soit la somme de 15.596,33 € (indemnités de procédure : tribunal du travail : 196,33 € - cour du travail de Bruxelles : 7.700 € - cour du travail de Mons : 7.700 €).

L'O.N.S.S. déclare par ailleurs former appel incident en vue d'obtenir la condamnation de la S.A. PROXIMUS à lui rembourser la somme de 611.785,17 € à majorer des intérêts de retard depuis le 31 mars 2011 calculés sur la somme de 438.889,69 € ainsi que des intérêts judiciaires.

DECISION

Recevabilité

L'arrêt de la cour du travail de Bruxelles n'a pas été cassé en tant qu'il a reçu l'appel de la S.A. BELGACOM.

L'O.N.S.S. semble qualifier erronément d'appel incident (pour rappel, il conclut à la confirmation du jugement entrepris en toutes ses dispositions) une demande incidente qui tend à obtenir remboursement de ce qu'il a versé en exécution de l'arrêt de la cour du travail de Bruxelles, lequel a été cassé par l'arrêt de la cour de cassation du 17 novembre 2014. Il convient qu'il s'en explique.

Fondement

1. La loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique organise la redistribution d'une partie des charges sociales des petites entreprises vers les grandes entreprises, celles-ci devant payer une cotisation destinée à compenser les réductions accordées aux petites entreprises.

L'article 46 de la loi du 30 mars 1976 donne pouvoir au Roi de diminuer le montant des cotisations qui sont à charge des employeurs qu'il détermine et qui résultent de l'application de l'article 17 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et de l'article 57 des lois relatives à la réparation des dommages résultant des maladies professionnelles, coordonnées le 3 juin 1970, et à la condition de prévoir des ressources équivalentes à charge des travailleurs qu'il détermine.

2. Les modalités ont été fixées par un arrêté royal du 18 juin 1976 pris en exécution de l'article 46 précité.

L'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 prévoit, dans sa version applicable au litige, que tout employeur est tenu de payer annuellement à l'Office national de sécurité sociale pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée, une cotisation de compensation égale à 1,55 % de la tranche de l'ensemble des cotisations dues trimestriellement qui dépasse 1.050.000 F.

Aux termes de l'article 4 dudit arrêté royal, l'Office national de sécurité sociale communique à chaque employeur par avis qu'il lui adresse dans le courant du deuxième trimestre de l'année, le montant à recevoir ou à payer résultant des articles 2 et 3. Le montant à recevoir par l'employeur est inscrit au crédit de son compte à la date du 1^{er} juillet et est à valoir sur ses cotisations dues pour le deuxième trimestre de l'année. Le montant à payer est dû le 30 juin. Toutes les dispositions légales et réglementaires relatives à la perception, au recouvrement, aux sanctions civiles, à la prescription et au privilège des cotisations de sécurité sociale sont applicables à ce montant.

L'article 5 précise que « *le présent arrêté est applicable pour la première fois sur les cotisations dues à partir du troisième trimestre 1976* ».

3. Il résulte de l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 18 juin 1976 que seules les entreprises soumises aux législations sur les fermetures d'entreprises étaient concernées par la redistribution des charges sociales.

Jusqu'à la modification de la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises par la loi-programme du 2 août 2002, les entreprises publiques autonomes n'entraient pas dans le champ d'application du l'arrêté royal du 18 juin 1976.

L'article 48 de la loi-programme du 2 août 2002 a complété l'article 2 de la loi du 28 juin 1966 et a inclus dans le champ d'application de celle-ci « *les entreprises publiques autonomes visées à l'article 1^{er}, § 4, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques* ». En vertu de cette dernière disposition, la S.A. BELGACOM est classée parmi les entreprises publiques autonomes.

En application de l'article 207 de la loi du 2 août 2002, l'article 48 est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002.

4. Depuis cette date du 1^{er} juillet 2002, la S.A. BELGACOM, actuellement PROXIMUS, est entrée dans le champ d'application de la loi du 28 juin 1966 et par voie de conséquence est tenue, en vertu de l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 pris en exécution de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique, de payer, chaque année, une cotisation destinée à compenser les réductions de cotisations sociales accordées aux petites entreprises.

5. Comme l'a décidé la Cour de cassation dans l'arrêt du 17 novembre 2014, la cotisation de compensation due en vertu de l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 est une cotisation annuelle qui doit se calculer sur l'ensemble des cotisations dues pour chacun des trimestres de l'année civile écoulée.

