

12

Numéro de rôle : 18/813/A
Numéro de répertoire : 20/1144
Chambre : 5ème
Parties en cause : FOREM c/ ONSS
Jugement contradictoire définitif

Expédition

Délivrée à :	Délivrée à :
Le :	Le :

Appel

Formé le :
Par :

TRIBUNAL DU TRAVAIL
DU HAINAUT
Division de Charleroi

JUGEMENT

Audience publique du
13 février 2020

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

La 5ème chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, après en avoir délibéré, a rendu le jugement suivant :

EN CAUSE DE : **OFFICE WALLON DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE ET DE L'EMPLOI, en abrégé FOREM**, organisme d'intérêt public institué par le décret du Conseil régional wallon du 6 mai 1999, dont les bureaux sont établis à, boulevard Joseph Tirou, 104, 6000 CHARLEROI
BCE 0236.363.165

PARTIE DEMANDERESSE AU PRINCIPAL, DÉFENDERESSE SUR RECONVENTION, comparaissant par **Maître Hervé DECKERS**, avocat à Grâce-Hollogne, Liège Airport Business Park, Bâtiment 17, rue Saint-Exupéry, 17, bte 11,

CONTRE : **L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE**, Etablissement public institué par l'Arrêté-Loi du 28 décembre 1944, révisé par la loi du 27 juin 1969, dont les bureaux sont établis Place Victor Horta, 11, 1060 BRUXELLES,
BCE : 0206.731.645

PARTIE DÉFENDERESSE AU PRINCIPAL, DEMANDERESSE SUR RECONVENTION, comparaissant par **Maître Xavier PARADIS**, avocat à 7000 Mons, Boulevard Albert-Elisabeth, 39,

Le Tribunal, après avoir délibéré de la cause, rend ce jour le jugement suivant :

1. Procédure

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et ses modifications dont il a été fait application ;

Vu le dossier de la procédure et notamment :

- la citation introductive d'instance signifiée le 27 avril 2018,
- les conclusions additionnelles et de synthèse du conseil de la partie demanderesse, défenderesse sur reconvention, reçues au greffe de la juridiction en date du 21 juin 2019,
- les conclusions de synthèse du conseil de l'ONSS, déposées au greffe le 12 septembre 2019, confirmant la demande reconventionnelle articulée par conclusions reçues le 21 décembre 2018,
- les dossiers de pièces des parties,

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Entendu les conseils des parties en leurs explications, données à l'audience publique du 14 novembre 2019.

2. Objet des demandes.

1. La demande principale, articulée par le FOREM, tend à entendre annuler la régularisation d'office qui lui a été notifiée par courrier du 23 novembre 2017 et à entendre condamner l'ONSS à lui rembourser les montants payés suite à cette régularisation, soit une somme provisionnelle de 128.734,63 €, outre les cotisations payées pour les trimestres suivant ceux qui ont fait l'objet de la régularisation, le tout majoré des intérêts calculés depuis la date de chaque paiement indu, outre les frais et dépens de l'instance liquidés à 6.219,38 € étant l'indemnité de procédure (6.000 €) et les frais de citation (219,38 €).

2. La demande reconventionnelle, articulée par l'ONSS dès le 21 décembre 2018, tend à entendre condamner le FOREM à lui rembourser, à titre provisionnel, la somme de 128.734,63 €, à majorer des intérêts judiciaires, outre les frais et dépens de l'instance, liquidés à 6.000 € étant l'indemnité de procédure.

3. Recevabilité des demandes.

3. Tant la demande principale que reconventionnelle sont régulières en la forme et dans le temps, de sorte qu'elles sont recevables. Leur recevabilité n'a d'ailleurs pas été contestée.

4. Les faits.

4. Par courrier du 5 septembre 2016, l'ONSS a informé le FOREM qu'il entendait réaliser un contrôle général de l'application de la législation et de la réglementation en matière de sécurité sociale des travailleurs salariés. L'ONSS sollicitait, à cet effet, la production d'un certain nombre de documents et de renseignements, relatifs notamment à la mise à disposition du personnel d'ordinateurs portables et de véhicules de société.

C'est dans ce cadre que fut auditionné, en date du 18 novembre 2016, M. Pierre PEROT, Directeur général de FOREM SUPPORT, qui déclara ce qui suit :

« En ce qui concerne les PC portables, il n'est pas possible d'installer de programmes extérieurs sur le PC portable, car les travailleurs n'ont pas les droits administrateurs sur les PC, mais il est possible d'en avoir un usage privé sur internet tel que réseaux sociaux ou sites commerciaux.

Le PC, qu'il soit fixe ou portable, est un outil de travail. Le PC portable vient en remplacement des PC fixes. C'est un outil de travail pour les personnes devant se déplacer. Le FOREM correspond à plus ou moins 220 sites. Il y a de nombreuses formations, des séminaires et d'autres réunions extérieures.

(...)

Je souhaite mentionner aussi que beaucoup d'ordinateurs portables restent dans les armoires le soir. Ces ordinateurs portables sont indispensables à certaines fonctions. Ceux

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

qui ont des droits administrateurs sur les PC sont principalement les travailleurs de notre service informatique et ceux du service d'analyse du marché de l'emploi par exemple. Vous me demandez s'il y a un contrôle des PC portables et je vous réponds que la signature de la convention susmentionnée et du règlement de travail sont une forme de contrôle. L'absence de droit administrateur est une autre forme de contrôle.

