

## **Cour de cassation de Belgique**

### **Arrêt**

N° S.10.0023.N

**OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE**, établissement public,

Me Antoine De Bruyn, avocat à la Cour de cassation,

contre

**ICARUS**, association sans but lucratif,

Me Willy van Eeckhoutte, avocat à la Cour de cassation.

#### **I. La procédure devant la Cour**

Le pourvoi en cassation est dirigé contre un arrêt rendu le 21 décembre 2007 par la cour du travail d'Anvers.

Le président de section Robert Boes a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

## **II. Le moyen de cassation**

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

### ***Dispositions légales violées***

- *articles 1315 et 1134 du Code civil ;*
- *article 870 du Code judiciaire ;*
- *articles 1<sup>er</sup>, 2, 3, 17 et 20 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;*
- *articles 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 14, 22 et 23 de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;*
- *articles 1<sup>er</sup>, 2, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, et 23, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés ;*
- *articles 328, 331, 332, 333, 334 et 339 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.*

### ***Décisions et motifs critiqués***

*L'arrêt annule le jugement rendu le 26 janvier 2006 par le tribunal du travail de Turnhout et déclare non fondée la demande du demandeur.*

*L'arrêt considère que l'exécution de la relation de travail entre, d'une part, la défenderesse et, d'autre part, les différents collaborateurs au cours de la période visée par le demandeur ne laisse pas apparaître suffisamment d'éléments qui, appréciés conformément aux dispositions de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, sont incompatibles avec la qualification indirectement donnée par ces parties à leur relation de travail, de sorte que*

*leur choix d'une collaboration en tant que membres d'une association prêts à fournir des prestations déterminées afin de pouvoir, en échange, bénéficier de l'offre, large et diverse, mise par cette association à la disposition de ses membres, est justifié tant sur le plan du droit du travail que sur le plan du droit de la sécurité sociale.*

*La décision selon laquelle l'existence d'un contrat de travail n'était pas établie par le demandeur était étayée des considérations suivantes :*

*« Il y a lieu d'examiner si les éléments produits par (le demandeur), éléments qu'il puise dans l'exécution effective de la collaboration, établissent l'existence de l'autorité de l'employeur au point d'exclure la qualification que ces parties ont donnée à leur collaboration.*

*La nouvelle loi-programme (I) du 27 décembre 2006 entend optimiser le déroulement de cet examen par la voie d'un contrôle des éléments produits à l'aide de critères généraux et de critères spécifiques (article 332 in fine de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006).*

*Dans ce dossier, le contrôle ne peut dès lors avoir lieu qu'à la lumière des critères généraux de l'article 333 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, soit :*

*Premier critère : l'exécution de la convention selon la volonté des parties*

*Aucun élément parmi les déclarations faites ne permet de conclure que l'exécution effective des prestations différait de ce que les parties concernées étaient convenues à cet égard.*

*Il n'y a par conséquent pas lieu de procéder à une requalification sur la base du premier critère.*

*Deuxième critère : la liberté d'organisation du temps de travail*

*L'ensemble des déclarations mettent en évidence que les collaborateurs concernés devaient eux-mêmes donner suite aux offres de travail publiées par (la défenderesse).*

*Cela signifie que (la défenderesse) n'avait pas la possibilité de contraindre les collaborateurs à fournir des prestations. Les collaborateurs décidaient eux-mêmes s'ils donnaient suite ou non à l'offre.*

*En ce sens, ces collaborateurs bénéficiaient d'une liberté absolue pour organiser leur temps.*

*Cette méthode n'est pas conciliable avec l'exercice de l'autorité de l'employeur. Un élément essentiel à l'autorité de l'employeur est en effet que, en vertu du contrat de travail, l'employeur dispose de sa main-d'œuvre et affecte celle-ci à sa guise.*

*Le contrôle de la réalité à la lumière du deuxième critère ne permet pas de procéder à une requalification.*

*Troisième critère : la liberté d'organisation du travail*

*Une fois décidé à fournir des prestations, le collaborateur ne pouvait pas les organiser à sa guise.*

