



Expédition

Numéro du répertoire

2023 /

Date du prononcé

11 janvier 2023

Numéro du rôle

2021/AB/115

Décision dont appel

19/2529/A

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - ONSS - Cot.sec.soc.

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art. 580,1° C.J.)

La SPRL MBM MEDICAL SC, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 0824.534.642, dont le siège est établi à 1160 BRUXELLES, Avenue Tedesco 26,

partie appelante, représentée par Maître

contre

L'Office National de Sécurité Sociale (ci-après : « l'ONSS »), inscrit à la B.C.E. sous le numéro 0206.731.645, dont le siège est établi à 1060 BRUXELLES, Place Victor Horta, 11,

partie intimée, représentée par Maître

★

★

★

INDICATIONS DE PROCÉDURE

1. La cour a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.
2. Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats, notamment :
 - le jugement, rendu entre parties le 18 décembre 2020 par le tribunal du travail francophone de Bruxelles, 7^{ème} chambre (R.G. : 19/2529/A), ainsi que le dossier constitué par cette juridiction ;

- la requête de la partie appelante, déposée le 12 février 2021 au greffe de la cour;
 - l’ordonnance rendue sur pied de l’article 747 du Code judiciaire en date du 1^{er} avril 2021 fixant un calendrier procédural et une date de plaidoiries ;
 - les dernières conclusions (de synthèse) des parties ;
 - les dossiers des parties.
3. Les parties ont comparu et ont été entendues à l’audience publique du 23 novembre 2022.
Les débats ont été clos. La cause a, ensuite, été prise en délibéré.

I. ANTECEDENTS

4. Les faits utiles à la solution du litige peuvent être synthétisés comme suit :

- La SC SPRL MBM MEDICAL a été constituée le 31 mars 2010.

Cette société a pour activité la gestion comptable et fiscale des activités des médecins et d’autres professions médicales. Elle est reconnue par l’Institut Professionnel des Comptables et Fiscalistes agréés (IPCF).

La SC SPRL MBM MEDICAL est une filiale à 100 % de la SC SPRL MBM GROUPE.

- La SC SPRL MBM MEDICAL a appliqué la réduction de cotisations sociales « groupe-cible-premiers engagements » pour un travailleur, Monsieur P. M., que cette même société a engagé le 2 janvier 2018.
- L’ONSS a décidé, le 1^{er} avril 2019, de rectifier les cotisations sociales de ce travailleur, annulant les réductions « groupe-cible- premiers engagements » dont la SC SPRL MBM MEDICAL avait bénéficié, du premier trimestre 2018 au 4^{ème} trimestre 2018.

Cette décision est ainsi libellée :

« Suite à un examen de votre dossier, nous constatons que vous avez demandé à bénéficier de réductions groupes-cibles « premiers engagements ».

Toutefois, l'article 344 de la Loi-programme du 24 décembre 2002 précise que l'employeur qui est nouvel employeur d'un 1^{er}, 2^{ème}, 3^{ème}, 4^{ème}, 5^{ème} OU 6^{ème} travailleur ne bénéficie pas des réductions groupes-cibles « premiers engagements »

« si le travailleur nouvellement engagé remplace un travailleur qui était actif dans la même unité d'exploitation technique au cours des quatre trimestres précédant l'engagement ».

Pour déterminer si deux ou plusieurs entités juridiques (entreprises, associations, etc.) constituent une même unité technique d'exploitation, il y a lieu d'examiner si :

- *elles sont liées par au moins une personne commune, qui peut être le chef d'entreprise, un travailleur mais aussi toute autre personne quelle que soit sa qualité;*
- *elles ont une base socio-économique commune. On peut relever, par exemple, les éléments suivants :*
 - *lieu : lorsque les bâtiments dans lesquels les activités sont exercées sont situés au même endroit ou à proximité l'un de l'autre ;*
 - *activités : il s'agit d'activités identiques, apparentées ou complémentaires ;*
 - *matériel : totalement ou partiellement commun ;*
 - *clientèle : les activités sont susceptibles de s'adresser totalement ou partiellement à une même clientèle.*

Dans le cas présent, nous constatons une identité de dirigeants entre MBM MEDICAL SPRL (...), COGEVAL MBM SPRL (...), MBM PHARMA SPRL (...), FISCALEX CONSULT SPRL (...) et MBM GROUPE SPRL (...). En effet, Messieurs T. G., C. D. et Y. B. sont présents en tant que gérants dans chacune de ces sociétés soit en tant que personne soit par le truchement de la société MBM GROUPE SPRL laquelle est l'une des gérantes des quatre autres sociétés.