Il y a actuellement une série de sites dont l'accès est impossible sur base de mots-clés. (...).

Je vous fournis la preuve de contrôle mis en place datés du 27.10.2016, pour l'installation de programme.

Je considère que d'un point de vue gestion du personnel, il est difficile de considérer les PC portables et fixes de manière différente et d'autoriser sur les uns ce qu'on interdit sur les autres. (...).

En ce qui concerne les véhicules de service, il arrive aux utilisateurs de retourner à leur domicile en fin de journée de travail. C'est pour une raison de travail et de proximité de clientèle que ces déplacements ont lieu exceptionnellement. Vous me dites qu'un véhicule de service non soumis à cotisation doit être pris et déposé le même jour sur le site qui gère le véhicule. Vous me dites que vous avez constaté sur les carnets de bord plusieurs retours à domicile et vous me demandez dès lors de vérifier l'ensemble des carnets de bord pour les mois d'octobre 2013, 2014 et 2015 et juin 2016.

(...)

Vous me dites que les véhicules 1DXM710 et EAY105 (...) n'ont pas eu de retour à domicile pour le mois d'octobre 2015. Je vous précise qu'il est possible que des véhicules dont vous auriez supposé qu'il s'agit d'un retour à domicile aient pu avoir été déposés dans un autre parking du FOREM.

(...).

5. Par courrier du 6 décembre 2016, le FOREM persiste à s'opposer aux régularisations de cotisations sociales concernant :

- l'utilisation des ordinateurs portables par les travailleurs salariés, précisant que l'utilisation à des fins privées de ces PC n'est nullement démontrée ;
- l'utilisation de véhicules de fonction, laquelle se faisait dans le respect d'un guide d'utilisation, la reprise à domicile étant soumise à des conditions très strictes liées aux besoins du service.

Dans ce courrier du 6 décembre 2016, il est précisé ce qui suit :

« 1. Ordinateurs portables :

Dans le cas de l'Office, la mise à disposition d'un ordinateur portable au profit des agents se fait aux conditions suivantes :

- *Les ordinateurs portables sont mis à disposition des agents en fonction de leur profil de fonction. Dans la pratique, cela ne concerne que les membres du personnel de l'Office qui sont amenés à*

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

devoir se déplacer et/ou à devoir prêter sur différents lieux de travail (responsables, formateurs, consultants RH, chefs de projets, ...). Accessoirement, cela peut concerner certaines demandes particulières (tel un agent qui, dans le cadre d'un projet spécifique, est amené temporairement à devoir se déplacer sur différents sites de l'Office).

- La mise à disposition d'un ordinateur portable fait l'objet d'une convention passée entre l'Office et les agents concernés. L'article 3 de cette convention prévoit que : « le PC est mis à disposition du membre du personnel à des fins strictement professionnelles. A ce titre, il ne peut être considéré comme un élément constitutif de la rémunération et donc ne constitue pas un avantage de toute nature »

Un avantage de toute nature est déclaré pour les agents qui refusent de se soumettre à cette règle – et donc de signer cette convention.

Par ailleurs, cette convention renvoie expressément à l'annexe 2 du règlement de travail en vigueur au sein de l'office.

- L'annexe 2 du règlement de travail, intitulée « Instructions relatives à l'utilisation des systèmes d'information au FOREM », tolère l'utilisation privée des systèmes d'information – en ce compris l'ordinateur portable dans ces termes : « l'utilisation des systèmes d'information à des fins privées est tolérée sans autorisation spécifique de la part du supérieur hiérarchique direct du membre du personnel. Cette utilisation doit être occasionnelle et ne peut entraver la bonne conduite des activités de l'Office »

Cette instruction met en place un système de contrôle et de sanction.

Elle s'applique indistinctement à tous les agents qui utilisent un ordinateur, fixe ou portable.

Sur base des éléments qui précèdent, l'Office confirme que la mise à disposition, au profit de certains membres du personnel répondant à des critères spécifiques, a un caractère exclusivement professionnel. Dans ces conditions, il ne peut être question de régulariser un quelconque avantage de toute nature, une quelconque utilisation à des fins privées n'étant pas démontrée.

Il est encore utile d'ajouter que la majorité des agents concernés disposent à leur domicile d'un ordinateur privatif qu'ils utilisent à des fins privées.

2. Véhicules de fonction.

L'Office dispose d'un parc de véhicules mis à disposition des agents en vue de leur permettre d'accomplir leur mission.

L'utilisation de ces véhicules de service se fait sur base d'une autorisation délivrée préalablement et dans le respect d'un guide d'utilisation.

Ce guide prévoit que le véhicule de service doit être ramené, chaque jour, à son lieu d'affectation.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Toutefois, le conducteur peut regagner son domicile avec ce véhicule, la veille et/ou le jour de la mission, aux conditions suivantes :

- Si, en raison de l'heure tardive de la fin de mission, il n'y a plus de moyen de transport en commun et pour autant que, en temps normal, le conducteur utilise les transports en commun pour effectuer ses déplacements domicile – résidence administrative ;*
- lorsque le départ et/ou la fin de la mission sont prévus en-dehors des heures d'ouverture des locaux du FOREM ;*
- lorsque les membres du personnel terminent leur journée de travail par mission ou doivent exécuter une mission le lendemain matin, lorsque leur domicile se trouve sur le trajet entre la résidence administrative et le lieu de la mission ;*
- dans le cas où le lieu de la mission est proche du domicile du conducteur et difficilement accessible en transport en commun et où le passage par la résidence administrative constitue un détour et une perte de temps conséquents ;*
- dans le cas d'agents astreints à des rôles de permanence ou de garde pour la durée de la permanence ou de la garde.*

Il ne peut être considéré que la mise à disposition d'un véhicule de service, de manière occasionnelle et dans le but de remplir une mission définie, constituerait un avantage devant donner lieu au paiement de cotisations ».