*Le travail était organisé par W. G. et ses responsables. Cette organisation était inspirée par les clients de (la défenderesse) et par les responsables du Sportpaleis, en général.*

*Le fait est que les collaborateurs individuels n'avaient aucune latitude pour organiser librement leur mission.*

*En ce sens, le contrôle du troisième critère à lumière de la réalité incite à requalifier la relation de travail. En effet, en matière d'organisation du travail, la collaboration se caractérisait par la subordination.*

*Quatrième critère : la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique*

*Différentes déclarations font ressortir que des responsables assistaient aux événements, notamment L. B. ou 'Seppe', qui non seulement devaient assurer le bon fonctionnement de l'ensemble des opérations mais exerçaient également une surveillance sur les bénévoles. Ils devaient notamment veiller à ce que ceux-ci restent à leur poste et effectuent le travail attribué.*

*Cette forme de contrôle constitue un contrôle hiérarchique et révèle un lien de subordination.*

*Le contrôle du quatrième critère est également de nature à inciter à une requalification.*

*L'article 332 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 prescrit que, si l'exécution de la relation de travail laisse apparaître la réunion de suffisamment d'éléments, appréciés conformément aux dispositions de ladite loi et de ses arrêtés d'exécution, incompatibles avec la qualification donnée par les parties à la relation de travail, il y aura requalification de la relation de travail et application du régime de sécurité sociale correspondant.*

*La cour (du travail) considère que, dans l'exécution de la relation de travail entre (la défenderesse) et les prétendus bénévoles, il n'y a pas suffisamment d'éléments présents pour que l'on procède à une requalification.*

*Le fait que (la défenderesse) ne disposait pas de cette main-d'œuvre parce que celle-ci avait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail a pour conséquence qu'elle n'avait pas l'autorité requise dans le cadre de la 'réalité d'un contrat de travail'.*

*L'organisation du travail et l'exercice d'un contrôle ne sont pas de nature à suppléer à ce manque ».*

### **Griefs**

*1. Sans pouvoir contrevenir à l'ordre public, aux bonnes moeurs 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. La priorité est à donner à la qualification qui se révèle de l'exercice effectif si celle-ci exclut la qualification juridique choisie par les parties (article 331 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006).*

*Si l'exécution de la relation de travail laisse apparaître la réunion de suffisamment d'éléments, appréciés conformément aux dispositions de ladite loi et de ses arrêtés d'exécution, incompatibles avec la qualification donnée par les parties à la relation de travail, il y aura requalification de la relation de*

*travail et application du régime de sécurité sociale correspondant (article 332 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006).*

*Les éléments de l'exercice effectif de la collaboration sont appréciés sur la base des critères généraux définis à l'article 333, qui permettent d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité, à savoir :*

*- la volonté des parties 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.*

*Le Roi peut établir une liste de critères spécifiques, d'ordre juridique ou socio-économique, propres à un secteur, à une ou plusieurs professions (articles 332, dernier alinéa, et 334 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006), mais ne l'a pas encore fait jusqu'ici pour le secteur dans lequel la défenderesse est active.*

*2. Les dispositions précédentes de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 sur la relation de travail sont applicables sans préjudice du pouvoir souverain des cours et tribunaux d'apprécier la nature d'une relation de travail déterminée, compte tenu des critères généraux et, le cas échéant, des critères spécifiques applicables à celle-ci.*

*3. Lorsque les parties qualifient leur relation de travail bénévole ou de main-d'oeuvre en qualité de membre d'une association sans but lucratif, alors que le demandeur conteste cette qualification et réclame des cotisations de sécurité sociale au titre d'employé, celui-ci est tenu d'établir l'existence d'un contrat de travail, ce qui implique qu'il est tenu de fournir la preuve, notamment sur la base des critères généraux et, le cas échéant, spécifiques précités, que le travail était effectué sous l'autorité du commettant-employeur.*