De plus, les activités de ces cinq entités juridiques sont identiques ou semblables, voire à tout le moins complémentaires.

En effet, selon la demande d'identification des employeurs transmise à notre Office et des informations reprises à la Banque Carrefour des Entreprises, les employeurs mieux repris ci-dessus ont des activités de comptables et de comptables fiscalistes. En outre les sièges sociaux et d'exploitation des sociétés sont situés à la même adresse, Avenue Tedesco, 26 à 1160 Auderghem, à l'exception du siège d'exploitation de FISCALEX CONSULT SPRL qui est situé à la rue Vilain XIII à 1050 Ixelles, dans la région bruxelloise.

Enfin, le site www.mbm-groupe.be nous conforte dans notre analyse et confirme la complémentarité des activités de ces cinq sociétés.

Ces éléments démontrent à suffisance de droit que les employeurs COGEVAL MBM SPRL (...), MBM PHARMA SPRL (...), FISCALEX CONSULT SPRL (...), MBM GROUPE SPRL (...) et MBM MEDICAL SPRL constituent une même unité technique d'exploitation.

En l'absence d'augmentation d'effectif réellement constatée, le 1^{er} travailleur engagé par l'employeur MBM MEDICAL SPRL en date du 02/01/2018 doit être considéré, au sens de la législation précitée, comme un remplaçant de travailleurs occupés durant les quatre trimestres précédents dans la même unité technique d'exploitation. Nous avons donc annulé les réductions groupes-cibles « premiers engagements » pour un premier travailleur du 1^{er} trimestre 2018 au 4^{ème} trimestre 2018. (...) »

Suivant le décompte des cotisations fixé (sous réserve de majorations et d'intérêts) dans cette décision, la SC SPRL MBM MEDICAL est redevable à l'égard de l'ONSS d'un montant de 6.678,38 €.

5. La SC SPRL MBM MEDICAL a introduit la procédure judiciaire, par une citation du 6 juin 2019, demandant l'annulation de la décision de l'ONSS du 1^{er} avril 2019, qu'il soit dit pour droit qu'elle pouvait bénéficier de la réduction de cotisations sociales et que l'ONSS soit condamné à lui rembourser les cotisations de sécurité sociale indument perçues depuis janvier 2018, à majorer d'intérêts de retard au taux légal de 7 % et d'intérêts judiciaires, ainsi qu'aux dépens.
6. Par le jugement déféré, prononcé le 18 décembre 2020, le tribunal :

« Statuant après avoir entendu toutes les parties,

Déclare la demande de la SPRL MBM MEDICAL recevable mais non fondée ;

Condamne la SPRL MBM MEDICAL aux dépens, liquidés à la somme de 1.460,00 €, représentant l'indemnité de procédure (1.440,00 €) et la contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (20,00 €) ;

Délaisse à la SPRL MBM MEDICAL les frais de sa citation ».

II. LES DEMANDES EN APPEL

7. La SC SPRL MBM MEDICAL demande à la cour de réformer le jugement, qu'il soit dit pour droit qu'elle pouvait bénéficier de la réduction de cotisations sociales à partir du 1^{er} trimestre 2018, que la décision de l'ONSS du 1^{er} avril 2019 soit annulée, ainsi que les cotisations patronales de sécurité sociale établies sur base de ladite décision, que l'ONSS soit condamné à lui rembourser les cotisations de sécurité sociale indument perçues depuis janvier 2018, à majorer d'intérêts de retard au taux légal de 7 % (depuis le 5 avril 2019) et d'intérêts judiciaires (capitalisés à la date du 30 août 2021), ainsi qu'aux dépens, y compris l'indemnité de procédure d'appel liquidée à 3.000 €.

L'ONSS demande à la cour de dire l'appel recevable mais non fondé, d'en débouter la SPRL MBM MEDICAL et de la condamner aux dépens, y compris l'indemnité de procédure d'appel liquidée à 3.000 €.

