

Expédition délivrée
le 23 février 2015
à P.G. Cassation
R.D.D. 10
P.

Expédition délivrée
le 16 MARS 2015
à Me. de Foerbach (avocat)
pour Office National de
Sécurité Sociale
J.C. 502
P.

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

Art. 162, 37° bis, 279

N° S.14.0050.F

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

demandeur en cassation,

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

contre

OZAN MULO, société privée à responsabilité limitée dont le siège social est
établi à Schaerbeek, rue du Progrès, 361,

défenderesse en cassation.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 4 septembre 2013 par la cour du travail de Bruxelles.

Le 12 décembre 2014, l'avocat général Jean Marie Genicot a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Mireille Delange a fait rapport et l'avocat général Jean Marie Genicot a été entendu en ses conclusions.

II. Le moyen de cassation

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

III. La décision de la Cour**Sur le moyen :**

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, sans qu'il soit nécessaire qu'elle exerce effectivement cette autorité.

L'arrêt considère que, « en ce qui concerne le contrôle des prestations, [le demandeur] n'en démontre pas la réalité. Il résulte au contraire des déclarations de monsieur S. que le gérant de la société, monsieur D., était peu présent. Monsieur S. a en effet déclaré : 'la journée il (monsieur D.) travaille dans un hôpital' et 'le soir vers 18 heures quand il passe, s'il y a du monde, il donne un coup de main, pas longtemps, juste pour le « coup de feu », jusque 20 heures environ car il n'aime pas le travail'. Il n'apparaît donc pas que les prestations de monsieur S. faisaient l'objet d'un contrôle effectif, incompatible avec la collaboration indépendante choisie par les parties ».

Par ces considérations, qui impliquent que seul un contrôle effectif des actes du travailleur est inconciliable avec la qualification de collaboration indépendante choisie par les parties, l'arrêt ne justifie pas légalement sa décision que le demandeur ne fait pas la preuve d'un assujettissement de monsieur S. à la sécurité sociale des travailleurs salariés.

Par ces motifs,

La Cour

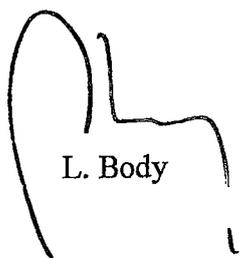
Casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel ;

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

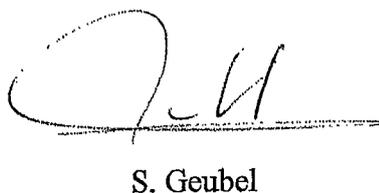
Réserve les dépens afin qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

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

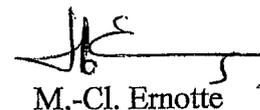
Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Albert Fettweis, les conseillers Martine Regout, Mireille Delange, Marie-Claire Ernotte et Sabine Geubel, et prononcé en audience publique du deux février deux mille quinze par le président de section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



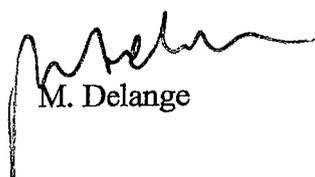
L. Body



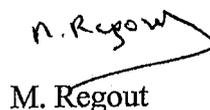
S. Geubel



M.-Cl. Ernotte



M. Delange



M. Regout



A. Fettweis

Premier feuillet

POURVOI EN CASSATION

POUR: L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE (en abrégé ONSS), établissement public institué par l'arrêté loi du 28 décembre 1944, inscrit auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le numéro 206.731.645, dont le siège est établi place Victor Horta, 11, à 1060 Bruxelles,
assisté et représenté par Maître Antoine DE BRUYN, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est sis à 1000 Bruxelles, rue de la Vallée, 67, où il est fait élection de domicile,

demandeur en cassation

CONTRE: la société privée à responsabilité limitée OZAN MULO, dont le siège social est établi rue du Progrès, 361, à 1030 Bruxelles,

défenderesse en cassation

* * *
A Messieurs les Premier Président et Président, Mesdames et Messieurs les Conseillers composant la Cour de cassation de Belgique,

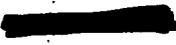
* * *
Messieurs, Mesdames,

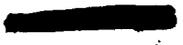
Le demandeur a l'honneur de déférer à votre censure l'arrêt rendu contradictoirement le 4 septembre 2013 par la 8^{ème} chambre de la cour du travail de Bruxelles (R.G. n°2012/AB/188)

Deuxième feuillet

FAITS DE LA CAUSE ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE

Les faits et les antécédents de la cause sont exposés aux 2^{ème} et 3^{ème} feuillets de l'arrêt entrepris.