6. Par courrier recommandé du 23 novembre 2017, l'ONSS notifia au FOREM la régularisation d'office, en ces termes :

« Suite au rapport d'enquête de notre service d'Inspection du 30/3/2017, référencé : 17/11/313 et après examen de votre dossier, nous vous informons que les régularisations ont été établies d'office au nom de votre entreprise, en application de l'article 22 de la loi du 27 juin 1960 concernant la sécurité sociale des travailleurs. Ces régularisations ont trait à l'assujettissement des avantages suivants : les abonnements gsm, les véhicules de société, les PC portables, les connexions internet à domicile et les cadeaux d'ancienneté.

En effet, il a été constaté que :

(...)

2. les véhicules de société : du contrôle, il ressort que des véhicules sont conservés par les travailleurs et ne sont restitués que le lendemain et qu'ils sont parfois chez le travailleur pendant le week-end. Conformément à l'article 38 §3 quater de la loi du 29 juin 1981, la cotisation de solidarité est due pour tout véhicule que l'employeur met directement ou indirectement à la disposition du travailleur. Nous avons donc effectué les régularisations pour la période du 01/10/2013 au 21/12/2016.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Sur base de ces éléments, le décompte des cotisations dues pour cet avantage apparaît comme suit :

(le décompte est établi trimestre par trimestre, du 4^{ème} trimestre 2013 au 4^{ème} trimestre 2016)

TOTAL : 9.965,96 €

3. PC portable : du contrôle, il ressort que l'employeur met gratuitement un PC portable à disposition des travailleurs. Conformément à l'article 18 §3, 10° de l'AR/CIR 92, il s'agit d'un avantage en nature que l'ONSS évalue à 15 €/mois et par bénéficiaire. Nous avons effectué des régularisations sur base des tableaux récapitulatifs que vous avez transmis à notre inspecteur pour la période du 01/10/2013 au 30/09/2016.

Sur base de ces éléments, le décompte des cotisations dues pour cet avantage apparaît comme suit :

(le décompte est établi trimestre par trimestre, du 4^{ème} trimestre 2013 au 3^{ème} trimestre 2016)

TOTAL : 118.768,67 €

(...).

Le montant total des cotisations dues s'élève à 169.234,19 €.

Un avis rectificatif vous parviendra prochainement ».

Soulignons que la rectification, chiffré au total à 169.234,19 €, portait, en outre, sur les abonnements GSM (36.013,82 €), les connexions internet à domicile (4.105,25 €) et les cadeaux d'ancienneté (380,49 €), non contestée par le FOREM.

7. Par courrier du 19 décembre 2017, le FOREM a contesté l'assujettissement des avantages PC portables et véhicules de fonction, faisant valoir :

- le défaut de motivation de la décision de régularisation d'office, en ce qu'elle ne répondait pas aux considérations de fait et de droit contenues dans son courrier du 6 décembre 2016, de sorte qu'elle était irrégulière au regard de la loi du 29 juillet relative à la motivation formelle des actes administratifs ;
- le caractère exclusivement professionnel des PC portables et des véhicules de société, mis à disposition sur base de conditions très strictes, tels que la convention passée avec les agents concernés et le règlement de travail en ce qui concerne les PC et le guide d'utilisation en ce qui concerne les véhicules de société.

Par courrier du 1er février 2018, l'ONSS maintiendra sa position.

8. La partie demanderesse déclare avoir payé les montants réclamés par l'ONSS, sous réserves généralement quelconques et sans reconnaissance préjudiciable. Elle a, par ailleurs, lancé citation le 27 avril 2018 en récupération des sommes payées indûment.

L'ONSS articule une demande reconventionnelle visant à entendre condamner le FOREM à lui payer 128.734,63 €, outre les intérêts judiciaires calculés jusqu'à parfait payement.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

5. Discussion.

5.1 Quant à la légalité de la notification de régularisation

a. Position des parties

9. Le FOREM estime que la décision litigieuse du 23 novembre 201 n'est pas motivée à suffisance au regard des critères de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de sorte qu'elle doit être annulée.

En effet, dans son courrier du 6 décembre 2016 adressé à l'ONSS, il avait communiqué un certain nombre d'éléments justifiant sa position visant à ne pas assujettir aux cotisations de sécurité social les ordinateurs portables et les véhicules de fonction. Or, la décision litigieuse ne répond pas aux arguments du FOREM qui ne voit dès lors aucune justification à l'ensemble de ses arguments.

10. L'ONSS avance, dans ses conclusions, que la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs n'est pas applicable à un avis rectificatif, lequel est dépourvu d'effet juridique immédiat et, partant de caractère exécutoire, d'autant que pour recouvrer les sommes dues, il y a lieu de procéder par voie de contrainte ou de citation en justice, et de citer l'enseignement de la Cour de cassation, dans son arrêt du 18 décembre 2000 (Cass. (3^{ème} ch), 18 décembre 2000, JTT, 2001, pp 181 et 182).

b. Position du Tribunal

En droit

11. Le Tribunal se réfère largement à la synthèse des critères légaux et jurisprudentiels très justement développés dans les conclusions du FOREM.