III. LA DECISION DE LA COUR

La recevabilité de l'appel

8. Il ne résulte d'aucun élément que le jugement dont appel aurait été signifié, ce qui aurait fait courir le délai d'appel prévu à l'article 1051 du Code judiciaire.
Toutes les autres conditions de recevabilité de l'appel sont par ailleurs remplies.

L'appel est recevable.

L'examen de la contestation

9. Les principes utiles à la solution du litige peuvent être synthétisés comme suit :
- En vertu des articles 335 et suivants de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002, tels qu'applicables en l'espèce, l'employeur qui répond aux conditions prévues aux articles 342 et 343 de la loi peut bénéficier d'une réduction des cotisations de sécurité sociale au titre de réduction groupe-cible « premiers engagements », et ce pour maximum six travailleurs.
- Selon l'article 344 de la loi, *« l'employeur visé à l'article 343 ne bénéficie pas des dispositions du présent chapitre si le travailleur nouvellement engagé remplace un travailleur qui était actif dans la même unité d'exploitation technique au cours des quatre trimestres précédant l'engagement »*.
- La loi-programme (I) du 24 décembre 2002, dans sa version applicable à la cause, ne définit pas ce qu'il y a lieu d'entendre par « unité d'exploitation technique »¹.

¹ La loi-programme du 30.12.1988 (spéc. article 117, § 2) et l'arrêté royal du 14.3.1997 portant des mesures spécifiques de promotion de l'emploi pour les petites et moyennes entreprises, en vigueur avant la loi-programme (I) du 24.12.2002, ne contenaient pas non plus de définition de l'unité d'exploitation technique.

Par contre, suite à la modification de l'article 343 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 par la loi du 27 décembre 2021 (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2022), l'unité technique d'exploitation est à présent définie comme étant « l'unité existant entre plusieurs entités juridiques, avec un lien social avéré au moyen de l'existence d'au moins une personne commune indépendamment de sa fonction au sein des entités et d'une communauté qui s'exprime par une interdépendance socio-économique simultanée ou historique, appelées respectivement unité technique d'exploitation simultanée ou historique ».

Aucune référence n’y est faite aux critères, fixés par la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l’économie ni à la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l’exécution de leur travail, qui déterminent les entreprises soumises à l’obligation d’organiser des élections sociales.

Comme l’a déjà relevé la cour de céans, autrement composée, « *l’objectif des deux dispositifs étant spécifique - à savoir un soutien à la création d’emplois supplémentaires pour la loi-programme du 24 décembre 2002 (I) organisant des réductions groupes-cibles² et la mise en place d’organes de dialogue social pour les lois de 1948 et 1996 -, ces critères ne sont pas comme tels applicables au présent litige* »³.

- La Cour de cassation décide que « *pour l’application de l’article 344 de la loi-programme précitée, il y a lieu d’examiner à la lumière de critères socio-économiques s’il y a unité d’exploitation technique. Cela implique qu’il y a lieu d’examiner si l’entité qui occupe le travailleur nouvellement engagé a des liens sociaux et économiques avec l’entité qui, au cours des douze mois précédant le nouvel engagement, a occupé un travailleur qui est remplacé par le nouveau travailleur* »⁴.

L’existence d’une unité d’exploitation technique doit ainsi être examinée à la lumière de critères socio-économiques. Cela implique qu’il y a lieu d’examiner si l’entité qui occupe le travailleur nouvellement engagé est socialement et économiquement interdépendante de l’entité qui occupait le travailleur qu’il remplace⁵.

- Un transfert de personnel, même postérieur (de plusieurs mois) à une rupture de contrat de travail, est considéré comme un élément pertinent pour l’appréciation de l’existence de liens sociaux entre deux entités⁶.
- La Cour de cassation a également rappelé à plusieurs reprises l’objectif du dispositif en considérant que le nouvel engagement ne donnait pas lieu à la réduction de cotisations s’il n’est pas accompagné d’une réelle création d’emploi dans la même unité d’exploitation technique⁷.

² Doc. Parl., Chambre, 1988-1989, 47-609/1, 58.

³ C.T. Bruxelles, 23 octobre 2019, R.G. 2015/AB/1157 ; v. également : C.T. Bruxelles, 13.4.2016, R.G. n° 2014/AB/558 (et les références citées) ; C.T. Bruxelles, 14.6.2012, R.G. n° 2011/AB/958.