Celui-ci a mis à néant le jugement du 14 décembre 2011 qui avait dit fondée la décision du demandeur d'assujettir d'office à la sécurité sociale Monsieur  qui travaillait dans le restaurant/snack exploité par la défenderesse.

L'arrêt entrepris a estimé que le demandeur n'apportait pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification d'associé actif indépendant donné au contrat de Monsieur .

A l'appui de son pourvoi contre cette décision, le demandeur présente le moyen de cassation ci-après.

MOYEN UNIQUE DE CASSATION

Les dispositions légales violées.

- L'article 1134 du Code civil ;
- les articles 2 et 3 de la loi du 3 juillet 1966 relative aux contrats de travail ;
- l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1966 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;
- l'article 1^{er}, §1^{er}, de la loi du 29 juin 1967 établissant les principes de la sécurité sociale des travailleurs salariés ;
- les articles 332, alinéa 1^{er}, (celui-ci avant modification par la loi du 25 août 2012) et 333, § 1^{er} et § 3, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Troisième feuillet

La décision attaquée

L'arrêt attaqué en ce qu'il décide que le demandeur n'apporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification contractuelle (de collaboration indépendante) et qui en conséquence déboute le demandeur de sa demande de condamnation de la défenderesse à lui payer les cotisations sociales afférentes à l'occupation de Monsieur [REDACTED] à temps plein durant la période du 9 septembre 2004 au 7 octobre 2007, soit 50.181,20 € à titre principal, et en ce qu'il condamne le demandeur aux intérêts de retard et aux dépens.

Les motifs :

(2^{ème} feuillet)

« L'ONSS a notifié une décision d'assujettissement d'office, le 12 octobre 2010.

« Cette décision précisait notamment,

« Il ressort des auditions du 8 octobre 2007 et du 28 avril 2008 de Monsieur [REDACTED] que ce lien (de subordination) existe, au vu notamment des éléments suivants : le statut d'associé actif de ce dernier ne lui confère en réalité, aucun pouvoir de décision au sein de la société, il n'a d'autre choix que de suivre les instructions de Monsieur [REDACTED] gérant, lequel impose les conditions de travail (horaires, rémunération), n'autorise aucune absence (congé, maladie) et exerce un contrôle quotidien personnellement ou par l'intermédiaire de son père, des activités de Monsieur [REDACTED]... »

Quatrième feuillet

(4^{ème} et 5^{ème} feuillets)

« En l'espèce, les parties ont donné une qualification claire - quoique non écrite - à leur relation de travail : Monsieur [redacted] est associé actif de la société. Le choix de cette qualité démontre la volonté des parties de situer leurs relations de travail en dehors d'un lien de subordination.

« Il apparaît, du reste, que Monsieur [redacted] s'est volontairement affilié à une caisse d'assurance sociales pour travailleurs indépendants.

« La qualification des relations de travail étant claire il appartient (au demandeur) qui prétend l'assujettissement au statut social des travailleurs salariés, d'apporter la preuve d'éléments incompatible avec un statut d'indépendant.

« L'ONSS soutient que le gérant de la société, Monsieur [redacted] :

« - imposait les conditions de travail (horaires rémunération),

« - n'autorisait aucune absence (congé, maladie),

« - exerçait un contrôle quotidien.

