



Copie

Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles

art. Autres

Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire
2016 / 2943
Date du prononcé
23 novembre 2016
Numéro du rôle
2013/AB/788

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000718672-0001-0011-01-01-1



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

BLEUMERROUGE SPRL, dont le siège social est établi à 1020 BRUXELLES, rue Emile Wauters
40,
partie appelante,
représentée par Maître VANNES Viviane et Maître LECOMTE, avocats à 1180 BRUXELLES,

contre

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

★

★ ★

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire;

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

Vu le jugement du 8 mai 2013,

Vu la requête d'appel du 26 juillet 2013,

Vu l'ordonnance du 5 septembre 2013, actant les délais de procédure,

Vu les conclusions déposées pour l'ONSS, le 21 novembre 2013 et pour la société, le 7 avril
2014,



Vu la remise de l'audience du 25 février 2015 au 26 octobre 2016,

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse déposées pour la société, le 10 octobre 2016,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 26 octobre 2016,

* * *

I. FAITS ET ANTECEDENTS DU LITIGE

1. La société exerce ses activités dans le secteur de la construction.

Une enquête a été effectuée par les services de l'inspection sociale de Bruxelles Capitale du SPF Sécurité sociale en vue d'examiner la situation de différents associés ayant travaillé pour la société au cours de la période du 1^{er} trimestre 2007 au 2^{ème} trimestre 2009.

2. Par lettre recommandée du 14 juin 2011, l'ONSS a écrit à la société qu'il convenait d'assujettir 18 travailleurs au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

Ce courrier précisait notamment :

« Il ressort des différentes auditions recueillies lors de cette enquête et notamment celle du 15 septembre 2009 de Mr B. , gérant, que ce lien étroit (lien de subordination) existe, au vu principalement des éléments suivants : le 'mandat de cogérant', statut imposé pour des raisons de maîtrise des coûts et de facilités administratives et réglementaires, ne conférait dans les faits, aucun pouvoir de décision au sein de votre société à ces travailleurs, ces derniers effectuaient un travail exclusivement manuel et avaient en réalité la qualité d'ouvriers et leur travail était constamment contrôlé par le biais d'une balise installée à leur insu, sur la camionnette, propriété de la SPRL, qu'ils utilisaient pour se rendre sur chantiers (localisation du véhicule à un moment donné et vérification de l'adéquation des prestations qu'ils renseignaient sur leurs états de prestations avec celles réellement fournies) ».

Des formulaires F.33 de régularisation ont été établis par l'inspection sociale de Bruxelles Capitale.

3. Les services de l'ONSS ont procédé à la déclaration d'office des rémunérations et prestations des intéressés (à temps plein sur base des barèmes de la commission paritaire



124 en vigueur au moment des faits) pour leur occupation au cours de la période du 1^{er} trimestre 2007 au 2^{ème} trimestre 2009.

Le total des cotisations réclamées s'élève à 249.846,42 Euros.

4. La société a contesté la décision de l'ONSS par citation du 29 juin 2011.

Elle demandait que la décision de l'ONSS notifiée par la lettre recommandée du 14 juin 2011 sur la base de l'article 22 de la loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale des travailleurs salariés, soit déclarée sans effet.

La société mettait, par ailleurs, en cause, la responsabilité de l'ONSS du chef de fautes dans le traitement du dossier et réclamait à ce titre 1 Euro provisionnel de dommages et intérêts.

Par conclusions, le montant des dommages-intérêts a été fixé à 25.000 Euros.

5. Par conclusions, l'ONSS a introduit une demande reconventionnelle visant à obtenir le paiement des cotisations et majorations dues du chef de l'assujettissement de 18 travailleurs conformément à la décision prise le 14 juin 2011.

L'ONSS demandait donc la condamnation de la société au paiement d'une somme provisionnelle de 280.408,66 Euros, soit 249.846,42 Euros en cotisations et 30.562,24 Euros en majorations, à augmenter des intérêts calculés sur les cotisations à compter de la date de l'extrait de compte établissant ces montants.

6. Par jugement du 8 mai 2013, le tribunal du travail a déclaré la demande visant à obtenir la mise à néant de la décision du 14 juin 2011 ainsi que la demande de condamnation à des dommages-intérêts recevables mais non fondées, et en a débouté la société.