⁴ Cass., 29.4.2013, S.12.0096.N, www.juridat.be.

⁵ Cass., 1.2.2010, S.09.0017.N, www.juridat.be ; C. trav. Liège, 22.8.2019, R.G. n° 2018/AN/138.

⁶ Cass., 29.4.2013, S.12.0096.N, www.juridat.be.

⁷ Cass., 30.10.2006, S.05.0085.N, R.W., 2006-2007, 1677 ; Pas., 2006/9-10 ; n° 524 ; Cass., 12.11.2007, S.06.0108.N, www.juridat.be ; Cass., 1.2.2010, S.09.0017.N, www.juridat.be (ces arrêts concernant l’application de la législation ayant précédé la loi-programme du 24.12.2002 (I), en particulier l’article 117, §2 de la loi-programme du 30.12.1988).

- Par ailleurs, dans un arrêt du 13 mai 2019, la Cour de cassation a précisé l'interprétation à réserver à l'article 344 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 quant à la question de savoir comment déterminer si un travailleur nouvellement engagé remplace réellement un travailleur qui était actif dans la même unité d'exploitation technique au cours des quatre trimestres précédant l'engagement : il convient de faire une comparaison entre l'effectif du personnel de cette unité technique au moment de l'entrée en service du nouvel engagé d'une part, et le nombre maximal de membres du personnel occupé dans cette unité technique au cours des quatre trimestres qui précèdent cet engagement, d'autre part.

Ce n'est que si l'effectif du personnel dans l'unité d'exploitation technique au moment de l'entrée en service du nouvel engagé est augmenté (et non pas seulement le volume de travail effectué par les travailleurs), et qu'il est satisfait également aux autres conditions légales, que la réduction de cotisations sera accordée⁸.

10. Il convient dès lors de déterminer si, en l'espèce, les sociétés COGEVAL MBM, MBM PHARMA, FISCALEX CONSULT et MBM GROUPE forment, ou non, compte tenu de critères socio-économiques, une même unité d'exploitation technique avec la société MBM MEDICAL.

La cour estime que l'interprétation « grammaticale » et « téléologique » du concept d'unité d'exploitation technique proposée par la société ne peut être retenue que dans la mesure où celle-ci correspond à celle définie par la Cour de cassation, rappelée ci-avant⁹, et que la cour de céans fait sienne.

⁸ La cour relève que le nouvel article 15/1 de l'arrêté royal pris en exécution du Chapitre 7 du Titre IV de la loi-programme du 24 décembre 2002 (I), visant à harmoniser et à simplifier les régimes de réductions de cotisations de sécurité sociale, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2022, consacre cette méthode de calcul, en

précisant dorénavant que : « *En application de l'article 344 de la loi du 24 décembre 2002, pour la détermination de la qualité de remplaçant d'un travailleur, il faut comparer les deux éléments suivants:*

- A: *le nombre maximal de travailleurs qui étaient simultanément en service au sein de la même unité technique d'exploitation dans le courant des douze mois qui précèdent l'entrée en service, sans tenir compte du nombre le plus élevé de travailleurs qui étaient occupés le même jour calendrier et ce pour maximum 5 jours au sein de cette même période de référence de 12 mois;*

- B: *le nombre total de travailleurs qui sont en service au sein de l'unité technique d'exploitation à la date de l'entrée en service du nouveau travailleur.*

Lorsque B n'est pas plus grand que A, le nouveau travailleur engagé est considéré comme un remplaçant.

Pour l'application de ce chapitre, un travailleur est considéré comme étant en service quand il est, sur base de son occupation, soumis à la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, à l'exception des travailleurs salariés qui ne sont pas pris en considération pour l'examen de la qualité de nouvel employeur visée à l'article 343, § 1, 2° et 3°, de la loi du 24 décembre 2002 ».

⁹ Ainsi, notamment, l'existence d'entités juridiques distinctes ne suffit pas à exclure la possibilité d'une même unité d'exploitation technique entre elles et le fait de « tirer profit des mêmes procédés » peut être un élément pertinent, parmi d'autres, en vue de constater une interdépendance économique et sociale.