M

Cinquième feuillet

- « La preuve de ces allégations ne résulte pas à suffisance des auditions de Monsieur [REDACTED] qui dans la mesure où il était en défaut de payer un montant significatif de cotisations sociales à la Caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants à laquelle il était affilié, avait tout intérêt à faire des déclarations allant dans le sens d'une absence de liberté d'organisation du travail en vue d'obtenir, le cas échéant, que son assujettissement au statut social des travailleurs indépendants soit remis en cause.
- « Les déclarations de Monsieur [REDACTED] ne sont, du reste, confirmées par aucun élément matériel concret et sont, notamment en ce qui concerne la liberté d'organisation du travail, contredites par les déclarations du gérant de la société.
- « Dans ces conditions, il n'est pas établi que les conditions de travail (en ce compris l'horaire de travail, les congés et la rémunération) ont été fixées unilatéralement et non dans le cadre d'un accord entre parties.
- « De même en ce qui concerne le contrôle des prestations, l'ONSS n'en démontre pas la réalité.
- « Il résulte au contraire des déclarations de Monsieur [REDACTED] que le gérant de la société, Monsieur [REDACTED], était peu présent.

Sixième feuillet

« Monsieur [REDACTED] a en effet déclaré : 'la journée (Monsieur [REDACTED]) travaille dans un hôpital' et. 'le soir vers 18 heures quand il passe, s'il y a du monde, il donne un coup de main, pas longtemps, jusqu'au 'coup de feu' jusque 20 h 00 environ car il n'aime pas le travail ...'

« Il n'apparaît donc pas que les prestations de Monsieur [REDACTED] faisaient l'objet d'un contrôle effectif incompatible avec la collaboration indépendante choisie par les parties.»

Les griefs

Il ressort de ces motifs que lors de son audition par le service d'inspection du demandeur, Monsieur [REDACTED] a déclaré que dans l'exécution de son travail, il devait suivre les instructions du gérant de la défenderesse, que celui-ci lui imposait les conditions de travail et exerçait un contrôle quotidien personnellement ou par l'intermédiaire de son père.

L'arrêt décide néanmoins que ces éléments suffisent pas à établir l'existence d'un contrat de travail parce que les conditions de travail de Monsieur [REDACTED] ont été fixées de commun accord et non unilatéralement, qu' lors de son audition, Monsieur [REDACTED] n'a pas contesté son statut d'indépendant bien qu'il eût intérêt à le faire et que d'ailleurs, il a lui-même reconnu que le gérant de la défenderesse passait seulement le soir pour donner un coup de main.

Septième feuillet

D'aucune de ces circonstances, l'arrêt entrepris n'a pu déduire l'absence d'un contrat de travail ou plus précisément décider qu'elles ne permettaient pas de s'écarter de la qualification de collaboration indépendante donnée à leur relation de travail par la défenderesse et Monsieur [REDACTED] (article 1134 du Code civil).

L'article 332, alinéa 1^{er}, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, avant sa modification par la loi du 25 août 2012, dispose que «si l'exécution de la relation de travail laisse apparaître la réunion de suffisamment d'éléments, appréciés conformément aux dispositions de la présente 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...».

L'article 333, §1^{er}, précise que : «Les critères généraux dont il est question à l'article précédent et qui permettent d'apprécier l'existence ou l'absence d'un lien d'autorité sont :

- « - 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.»

Huitième feuillet

Et l'article 333, § 3, ajoute :

« Les éléments suivants sont, à eux seuls, impuissants à qualifier adéquatement la relation de travail :

« - l'intitulé de la convention ;

« - l'inscription auprès d'un organisme de sécurité sociale ;

« - l'inscription à la Banque-Carrefour des entreprises ;

« - l'inscription auprès de l'administration de la TVA ;

« - la manière dont les revenus sont déclarés à l'administration fiscale. »

Le fait que les conditions de travail de Monsieur [REDACTED], à savoir notamment l'horaire, les congés, un contrôle quotidien, ont été fixées de commun accord et que Monsieur [REDACTED] ne les a pas désavouées, sont sans pertinence pour apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité, caractéristique du contrat de travail, pas plus que n'est déterminant le fait que le gérant de la société défenderesse a contredit certaines déclarations de Monsieur [REDACTED] concernant une absence de liberté dans l'organisation de son travail.

Si Monsieur [REDACTED] avait, comme le constate l'arrêt, intérêt à soutenir qu'il ne disposait d'aucune liberté dans l'organisation de son travail, le gérant de la société défenderesse avait, lui, un plus grand intérêt encore à contredire cette affirmation.

Neuvième feuillet

Vainement l'arrêt attaqué oppose-t-il qu'il n'apparaît pas des déclarations du gérant de la société défenderesse ou de celles de Monsieur [REDACTED] que «les prestations de ce dernier faisaient l'objet d'un contrôle effectif» et que dans ces conditions, la qualification de collaboration indépendante choisie par les parties et ayant force obligatoire n'est pas infirmée (article 1134 du Code civil).