Le tribunal a dit la demande reconventionnelle recevable et, avant-dire droit quant à celle-ci, a ordonné la réouverture des débats afin de permettre à la société de prendre position par rapport aux pièces déposées par l'ONSS concernant le détail de sa créance.

7. La société a fait appel du jugement par une requête déposée au greffe de la cour du travail de Bruxelles, le 26 juillet 2013.

II. OBJET DE L'APPEL ET DES DEMANDES

8. La société demande à la cour du travail de déclarer son appel fondé et, en conséquence, de :



- dire pour droit que l'avis rectificatif du 14 avril 2010 et la décision d'assujettissement du 14 juin 2011 sont nuls en application de la loi du 27 juin 1969;
- dire pour droit que l'action en requalification du contrat de société en contrat de travail n'est pas fondée;
- condamner l'ONSS au paiement de 10.000 Euros à titre de dommages et intérêts sur base de l'article 1382 du Code civil.

L'ONSS demande la confirmation du jugement et la condamnation de la société à un montant provisionnel de 280.408,66 Euros sur un montant évalué à 300.000 Euros.

III. DISCUSSION

§ 1. Le lien de subordination

A. Principes utiles à la solution du litige

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

La possibilité d'une autorité suffit; l'autorité ne doit pas nécessairement être exercée de manière effective.

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

Cette jurisprudence « est applicable dès que les éléments de fait font apparaître que les parties ont donné une qualification déterminée à leur relation de travail » (J. Clesse et F. Kéfer, « Examen de jurisprudence (de 2002 à 2011) – Contrats de travail », R.C.J.B., 2012, p. 209-210).

La loi-programme du 27 décembre 2006 précise¹, de même :

¹ Articles 331 et 332 avant qu'ils soient modifiés par la loi du 25 août 2012.



« Sans pouvoir contrevenir à l'ordre public, aux bonnes mœurs et aux lois impératives, les parties choisissent librement la nature de leur relation de travail, dont l'exécution effective doit être en concordance avec la nature de la relation. 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.

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, (...)

Les éléments visés à l'alinéa 1er sont appréciés sur la base des critères généraux tels que définis à l'article 333 et, le cas échéant, des critères spécifiques d'ordre juridique ou socio-économique déterminés conformément à la procédure d'avis du chapitre V. »

6. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation que ne sont, ni séparément, ni conjointement, incompatibles avec une qualification de travail indépendant,

- *« le fait que le collaborateur ne disposait pas, en raison des prestations attendues de lui, soit huit à neuf heures par jour, du temps qui lui aurait permis de satisfaire une clientèle personnelle, - le fait que le commettant fixe les prix demandés aux clients, l'absence d'indices d'une quelconque autonomie de gestion ou de propriété d'un fonds de commerce, les locaux, l'outillage et les matériaux étant fournis par le commettant, l'absence de prise en charge du risque économique ou financier de l'exploitation » (voy. Cass. 23 décembre 2002, J.T.T., 2003, p. 271) ;*
- *« le fait que le collaborateur était intégré dans une organisation collective de travail conçue par et pour son co-contractant, le fait que le collaborateur n'ait accepté le statut d'indépendant que pour pouvoir accéder à un emploi, permettant ainsi au commettant de gérer le potentiel humain de l'entreprise avec une grande souplesse et à moindre coût » (voy. Cass. 8 décembre 2003, J.T.T., 2004, p. 122).*

La loi du 27 décembre 2006 cite, quant à elle, comme critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité, les éléments suivants : *« la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, (...); la liberté d'organisation du temps de travail; la liberté d'organisation du travail; la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique »* (article 333, § 1^{er}).



B. Appréciation dans le cas d'espèce

7. En l'espèce, les relations de travail ont été considérées par les parties comme étant des relations de travail indépendantes.

C'est dans cette perspective que le statut d'associé actif a été choisi, par un certain nombre de collaborateurs (voir, notamment, les admissions comme co-gérants publiées aux annexes du Moniteur, pièce 13, sous-farde 1, du dossier de la société).

Les différents associés ayant été entendus par l'inspection sociale ont généralement confirmé avoir effectivement effectué ce choix. Certains d'entre eux avaient déjà précédemment été associés actifs dans d'autres sociétés ou l'ont été par la suite.

La circonstance que certains associés ne figuraient pas parmi les fondateurs et ont donc adhéré à une organisation préexistante, de même que la circonstance que le choix de certains associés aurait été principalement guidé par le fait de pouvoir accéder à un emploi plutôt que par une électivité avérée pour le statut d'indépendant, ne suffisent pas à remettre en cause la qualification de relation de travail indépendante qui a été choisie.