Par acte administratif au sens de la loi du 29 juillet 1991, il y a lieu d'entendre « *l'acte juridique unilatéral de portée individuelle émanant d'une autorité administrative et qui a pour but de produire des effets juridiques à l'égard d'un ou de plusieurs administré(s) ou d'une autre autorité administrative* » (art. 1 et 2 de la loi du 29 juillet 1991).

Une décision de régularisation de l'ONSS est un acte administratif émanant d'une autorité administrative, puisqu'il s'agit d'un acte juridique répondant à la définition précitée.

Par conséquent, une telle décision constitue un acte administratif au sens de la loi du 29 juillet 1991 et doit être formellement motivée (en ce sens : C.T. Liège, 25 septembre 1998, R.G. 9725638 ; C.T. Mons, 10 mai 2002, R.G. 16213, www.juridat.be; C.T. Bruxelles, 24 décembre 2003, J.T.T., 2004, p. 70; T.T. Bruxelles, 5 octobre 2002, J.T.T., 2003, p. 393).

12. Une telle décision, pour être adéquatement motivée, doit comporter "d'une part, une référence aux faits, d'autre part, la mention des règles juridiques appliquées et, enfin, comment et pourquoi ces règles juridiques conduisent à partir des faits mentionnés à prendre cette décision" (C.T. Mons, 22 octobre 1999, R.G. 14643, www.juridat.be ; C.T. Mons, 10 mai 2002, R.G. 16213,

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

www.juridat.be). La motivation doit ainsi notamment *"laisser apparaître les circonstances concrètes (les éléments de fait) qui ont amené l'institution à prendre la décision; elle doit être claire; elle doit permettre de comprendre l'articulation du droit et du fait et, ainsi, de savoir pourquoi en fonction des circonstances, la décision a été prise"* (J.-F. NEVEN et S. GILSON, "La motivation des décisions des institutions de sécurité sociale à l'égard des employeurs et des assurés sociaux", Ors., 2009, liv. 9, p. 5).

La motivation ne peut *"se réduire à de simples formules vagues, tautologiques et stéréotypées. Elle doit être suffisante et pertinente et doit «préciser comment et pourquoi les règles juridiques conduisent, à partir des faits mentionnés, à prendre cette décision»"* (T.T. Bruxelles, 10 avril 2006, Chron. D.S., 2006, p. 488).

En l'espèce

13. La notification querellée du 23 novembre 2017 est bien une décision d'assujettissement de certains avantages, entraînant une régularisation d'office des cotisations, et non, comme le soutient étonnamment l'ONSS, une décision rectificative. La décision en question mentionne expressément que *« ces régularisations ont trait à l'assujettissement des avantages suivants (...) les véhicules de société, les PC portables, (...) »*.

Il s'agit d'un acte administratif qui a pour but de produire des effets juridiques à l'égard de la partie demanderesse, puisque cette décision entraîne, pour celle-ci, la débiton d'un supplément de cotisations sociales en raison de l'assujettissement de certains avantages ; l'ONSS mentionne d'ailleurs d'emblée les effets juridiques de cet assujettissement, d'une part, en établissant le calcul des cotisations qui doivent être payées sur ces avantages et, d'autre part, en précisant que *« la présente décision est susceptible d'un recours »*, non suspensif, devant le Tribunal de Céans.

14. Le Tribunal estime que la décision administrative du 23 novembre 2017 est suffisamment motivée, tant en droit qu'en fait.

Quant à la motivation en droit, il y est fait référence aux dispositions légales applicables à savoir :

- l'article 22 de la loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale des travailleurs, la régularisation ayant trait à l'assujettissement des avantages suivants : les abonnements GSM, les véhicules de société, les PC portables, les connexions internet à domicile et les cadeaux d'ancienneté ;
- l'article 38 § 3 *quater* de la loi du 29 juin 1981, pour ce qui concerne la mise à disposition à un usage autre que strictement professionnel d'un véhicule de société ;
- l'article 18, § 3, 10° de l'AR/CIR 92 pour ce qui concerne l'utilisation à des fins personnelles d'un portable.

Il n'est pas contesté qu'il s'agit des dispositions légales théoriquement applicables en ce qui concerne lesdits avantages.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Quant à la motivation en fait, elle est relativement succincte, mais indique cependant clairement les éléments qui ont amené l'ONSS à décider de l'assujettissement de chacun des avantages :

- en ce qui concerne les véhicules de société : il est indiqué que « *des véhicules sont conservés par les travailleurs et ne sont restitués que le lendemain et qu'ils sont parfois chez le travailleur pendant le week-end* » ; cette motivation vise exactement l'argument sur lequel se fonde l'ONSS pour assujettir cet avantage. Il serait d'ailleurs vain et inefficace d'avoir à reprendre chaque élément de fait - tel qu'avancé dans le courrier du 6 décembre 2016 par la partie demanderesse – alors qu'ils apparaissent comme surabondants aux yeux de l'administration dans la mesure où elle souligne qu'elle considère que le seul critère d'assujettissement prévu par la loi est rempli ;
- en ce qui concerne les PC portables : il est indiqué que : « *Du contrôle, il ressort que l'employeur met gratuitement un pc portable à disposition des travailleurs. (...)* ».

Le fait que l'appréciation de la mise à disposition d'un PC portable et de véhicules de société soit divergente, n'enlève rien au fait que l'acte mentionne exactement l'argument sur lequel se fonde l'ONSS pour conclure à leur assujettissement.