*La relation d'autorité en vertu de laquelle l'on peut conclure à un contrat de travail et exclure toute autre convention doit dès lors être appréciée en fonction de l'existence ou non de la liberté d'organisation du temps de*

*travail, de la liberté d'organisation du travail et de la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique sur ce travail.*

*Le juge a pour mission de vérifier si les éléments avancés par le demandeur révèlent une application ou la possibilité de l'application d'une autorité sur l'exécution du travail au sens d'un contrat de travail, lesquels sont incompatibles avec le simple contrôle et les instructions requises dans le cadre d'un contrat portant sur activité indépendante.*

*4. L'arrêt constate qu'en ce qui concerne le deuxième critère de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, il y a avait une liberté d'organisation du temps de travail au motif que les collaborateurs concernés devaient eux-mêmes donner suite aux offres de travail publiées par (la défenderesse). Ainsi, selon l'arrêt, la défenderesse n'avait pas la possibilité de contraindre les collaborateurs à fournir des prestations, dès lors que les collaborateurs décidaient eux-mêmes s'ils donnaient suite ou non à l'offre de travail. En ce sens, ces collaborateurs bénéficiaient d'une liberté absolue pour organiser leur temps, ce qui n'est pas conciliable avec l'exercice de l'autorité de l'employeur.*

*Bien qu'en vertu de leurs dispositions, d'une part, l'employeur soit tenu de faire travailler le travailleur dans les conditions, au temps et au lieu convenus, d'autre part, le travailleur soit tenu d'exécuter son travail au temps, au lieu et dans les conditions convenus, les articles 20,1°, et 17,1°, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail n'impliquent pas pour l'employeur l'obligation de procurer un travail continu et pour le travailleur lié par un contrat de travail l'obligation d'accepter tout travail proposé par son employeur.*

*Le fait que le travailleur dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il puisse, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que l'on puisse parler d'une notion d'autorité au sens du contrat de travail.*

*Cette liberté ne fait en effet pas obstacle à ce que, dès que le travailleur a accepté l'offre de travail, l'employeur dispose, en vertu du contrat de travail, de sa main-d'œuvre et affecte celle-ci à sa guise.*

*Le simple fait que le travailleur a toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail de son employeur n'implique donc pas qu'il soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée.*

*Le critère de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 en matière de liberté dans l'organisation du temps de travail ne peut être contrôlé qu'au moment où la relation de travail prend effet entre les parties, en l'espèce au moment où les collaborateurs concernés donnent suite à l'offre de travail de la défenderesse, et est étranger à la question si l'on est libre ou non d'accepter une offre de travail.*

*La décision selon laquelle il n'y a pas d'autorité, au sens d'un contrat de travail, au motif que la défenderesse ne disposait pas de la main-d'œuvre des bénévoles parce qu'ils avaient toute liberté d'accepter ou non l'offre de travail, n'est par conséquent pas légalement justifiée.*

*5. L'arrêt considère en outre que le contrôle de la relation de travail entre la défenderesse et ses collaborateurs à la lumière du troisième critère de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 concernant la liberté d'organisation du travail, ainsi qu'à la lumière du quatrième critère, concernant la possibilité d'exercice d'un contrôle hiérarchique, révèle un lien de subordination et est de nature à donner lieu à une requalification.*

*Le fait que les collaborateurs ne peuvent organiser leurs prestations à leur guise et la circonstance qu'une forme de contrôle, réellement similaire à un contrôle hiérarchique, était exercée, suffisent en soi à conclure à l'existence d'une relation d'autorité, même si les collaborateurs avaient la liberté d'organiser leur temps de travail.*

*Le contrôle à la lumière des troisième et quatrième critères a par conséquent démontré à suffisance que les collaborateurs fournissaient leurs prestations sous la surveillance et selon des directives qui sont incompatibles avec le simple contrôle et les instructions requises dans le cadre, soit d'un contrat d'activité indépendante, soit d'un contrat d'emploi bénévole, ou de main-d'œuvre en qualité de membre d'une association sans but lucratif.*