L'assiette de la cotisation due au 30 juin 2003 est dès lors en principe l'ensemble des cotisations de l'année 2002, sans qu'il y ait lieu de faire une distinction entre les cotisations dues avant ou après le 1^{er} juillet 2002.

6. Cette prise en compte de l'ensemble des cotisations de l'année 2002 est un effet de l'article 48 de la loi-programme du 2 août 2002 qui est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002 et qui a rendu applicable à la S.A. PROXIMUS l'arrêté royal du 18 juin 1976 dans son intégralité, et par conséquent la base de calcul de la cotisation annuelle prévue à l'article 3. Le principe de la non-rétroactivité des lois ne fait pas obstacle à ce qu'une

disposition légale entrée en vigueur à une date déterminée prévoit le calcul d'une cotisation due à partir de cette date sur base d'une situation antérieure.

Il n'existe aucune disposition transitoire prévoyant que les cotisations de compensation à payer par les entreprises publiques autonomes ne seraient afférentes qu'aux cotisations dues à partir de leur assujettissement par l'effet de la loi-programme du 2 août 2002, soit à partir du 1^{er} juillet 2002.

Une telle disposition transitoire avait été prévue par l'article 6 de l'arrêté royal du 18 juin 1976 : « *Par dérogation aux articles 2, alinéa 1^{er}, et 3, le remboursement ou la cotisation de compensation en cause, qui doit être accordée ou qui est due au 1^{er} juillet 1977, n'est relatif qu'aux cotisations afférentes aux troisième et quatrième trimestres de 1976* ».

L'article 5 dudit arrêté royal prévoyait que : « *Le présent arrêté est applicable pour la première fois sur les cotisations dues à partir du troisième trimestre 1976* ».

7. La S.A. PROXIMUS soulève l'existence d'une discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la constitution, résultant de l'interprétation selon laquelle les articles 48 et 207 de la loi-programme de 2002 imposeraient aux employeurs des entreprises visées l'obligation de payer une cotisation calculée sur une année entière, dès la première année, alors que les employeurs visés *ab initio* par le système de redistribution des charges sociales n'étaient redevables que d'une cotisation calculée sur deux trimestres, et ce sans qu'il n'existe de raison objective justifiant cette différence de traitement.

8. Se pose effectivement la question de savoir s'il est conforme aux principes d'égalité et de non-discrimination de traiter moins favorablement certaines entreprises par rapport à d'autres en fonction de la date à laquelle elles ont été soumises au système de redistribution des charges sociales.

Il y a lieu, avant de statuer quant au fondement de l'appel, de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle telle que libellée au dispositif ci-après.

PAR CES MOTIFS,

La cour du travail,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24,

Réserve à statuer tant sur la recevabilité que sur le fondement de la demande de l'O.N.S.S. ayant pour objet le remboursement des sommes versées en exécution de l'arrêt de la cour du travail de Bruxelles, qualifiée « d'appel incident », et invite les parties, et en particulier l'O.N.S.S., à s'en expliquer ;

Avant de statuer sur le fondement de l'appel, pose à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

Les articles 48 et 207 de la loi-programme du 2 août 2002, lus ensemble avec l'article 46 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique et son arrêté d'exécution du 18 juin 1976, plus précisément ses articles 2, 3, 4, alinéa 3, 5 et 6, sont-ils contraires aux articles 10 et 11 de la Constitution, s'ils doivent être interprétés en ce sens qu'ils imposent aux entreprises devenues en vertu de l'article 48 précité, le 1^{er} juillet 2002, des entreprises visées par la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises, une obligation de payer une cotisation de compensation calculée sur les quatre trimestres de la première année de leur assujettissement à cette réglementation, alors que les autres entreprises visées dès 1976 par cette même loi du 28 juin 1966 n'étaient redevables que d'une cotisation calculée sur les deux derniers trimestres de la première année de leur premier assujettissement à cette mesure ?

Réserve les dépens ;

Renvoie la cause au rôle particulier de la 5^{ème} chambre ;

Ainsi jugé par la 5^{ème} chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Joëlle BAUDART, président,
Maria BRANCATO, conseiller social au titre d'employeur,
Thierry JOSEPHY, conseiller social au titre de travailleur employé,

Assistés de :
Stéphan BARME, greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.

et prononcé en langue française, à l'audience publique du 12 mai 2016 par Joëlle BAUDART, président, avec l'assistance de Stéphan BARME, greffier.