5.2 Quant au fondement de la décision de régularisation

5.2.1 En droit

a. La notion de rémunération en droit de la sécurité sociale

15. L'article 14, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs précise que les cotisations de sécurité sociale sont calculées sur base de la rémunération du travailleur.

La notion de rémunération est définie, par l'article 2 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, comme étant le salaire en espèces auquel le travailleur a droit à charge de l'employeur en raison de son engagement, y compris les pourboires ou services et les avantages évaluables en argent.

Ainsi, « *tout ce que le travailleur reçoit en raison de son statut de travailleur salarié entre dans le cadre de la rémunération et est soumis à des cotisations de sécurité sociale, sauf exceptions explicites. Cela signifie que les cotisations de sécurité sociale ne sont pas seulement dues sur la rémunération brute proprement dite, mais également sur de nombreux autres avantages* » (N. WELLEMANS, *Les rémunérations alternatives. Comment doper (le salaire de) vos travailleurs ?*, Anthémis, 2018, p. 28, cité par l'ONSS dans ses conclusions).

Quant à la preuve du caractère strictement professionnel d'un « avantage », , l'art. 14, § 4, de la loi du 27 juin 1969 fait peser sur l'employeur le poids de cette preuve en stipulant qu' : « *en cas de contestation quant au caractère réel des frais à charge de l'employeur, l'employeur doit*

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

démontrer la réalité de ses frais au moyen de documents probants ou quand cela n'est pas possible, par tout autre moyen de preuve admis par le droit commun, sauf le serment ».

b. Quant à l'utilisation d'un PC portable

16. Les dispositions applicables sont très justement synthétisées par les parties et le Tribunal s'y réfère en ces termes :

En vertu de l'art. 20, § 1^{er}, 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, les avantages en nature font l'objet d'une évaluation en euro correspondant à leur valeur courante.

En application de l'art. 20, § 2, 2° de l'arrêté royal susmentionné, l'utilisation à des fins personnelles d'un ordinateur portable ou d'une connexion Internet mis gratuitement à disposition, ainsi que l'abonnement à Internet, sont évalués aux montants fixés forfaitairement par l'art. 18, § 3, 10°, de l'arrêté royal du 27 août 1993 d'exécution du Code d'impôts sur les revenus 1992.

Selon cet article 18, § 3, 10°, l'avantage de l'utilisation à des fins personnelles d'un PC ou d'une connexion Internet mis gratuitement à disposition est fixé à 180,00 € par an pour un PC ; ainsi, « *Il résulte de cette disposition que lorsque l'employeur met gratuitement à la disposition du travailleur un ordinateur personnel à utiliser à des fins personnelles, c'est-à-dire à utiliser chez soi librement, le travailleur est censé jouir d'un avantage en nature pour la valeur du forfait prévu à l'art. 18, § 3, 10°, de l'A.R. du 27.08.1993 d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992* » (Cass., 8 déc. 2014, n° S.13.0099.N/1 et S.13.0126.N, www.juridat.be).

Si l'employeur met un PC à disposition uniquement pour des besoins professionnels, il n'existe pas d'avantage imposable. Selon une circulaire n° CI.RH.241/616.975 du 16 janvier 2014 (cfr AGFisc n° 2/2014) citée par le FOREM, aucun avantage de toute nature ne sera imposé dans le chef du travailleur lorsque les conditions suivantes sont respectées :

- l'utilisation privée par le travailleur de l'installation informatique mise à sa disposition est formellement interdite sur la base de dispositions réglementaires ou contractuelles écrites ;
- le travailleur s'engage par écrit à respecter cette interdiction d'utilisation privée ;
- l'employeur prend les dispositions techniques utiles – tel un pare-feu – pour limiter au maximum l'utilisation de l'installation informatique à des fins privées.

c. Quant à la cotisation de solidarité CO2

17. En règle, la mise à disposition par l'employeur, au profit de ses travailleurs, d'un véhicule qui n'est pas réservé uniquement à des fins professionnelles, constitue un avantage dans leur chef, soumis au payement d'une cotisation de solidarité par l'employeur.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Dans ce cas, la cotisation de solidarité, prévue par l'article 38, § 3 quater, 1°, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale, est due.

Cet article dispose que :

« Une cotisation de solidarité est due par l'employeur qui met à la disposition de son travailleur, de manière directe ou indirecte, un véhicule également destiné à un usage autre que strictement professionnel et ce, indépendamment de toute contribution financière du travailleur dans le financement ou l'utilisation de ce véhicule.

Est présumé être mis à disposition du travailleur à un usage autre que strictement professionnel, tout véhicule immatriculé au nom de l'employeur ou faisant l'objet d'un contrat de location, de leasing ou tout autre contrat d'utilisation de véhicule, sauf si l'employeur démontre soit que l'usage autre que strictement professionnel est exclusivement le fait d'une personne qui ne ressort pas au champ d'application de la sécurité sociale des travailleurs salariés, soit que l'usage du véhicule est strictement professionnel.

Par « véhicule », il faut entendre les véhicules appartenant aux catégories M1 et N1 tels que définis dans l'A.R. du 15.03.1968 portant règlement général sur les conditions techniques auxquelles doivent répondre les véhicules automobiles et leur remorque, leurs éléments ainsi que les accessoires de sécurité. Par « un usage autre que strictement professionnel », il faut entendre notamment le trajet entre le domicile et le lieu de travail qui est parcouru individuellement, l'usage privé et le transport collectif des travailleurs.