De même, la faible connaissance que certains auraient eu des implications juridiques du statut d'associé actif, ne suffit pas à justifier que cette qualification soit écartée au profit d'un statut de salarié, dont il n'est pas établi qu'ils avaient une meilleure compréhension.

D'après l'ONSS, certains collaborateurs n'ont pas immédiatement acquis le statut d'associé ou n'ont pas effectué le versement de leurs parts sociales mais ont adopté un statut d'indépendant car, compte tenu de leur nationalité, ce statut ne nécessitait pas de carte professionnelle ou de permis de travail.

Cette circonstance, en la supposant établie à suffisance, ne permet pas, en ce qui concerne la qualification de la relation de travail, de remettre en cause la réalité du choix.

Dans la mesure où les associés et collaborateurs ont fait le choix d'une relation de travail indépendante, il appartient à l'ONSS de mettre en avant des éléments incompatibles avec cette qualification. L'analyse des faits effectuée par l'inspecteur social et le contrôleur social, sur laquelle l'ONSS s'appuie principalement, ne lie pas la cour.

8. Pour démontrer la possibilité d'un contrôle hiérarchique, l'ONSS évoque le fait qu'une balise aurait été placée dans certaines camionnettes de la société, en vue de permettre un contrôle par géolocalisation, à l'insu des intéressés.

La période pendant laquelle il a été fait usage d'une balise, n'est pas établie de manière précise; il semble que cette période ait été de courte durée et n'ait que peu, voire pas du tout, coïncidé avec la période litigieuse.



La société indique que la balise était uniquement destinée à «éviter des vols de matériel et non de contrôler le travail ou le temps de travail de certains associés »; elle ajoute, ce qui ne paraît pas contestable, qu'une balise ne permet pas de contrôler l'exécution du travail proprement dit.

Plusieurs associés et/ou collaborateurs ont indiqué être au courant de la présence de la balise et du fait qu'elle était destinée à la prévention du vol (voir, par exemple, l'audition de Monsieur W question 17).

La société indique aussi que certains associés ou collaborateurs ont déconnecté la balise, ce qu'ils n'auraient pu faire s'ils avaient été placés sous l'autorité de la société.

Dans ces circonstances, les éléments du dossier ne permettent pas de considérer la balise comme un élément d'autorité incompatible avec la qualification choisie par les parties.

9. En ce qui concerne l'exécution du travail, il résulte de l'enquête que les collaborateurs et/ou associés recevaient des informations sur les chantiers à réaliser.

Les co-gérants disposaient d'une large autonomie puisqu'il était prévu que :

«Les co-gérants sont autorisés à organiser eux-mêmes le chantier dont ils sont responsables, en respectant les paramètres spécifiques à chaque chantier...

Les co-gérants sont donc autorisés à acheter du matériel chez les différents fournisseurs ou autre, avec la responsabilité de transmettre les factures ou notes d'envoi au bureau pour vérification.... (...)

Ils peuvent de ce fait négocier directement avec le client les points d'organisation sur place, les points qui n'auraient pas été définis lors de l'établissement du devis ou du contrat, établir un état d'avancement ou calculer un supplément. Ils ont la responsabilité de transmettre les différentes informations relatives à la facturation au gérant pour que la facturation puisse se faire rapidement ou pour la facturation de suppléments éventuels ».

Il ne résulte pas de l'enquête produite par l'ONSS que les autres collaborateurs indépendants ne disposaient pas d'une autonomie comparable.

Cette enquête ne révèle pas à suffisance qu'ils recevaient d'autres directives que des directives générales destinées à permettre la bonne exécution des chantiers.

Il ne résulte pas des pièces du dossier que la société envoyait régulièrement des remarques à propos de l'exécution du travail; il s'avère tout au plus que des remarques ont pu être faites de manière occasionnelle en vue d'obtenir un résultat conforme aux « règles de l'art », ce qui en soi ne suffit pas à démontrer la possibilité d'une autorité.



Il n'apparaît donc pas que la liberté d'organisation du travail ait été enfreinte, notamment, par les interventions de Monsieur E dont la réalité n'est pas établie à suffisance.

10. En ce qui concerne le temps de travail, le mandat des co-gérants précise qu'ils « peuvent organiser leur temps de travail dans une fourchette des heures de prestation habituelles dans le secteur de la construction, ainsi que les samedis si nécessaire, pour autant que les délais de réalisation de l'ouvrage soient respectés ».