La cour estime que les critères socio-économiques en question sont remplis, compte tenu de l'ensemble des éléments suivants :

- Il existe entre les différentes sociétés une identité de dirigeants : il n'est pas contesté que Messieurs T. G., C. D. et Y. B. sont présents en tant que gérants dans chacune des sociétés, soit en tant que personnes physiques, soit par le biais de la société MBM GROUPE SPRL, laquelle est l'une des gérantes des quatre autres sociétés.
- L'activité de la société MBM MEDICAL est similaire à celle des autres sociétés du groupe, à savoir celle de comptables et de comptables-fiscalistes.

Cette similarité existe, nonobstant les particularités qui peuvent exister dans la comptabilité ou la gestion (en fonction notamment de l'assujettissement ou non à la TVA, aux charges, à la situation patrimoniale, à certains types de services, ou encore quant à l'organisation du service offert) des professions médicales ou paramédicales d'une part, et des pharmacies d'autre part, puisqu'il s'agit toujours d'offrir le même type de service (fiscal et comptable) à l'égard d'une clientèle ciblée, à savoir le secteur particulier de la santé.

- Comme le relève à juste titre l'ONSS, cette activité est présentée, sur le site internet commun aux différentes entités (www.mbm.groupe.be) comme celle du « GROUPE MBM » qui « *conseille et assiste plus de 500 clients médecins et pharmaciens en leur donnant les clefs comptables, fiscales et de gestion pour mieux atteindre le sommet. (...) le groupe MBM emploie 18 collaborateurs dont 3 associés et 5 universitaires (...)* ».
- Le siège social des différentes sociétés (à l'exception de la « FISCALEX CONSULT ») se situe à la même adresse (avenue Tedesco, 26 à Auderghem), ce qui, au vu du type d'activité, permet une mise en commun de locaux et de certains moyens.

Les critères socio-économiques d'interdépendance entre les différentes entités étant établis, celles-ci forment donc une même unité d'exploitation technique, au sens de l'article 344 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002.

11. En l'espèce, l'effectif du personnel salarié au sein de cette unité d'exploitation technique ne fut pas, après l'engagement de Monsieur P. M., supérieur, en nombre, à celui qu'a connu la même unité d'exploitation technique au cours des quatre trimestres précédent cet engagement. Cet élément, établi par la pièce 19 du dossier de l'ONSS n'est pas, en tant que tel, contesté.

D'autre part, s'il est exact que les dispositions légales applicables visent à éviter des abus, ceux-ci ne se réduisent pas uniquement à l'hypothèse de la création artificielle d'un emploi, par un transfert d'un travailleur d'une entité à une autre.

Le fait que Monsieur P. M. fut le premier travailleur engagé au sein de SC SPRL MBM MEDICAL (et n'ait dès lors pas « substitué » un autre travailleur au sein de cette entité juridique) ne permet pas de faire échec à l'absence d'augmentation de l'effectif du personnel. Il convient en outre de prendre en considération à cet égard l'ensemble des membres du personnel (sans exclure du calcul certains types ou niveau de fonctions des travailleurs salariés, aucun texte légal ou réglementaire ne le prévoyant).

En l'absence d'augmentation du nombre de travailleurs dans l'unité d'exploitation technique, le travailleur engagé le 2 janvier 2018 doit donc être considéré comme remplaçant un travailleur qui était actif dans la même unité d'exploitation technique au cours des quatre trimestres précédant l'engagement.

Il ne peut dès lors pas être question d'une création d'emploi au sein d'une même unité d'exploitation technique.

12. L'appel est, en conséquence, non fondé.

13. Les dépens d'appel, liquidés par l'ONSS au montant de l'indemnité de procédure d'appel, soit 3.000 €, sont à charge de la SC SPRL MBM MEDICAL, qui succombe en totalité.

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL, statuant après un débat contradictoire,**

Dit l'appel recevable;

Dit l'appel non fondé, en déboute la SC SPRL MBM MEDICAL et confirme le dispositif du jugement ;

Délaisse à la SC SPRL MBM MEDICAL ses propres dépens (y compris la contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, soit 20 €) et la condamne à payer les dépens d'appel de l'ONSS, liquidés à 3.000 € à titre d'indemnité de procédure.

Ainsi arrêté par :

Assistés de , conseiller,
, conseiller social au titre d'employeur,
, conseiller social au titre d'ouvrier,
, greffier assumé

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 11 janvier 2023, où étaient présents :

, conseiller,

, greffier assumé