Par « travailleur », il faut entendre toute personne visée par la loi du 27.06.1969 révisant l'A.R. du 28.12.1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs occupés par un employeur, ainsi que les personnes exclues de la loi précitée mais occupées soit dans les liens d'un contrat de travail, soit selon des modalités similaires à celles d'un contrat de travail ».

La cotisation est liée au taux d'émission de CO2 du véhicule.

La mise à disposition du travailleur d'un véhicule à des fins autres que strictement professionnel vise :

- le déplacement domicile-lieu de travail ;
- tout usage privé ;
- le transport collectif de travailleurs
- (N. WELLEMANS, op cit, p. 644).

18. A l'inverse, ne donne par conséquent pas lieu au paiement de la cotisation de solidarité, les véhicules exclusivement réservés à des fins professionnelles et qui ne peuvent donc être utilisés par les travailleurs en dehors des heures de travail (cfr N. WELLEMANS, op cit, p. 644).

La Cour du travail de Mons a jugé que : *« ne sont pas considérés comme déplacements domicile-lieu de travail, les déplacements que le travailleur effectue avec un véhicule ordinaire de son*

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

domicile pour se rendre à un lieu qui n'est pas un lieu fixe de travail (CT Mons, 23 novembre 2017, RG 2016/AM/196, www.terralaboris.be).

5.2.2 Application

a. Quant à l'utilisation d'un PC portable

19. La charge de la preuve du caractère strictement professionnel de la mise à disposition et de l'utilisation d'un PC portable repose sur l'employeur.

Il est certain que le contrôle absolu du respect, par le travailleur, de l'interdiction de l'usage privé d'un ordinateur portable mis à sa disposition n'est pas possible, mais l'employeur doit mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires à faire respecter cette interdiction et il doit rapporter la preuve que ces mesures ont été prises, et ce en temps utile.

L'usage à des fins professionnelles n'exclut pas, en soi, l'existence d'un usage privé.

20. L'usage professionnel des PC portable est justifié par le fait que de nombreux travailleurs sont appelés à se déplacer sur les 220 sites du FOREM, que ce soit dans le cadre de formations, de séminaires et autres réunions extérieures. Cela justifie bien évidemment que les PC soient emportés par les travailleurs, fût-ce à leur domicile, pour en être munis lorsqu'ils sont appelés à se rendre en extérieur. Le PC portable remplace alors certainement l'ordinateur fixe.

21. L'usage privé est possible. Comme le souligne, en l'espèce, le directeur général du FOREM qui a déclaré, lors de son audition du 18 novembre 2016, qu'il était possible, pour les travailleurs, d'avoir un usage privé du PC sur Internet, tel que les réseaux sociaux ou les sites commerciaux : pour le Tribunal, cette déclaration apparaît comme étant juste, car le contrôle absolu n'est pas possible, et l'on ne peut en conclure que cet usage privé était pour autant autorisé.

22. Quant à la preuve des mesures prises pour faire respecter l'interdiction de l'usage privé du PC portable mis à disposition des travailleurs, elle ne paraît pas convaincante, tant par la nature de ces mesures que par le fait que ces moyens sont, pour la plupart, impossibles à situer dans le temps, de sorte qu'il devient périlleux d'en conclure qu'ils étaient en place pour la période pour laquelle l'assujettissement a été décidé par l'ONSS.

En effet, que les travailleurs n'aient pas de droits administrateurs n'empêche pas les bénéficiaires de faire un usage privé du PC mis à leur disposition ni d'ailleurs d'installer de petits programmes pour lesquels les droits administrateurs ne sont pas requis.

Que les PC portables remplacent les fixes et qu'ils restent parfois dans les armoires n'empêche pas non plus d'en faire, par ailleurs, un usage privé.

23. Le FOREM fait état d'une convention relative à la mise à disposition d'un PV portable, passée avec les agents concernés, et dont l'article 3 mentionne que : « *Le PC est mis à la disposition du membre du personnel à des fins strictement professionnelles. A ce titre, il ne peut être considéré*

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

comme un élément constitutif de la rémunération et donc ne constitue pas un avantage de toute nature ». Et de conclure que l'usage privé des PC portables est interdit.

Le Tribunal observe que si, effectivement, une convention est versée au dossier du FOREM(p. 3), celle-ci apparaît comme un modèle vierge, ni daté ni signé, sans mention de son signataire éventuel, de sorte qu'il n'est pas possible de le situer dans le temps ni de vérifier si ce type de convention a effectivement été soumis à la signature des bénéficiaires ni de savoir si tous les bénéficiaires l'auraient effectivement signé. Ce document n'établit en rien que les bénéficiaires se seraient formellement et individuellement engagés à faire un usage exclusivement professionnel des PC portables mis à leur disposition.

24. Le FOREM verse à son dossier un modèle de « rapport de contrôle LAPTOP », contrôle visant à vérifier si « la matériel informatique semble être utilisé dans le respect du règlement de travail ». Le « règlement de travail » visé n'est pas mieux précisé quant à sa date ni quant à l'article applicable. De plus, ce document (en partie illisible - p. 2) consiste en un formulaire vierge et vise, sous la rubrique « implémentation », la période du 12 septembre au 11 octobre 2016 ; rien ne permet cependant de vérifier si ce type de contrôle a été effectivement réalisé ni, dans l'affirmative, l'identité des bénéficiaires concernés ni leur nombre.