Il ne résulte pas de l'enquête produite par l'ONSS que les autres collaborateurs indépendants auraient disposé d'une plus faible autonomie.

La plupart des associés et collaborateurs ayant été interrogés à ce sujet indiquent qu'ils communiquaient le total des heures prestées mais que ce total n'était pas réellement contrôlé (voir, par exemple, l'audition de M , réponse à la question 28; audition de C réponse à la question 24 : « nous fonctionnions à la confiance »).

Ainsi, en ce qui concerne le temps de travail, la présence d'éléments incompatibles avec la qualification n'est pas démontrée, à suffisance.

11. La circonstance qu'un ex-associé gérant aurait, dans le cadre d'un litige portant sur la société qu'il a lui-même constituée, fait des déclarations à propos du seuil de rentabilité, peut difficilement être considérée comme une preuve de ce que la société s'était réservée la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique et/ou qu'elle aurait exercé un tel contrôle.

De même si certains associés ou collaborateurs ont pu avoir le sentiment que les premières semaines de travail ont servi de test, il n'en résulte pas la preuve d'un lien de subordination : la collaboration indépendante n'exclut pas l'organisation d'une période de test destinée à permettre aux parties de mieux se connaître et de se juger mutuellement.

Enfin, la circonstance que Monsieur B aurait dans un premier temps accepté de revoir le statut des collaborateurs avant de se raviser et de contester la position de l'ONSS, est sans incidence puisque la question du lien de subordination et de l'assujettissement au régime de sécurité sociale relève de l'ordre public.

Compte tenu de la période litigieuse, les critères spécifiques prévus en vertu de la loi du 25 août 2012 ne sont pas applicables en l'espèce.

12. En résumé, la présence d'éléments incompatibles avec la qualification conventionnelle, fait défaut.

Le jugement doit être réformé en ce qu'il a fait droit à la thèse de l'ONSS.



Vu l'absence de lien de subordination pendant la période litigieuse, l'avis rectificatif du 14 avril 2010 et la décision d'assujettissement du 14 juin 2011 ne peuvent être maintenus; il est dès lors sans intérêt de vérifier, en outre, s'ils respectaient la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs.

§ 2. Demandes complémentaires de la société

13. L'ONSS s'est comporté comme un organisme de sécurité sociale normalement prudent et diligent; il a agi sur la base d'un rapport d'enquête de l'inspection sociale; le dossier a été constitué sans violation des principes de bonne administration tels que les principes du raisonnable, de proportionnalité ou de confiance légitime.

Surabondamment, l'existence d'un dommage en lien causal avec les fautes alléguées, n'est pas démontrée.

C'est ainsi qu'en supposant même que les décisions n'auraient pas été motivées à suffisance au regard de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, le préjudice qui en résulterait n'est pas établi.

En ce qui concerne la demande de dommages et intérêts, l'appel et la demande de la société ne sont pas fondés.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Dit l'appel recevable et fondé dans la mesure ci-après,

Met à néant l'avis rectificatif du 14 avril 2010 et la décision d'assujettissement du 14 juin 2011,

Déboute l'ONSS de sa demande reconventionnelle,

Réforme en conséquence le jugement du 8 mai 2013,

Décharge la société de sa condamnation à payer un arriéré de cotisations de sécurité sociale,



Confirme le jugement en ce qu'il déboute la société de sa demande de dommages et intérêts;

Condamne l'ONSS aux dépens liquidés à titre d'indemnités de procédure à 7.700 Euros pour la première instance et à 8.400 Euros pour l'appel.

Ainsi arrêté par :

Jean-François NEVEN, conseiller,

Luc MILLET, conseiller social au titre d'employeur,

Serge CHARLIER, conseiller social au titre d'employé,

Assistés de :

Alice DE CLERCK, greffier


Jean-François NEVEN,


Serge CHARLIER,


Alice DE CLERCK,

Monsieur L. MILLET qui était présent aux débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt sera signé par Monsieur J.-F. NEVEN, Conseiller et Monsieur S. CHARLIER, Conseiller social au titre d'employé.

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 23 novembre 2016, où étaient présents :

Jean-François NEVEN, conseiller,

Alice DE CLERCK, greffier


Alice DE CLERCK,


Jean-François NEVEN,