*6. Il s'ensuit que, dans la mesure où il admet, à tort, que la liberté des collaborateurs d'accepter une offre de travail de la défenderesse est*

*incompatible avec une relation d'autorité, sans vérifier si la défenderesse disposait de la main-d'œuvre après que les collaborateurs avaient accepté l'offre de travail, alors que la liberté d'organisation du travail faisait défaut et que la défenderesse avait la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique sur ce travail, l'arrêt n'a pu légalement décider que la relation de travail entre la défenderesse, d'une part, et les différents collaborateurs, d'autre part, ne laisse pas apparaître suffisamment d'éléments qui, appréciés conformément aux dispositions de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, sont incompatibles avec la qualification indirectement donnée par ces parties à leur relation de travail, de sorte que le demandeur n'a pas établi l'existence d'un contrat de travail (violation des articles 1315, 1134 du Code civil, 870 du Code judiciaire, 2, 3, 17, 20 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 14, 22, 23 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, 1, 2, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 23, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, 328, 331, 332, 333, 334 et 339 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006).*

### **III. La décision de la Cour**

#### **Sur la recevabilité du moyen :**

1. La défenderesse oppose au moyen deux fins de non-recevoir déduites de ce que le moyen critique une appréciation en fait et ne présente pas d'intérêt.

2. Le moyen ne critique pas une appréciation en fait de l'arrêt quant au lien d'autorité mais conteste l'interprétation faite par les juges d'appel de l'un des critères de l'article 333, § 1<sup>er</sup>, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

L'allégation selon laquelle le moyen ne présente pas d'intérêt repose sur l'interprétation critiquée de l'article 333, § 1<sup>er</sup>, précité, et n'est dès lors pas distincte de l'appréciation au fond du moyen.

Les fins de non-recevoir ne peuvent être accueillies.

**Sur le moyen :**

3. L'article 333, § 1<sup>er</sup>, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 dispose que les critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité sont :

- la volonté des parties 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.

4. L'arrêt n'est pas critiqué en tant qu'il admet que, depuis l'entrée en vigueur des articles 328, 331 à 333 et 340, le 1<sup>er</sup> janvier 2007, ces critères de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 doivent être appliqués pour apprécier les relations de travail, même celles qui existaient avant le 1<sup>er</sup> janvier 2007.

5. La liberté d'organisation du temps de travail qui, en vertu de l'article 333, § 1<sup>er</sup>, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, est l'un des critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité requis pour un contrat de travail, concerne la question de l'indépendance ou non en matière d'emploi du temps au cours de la plage de travail pendant laquelle le travail doit être effectué ou l'exécutant du travail doit être disponible selon l'accord conclu entre les parties.

6. La circonstance que celui qui exécute le travail dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il peut, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que, dès qu'il a accepté le travail,

l'employeur dispose de sa main-d'oeuvre et affecte celle-ci selon les dispositions du contrat.

Le simple fait qu'il ait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail n'implique pas que celui qui exécute le travail soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée.

7. En considérant que la défenderesse ne pouvait disposer de la main-d'oeuvre des « prétendus bénévoles » parce qu'ils avaient toute liberté de réagir ou non à l'offre de travail et qu'en conséquence, nonobstant l'acceptation des éléments du travail et de la rémunération, du contrôle sur l'exécution du travail et de l'absence, dans le chef du travailleur, d'organisation du travail, elle n'avait pas l'autorité requise dans le cadre de la « réalité d'un contrat de travail », l'arrêt ne justifie pas légalement sa décision.

Le moyen est fondé.

**Par ces motifs,**

La Cour

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

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 Bruxelles.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Robert Boes, les conseillers Eric Dirix, Eric Stassijns, Beatrijs Deconinck et Koen Mestdagh, et prononcé en audience publique du dix-huit octobre deux mille dix par le président de section Robert Boes, en présence de l'avocat général Ria Mortier, avec l'assistance du greffier Philippe Van Geem.

Traduction établie sous le contrôle du président Christian Storck et transcrite avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

Le greffier,

Le président,