Le lien de subordination qui est la caractéristique du contrat de travail (articles 2 et 3 de la loi du 5 juillet 1978 et article 1^{er} de la loi du 27 juin 1969) et qui permettait au juge d'écarter la qualification de contrat d'associé actif indépendant donnée par la défenderesse et Monsieur [REDACTED] à leur convention, existe dès qu'une personne a en fait la possibilité d'exercer son autorité sur l'exécution du travail dont une autre est chargée (loi du 3 juillet 1978, articles 2 et 3).

Un contrôle effectif du travail de Monsieur [REDACTED] n'était par conséquent pas nécessaire pour conclure à l'existence d'un contrat de travail.

Puisque l'existence d'un contrat de travail n'est pas subordonnée à l'existence d'un contrôle effectif de l'exécution du travail par le travailleur, qu'une simple possibilité d'un contrôle suffit, l'arrêt entrepris n'a pu déduire l'absence d'un lien d'autorité entre la défenderesse et Monsieur [REDACTED] du fait que le gérant de la société, Monsieur [REDACTED] était peu présent et ne passait que le soir entre 18 et 20 heures pour donner, si nécessaire, un coup de main.

Dixième feuillet

Au surplus, dès lors que la simple possibilité d'un contrôle du travail de Monsieur [REDACTED] excluait la qualification de contrat d'association donnée à son contrat, les juges d'appel devaient obligatoirement conclure à l'existence d'un contrat de travail puisque ce seul élément suffisait à prouver l'existence d'un lien de subordination.

Il s'ensuit qu'en ce qu'il décide sur la base de motifs ci-avant reproduits, et plus spécialement faute de preuve d'un contrôle effectif du travail de Monsieur [REDACTED], que le demandeur «n'apporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification contractuelle» choisie par les parties, l'arrêt attaqué n'est pas légalement justifié (violation de l'ensemble de dispositions légales visées en tête du moyen et plus spécialement des articles 2 et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail en vertu desquels la simple possibilité de contrôler l'exécution du travail implique l'existence d'un lien de subordination et est incompatible avec un statut d'indépendant).

Onzième feuillet

DEVELOPPEMENTS

Le moyen n'appelle pas de longs développements.

Il appartient au juge d'examiner si les éléments invoqués par l'ONSS à l'appui de l'existence d'un lien de subordination laissent apparaître un exercice d'autorité ou la possibilité d'un exercice d'autorité sur l'exécution du travail relevant d'un contrat (Cass., 6 décembre 2010, Pas., 2010, I, n°713 ; Cass., 5 février 2007, Pas., 2007, I, n°66).

Autrement dit, l'existence d'un lien de subordination permet au juge d'écarter la qualification de contrat d'entreprise ou d'association que les parties ont donnée à leur convention lors de sa conclusion (Cass., 10 octobre 2010, Pas., 2010, I, n°536).

Le lien de subordination qui est la caractéristique du contrat de travail existe dès qu'une personne peut exercer son autorité sur les actes d'une autre personne (Cass., 10 septembre 2001, Pas., 2001, I, n°453) ; Cass., 9 janvier 1995, Pas., 1995, I, n°15), même si en fait il n'y a pas ou peu de contrôle effectif.

En l'occurrence, compte tenu de la possibilité d'exercer un contrôle sur l'exécution du travail de Monsieur [REDACTED], le juge devait substituer la qualification de contrat de travail à celle d'association indépendante choisie par les parties vu que ce seul élément suffit à exclure pareille qualification (comp. Cass. 25 mai 2009, Pas., 2009, I, n°338).

Douzième et dernier feuillet

A CES CAUSES,

L'avocat à la Cour de cassation soussigné, pour le demandeur, conclut qu'il vous plaise, Messieurs, Mesdames, casser et annuler l'arrêt entrepris; renvoyer la cause et les parties devant une autre cour, du travail et statue comme de droit sur les dépens de l'instance de cassation.

Bruxelles, le 12 mai 2014

Antoine DE BRUYN

Pour copie conforme,
Le greffier,

Lutgarde Body