25. Le FOREM fait état de plusieurs courriels, datés du 27 octobre 2016, par lesquels le Département des systèmes d'information signale, à six personnes, que le système de monitoring a détecté que certains programmes ont été exécutés sur le poste de travail, rappelant que : *« Il est interdit d'utiliser les systèmes dans le cadre d'une activité, autorisée ou non, lucrative, commerciale ou autre, mais étrangère au contrat ou statut qui le lie à l'Office ; cependant, l'usage du matériel à des fins privées est toléré. Cet usage doit être raisonnable et ne peut entraver la bonne conduite des activités de l'Office (voir Chapitre 4 – usage des systèmes d'information à des fins privées) »*.

Ce document n'établit pas l'interdiction de l'usage privé des PC portables pour la période litigieuse, mais, au contraire, démontre que l'usage privé en est toléré.

26. Le FOREM souligne, enfin, qu'un système de contrôle sévère a été mis en place pour s'assurer de l'usage exclusivement professionnel des PC portable, se référant, pour l'établir, au courrier de M. RIZZl, Infrastructure Manager, qui détaille les actions prises à cet égard.

Force est de constater que ce courrier est largement postérieur à la période litigieuse, puisqu'il est daté du 31 janvier 2019 et qu'il ne contient aucune précision relative à l'époque à laquelle ces actions, destinées à garantir l'usage professionnel des PC portables, ont été mises en place. La seule référence qui pourrait être datée est celle qui renvoie à l'annexe 2 du Règlement de travail (sans autre précision). Il doit s'agir de la version du 1^{er} juillet 2016, chapitre 4, étant la dernière en date par rapport au courrier du 31 janvier 2019 qui s'y réfère, version qui traite de *« l'usage des systèmes d'information à des fins privées »*. Il y est mentionné que *« l'utilisation des systèmes d'information à des fins privées est tolérée sans autorisation spécifique de la part du supérieur hiérarchique direct du membre du personnel. Cette utilisation doit être occasionnelle et ne peut entraver la bonne conduite des activités de l'Office »*. Il s'y trouve précisé que le stockage des

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Il s'y trouve précisé que le stockage des fichiers privés ne peut dépasser 100 Mb, tandis que le stockage des e-mails privés ne peut dépasser 50 Mb.

L'on peut considérer que l'usage privé du PC portable est, sur le plan formel, limité à une zone de stockage réduite, mais elle est tolérée, tandis qu'aucune preuve n'est rapportée sur l'effectivité du contrôle pendant la période litigieuse.

27. Le Tribunal estime que le FOREM ne rapporte pas, à suffisance de droit, la preuve du caractère strictement professionnel de la mise à disposition et de l'utilisation des PC portables ni du contrôle de cette restriction. Il est donc redevable des sommes réclamées par l'ONSS à titre de régularisation de l'avantage en nature consistant en l'usage privé des PC portables et ce pour la période litigieuse du 4^{ème} trimestre 2013 au 3^{ème} trimestre 2016, soit 118.768,67 €.

b. Quant à l'usage privé d'un véhicule de société

28. La loi instaure une présomption d'un usage « *autre que strictement professionnel* » du véhicule de société mis à disposition du travailleur, présomption qui peut être renversée par l'employeur s'il rapporte la preuve d'un usage strictement professionnel du véhicule.

Dans son audition du 18 novembre 2016, le directeur général du FOREM déclare que : « *en ce qui concerne les véhicules de service, il arrive aux utilisateurs de retourner à leur domicile en fin de journée de travail* ». L'on ne peut conclure de cette déclaration que le retour à domicile du véhicule implique nécessairement qu'il en est fait un usage privé, car il peut être justifié par les besoins du service tels qu'énumérés par le Guide d'utilisation des véhicules de service du FOREM (pièce 6 du dossier du FOREM) et consistant en :

- heure tardive de fin de mission, dans des circonstances mieux précisées ;
- départ ou fin de mission hors des heures d'ouverture des locaux du FOREM ;
- le travailleur termine sa journée de travail par une mission ou la débute le lendemain, dans des circonstances mieux précisées ;
- le lieu de mission est proche du domicile du travailleur et le passage par la résidence administrative constitue un détour ou une perte de temps conséquent ;
- le cas d'agents astreints à un rôle de permanence ou de garde.

La question qui se pose est de savoir si, en dehors de ces cas bien précis, les travailleurs peuvent utiliser, à des fins privées, les véhicules mis à leur disposition et, dans la mesure où cet usage privé est interdit, si le FOREM a mis en place un système de contrôle assorti, en cas de manquement, un système de sanctions.

29. Le FOREM fait valoir qu'au cours de l'année 2018, une procédure disciplinaire a été entreprise à l'égard d'une employée pour utilisation abusive du véhicule de service, ce qui a abouti au « repositionnement » de l'employée fautive. Il souligne que le procès-verbal mentionne, d'une part, 23 trajets indiqués dans le livret de route pour lesquels aucune mission en lien avec l'exercice de sa fonction n'avait été encodée et, d'autre part, que l'intéressée avait déjà été sanctionnée préalablement pour une utilisation du véhicule de service à des fins privées. Le FOREM considère que l'absence de tout cas similaire démontre que les agents respectent les règles imposées en

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

matière d'utilisation des véhicules de service et qu'il est régulièrement procédé au contrôle de cette utilisation.

Le Tribunal observe, comme l'ONSS, que la procédure disciplinaire invoquée se situe plus de deux ans après la période litigieuse et ne démontre pas, en soi, la réalité du contrôle et des sanctions applicables pendant la période litigieuse.

De plus, le procès-verbal relatif aux manquements commis par la travailleuse, notamment prise en excès de vitesse, en Allemagne, pendant un week-end, ne fait que confirmer la pratique d'un usage privé des véhicules de société. Soulignons qu'aucun constat n'a été réalisé pendant la période litigieuse, ce qui laisse entrevoir un défaut de contrôle du respect de l'interdiction de l'usage privé des véhicules.

30. Enfin, le FOREM ne verse à son dossier qu'un seul livret de course, relatif à une RENAULT Kangoo, immatriculée 1JV 986, pour la période d'avril à novembre 2016. Il est rempli de façon très incomplète, ce qui ne permet pas de conclure, à sa seule lecture, que le véhicule concerné serait systématiquement rentré à son adresse administrative.

De plus, l'on peut s'étonner de ne pas voir déposer l'ensemble des livrets relatifs à tous les véhicules de société du FOREM.

31. Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal estime que le FOREM ne rapporte pas la preuve de l'usage strictement professionnel des véhicules de société. Le FOREM est donc redevable des sommes réclamées par l'ONSS à titre de régularisation de l'avantage en nature consistant en l'usage privé des véhicules de société et ce pour la période litigieuse du 4^{ème} trimestre 2013 au 4^{ème} trimestre 2016, soit 9.965,96 €.

c. Quant aux montants

32. Compte tenu de ce qui précède, la contestation, par le FOREM, de la décision litigieuse du 23 novembre 2017, doit être déclarée non fondée.

33. Les régularisations décidées par l'ONSS pour les avantages en nature - consistant en l'usage privé des PC portables et des véhicules de société - se chiffrent au total à 118.768,67 € + 9.965,96 € = 128.734,63 €, montant que le FOREM déclare avoir payé sous réserve, sans toutefois en avancer la preuve dans le cadre du présent litige, alors que l'ONSS en fait l'objet de sa demande reconventionnelle, comme si ce montant n'avait pas été payé, ce qui présentait un intérêt dans la mesure où le Tribunal aurait annulé la décision litigieuse pour défaut de motivation, *quod non*.

N'étant pas en mesure de vérifier la réalité du paiement allégué par le FOREM, le Tribunal ne peut que constater que la somme de 128.734,63 € est due, par le FOREM, à titre de régularisation, et ce conformément à la décision litigieuse, somme à majorer des intérêts judiciaires, et sous déduction de toutes sommes payées à valoir.

34. Dans ses conclusions, l'ONSS précise ne pas souhaiter faire application des sanctions civiles sur le montant des cotisations litigieuses. Il convient de lui en donner acte.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

35. Pour être complet, soulignons que le FOREM réclamait aussi, le remboursement des cotisations payées sur les avantages en nature litigieux, postérieurement à la décision litigieuse.

Pas plus que pour les périodes litigieuses, le FOREM ne rapporte la preuve de l'interdiction de l'usage privé tant des PC portables mis à disposition des travailleurs que des véhicules de société, de sorte que ce chef de demande n'est pas non plus fondé.

d. Quant aux dépens

35. Les dépens sont à charge de la partie qui succombe dans son action, soit en l'espèce le FOREM qui est dès lors redevable, envers l'ONSS, de l'indemnité de procédure qui doit être fixée, compte tenu de la hauteur de la demande, à 6.000 €.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,**

STATUANT contradictoirement,

Reçoit la demande principale,

La déclare non fondée,

En déboute le FOREM,

Reçoit la demande reconventionnelle,

La déclare fondée en son principe,

Déclare que la somme de 128.734,63 € est due par le FOREM, conformément à la décision litigieuse du 23 novembre 2017,

Condamne le FOREM à payer 128.734,63 €, au besoin majoré des intérêts judiciaires, et sous déduction de toutes sommes payées à valoir,

Donne acte à l'ONSS de ce qu'il ne souhaite pas faire application des sanctions civiles sur le montant des cotisations litigieuses,

Condamne le FOREM aux frais et dépens de l'instance liquidés, par le conseil de l'ONSS, à 6.000 €, étant l'indemnité de procédure, et lui délaisse ses propres dépens liquidés à l'indemnité de procédure et aux frais de citation, soit 6.219,38 €.

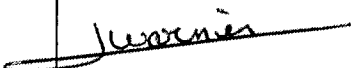
Ainsi rendu et signé par la 5ème chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, composée de :

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE CHARLEROI
Rôle n° 18/813/A - Jugement du 13 février 2020

Mme LOODTS,	Juge suppléant au Tribunal du Travail,
	présidant la chambre,
Mme LAMBIOTTE,	Juge social au titre d'employeur,
M. PALMERI,	Juge social suppléant au titre de travailleur salarié,
M. WARNIER ,	Greffier.

En application de l'article 785 du Code judiciaire,
Il a été constaté l'impossibilité pour Monsieur Palmeri
et Madame Lambiotte
De signer le présent jugement.

Prononcé à l'audience publique du **13 février 2020** de la 5ème Chambre du Tribunal du Travail du Hainaut, division de Charleroi, par Madame LOODTS, juge suppléant au Tribunal du Travail, présidant la Chambre, assistée du greffier.


WARNIER

PALMERI

LAMBIOTTE


LOODTS