



N° d'ordre

### Expédition

Numéro du répertoire <b>2018 /</b>
Date du prononcé <b>9 janvier 2018</b>
Numéro du rôle <b>2016/AN/240</b>
En cause de :  <b>Société Privée à Responsabilité Limitée C/ Office National de Sécurité Sociale (ONSS)</b>

Délivrée à Pour la partie
le € JGR

# Cour du travail de Liège

## Division Namur

Sixième Chambre - Namur

## Arrêt

Sécurité sociale – cotisations patronales de sécurité sociale – cotisation  
forfaitaire de solidarité – caractère répressif - ; loi 27-6-1969, art. 22quater.

**EN CAUSE :**

**La Société Privée à Responsabilité Limitée** dont le siège social est établi à  
inscrite à la Banque Carrefour des Entreprises sous le  
numéro

partie appelante représentée par Maître Joël-Pierre BAYER, avocat à 5004 BOUGE, chaussée  
de Hannut, 47/1

**CONTRE :**

**L'Office National de Sécurité Sociale (ONSS)**, dont les bureaux sont établis à 1060  
BRUXELLES, Place Victor Horta, 11, inscrite à la Banque Carrefour des Entreprises sous le  
numéro 0.206.731.645,

partie intimée représentée par Maître Luc-Pierre MARECHAL, avocat à 4000 LIEGE, Bd Jules  
de Laminne, 1

•  
• •

**INDICATIONS DE PROCEDURE**

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats,  
notamment :

- le jugement, rendu entre parties le 08 septembre 2016 par le tribunal du travail de Liège, division Namur, (R.G. 15/265/A) ; ainsi que le dossier constitué par cette juridiction ;
- la requête de l'appelant, déposée le 02 décembre 2016 au greffe de la Cour et notifiée le même jour à la partie intimée en exécution de l'article 1056, 2°, du Code judiciaire ;
- l'ordonnance rendue sur pied de l'article 747 du Code judiciaire en date du 17 janvier 2017 fixant un calendrier procédural et une date pour plaidoiries ;

- les conclusions principales de la partie intimée reçues au greffe le 6 mars 2017 et celles de la partie appelante reçues au greffe le 8 mai 2017 ;
- les conclusions de synthèse de la partie intimée reçues au greffe de la Cour le 26 juin 2017 ;
- le dossier de pièces de la partie intimée déposé à l'audience publique du 24 octobre 2017 ;

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 24 octobre 2017 au cours de laquelle la cause a été prise en délibéré.

### I LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1.

Le 10 décembre 2014, l'Office national de sécurité sociale, ci-après l'ONSS, a adressé à la sprl ci-après la Société, une décision lui réclamant le paiement d'une cotisation de solidarité de 8.027,91 euros.

Cette cotisation était réclamée en raison du constat, le 9 août 2014, de l'occupation de trois travailleurs sans qu'une déclaration immédiate à l'emploi (Dimona) ait été enregistrée.

2.

Par une citation du 5 février 2015, la Société a sollicité l'annulation de la décision de l'ONSS et le dégrèvement des cotisations sociales, majorations et intérêts, réclamés par celui-ci.

Subsidiairement, la Société a sollicité le bénéfice du sursis.

Elle a également demandé les dépens.

3.

A titre reconventionnel, l'ONSS a demandé la condamnation de la Société à lui payer les cotisations de solidarité visées par sa décision, ainsi que les majorations et intérêts, soit la somme de 8.955,95 euros arrêtée au 22 janvier 2015 et les intérêts à partir de cette date sur le montant principal de 8.025,45 euros. Il a également demandé les dépens.

4.

Par un jugement du 8 septembre 2016, le tribunal du travail a dit la demande de la Société non fondée et fait droit à la demande reconventionnelle de l'ONSS. Il a condamné la Société aux dépens de l'ONSS, liquidés à 990 euros d'indemnité de procédure.

Il s'agit du jugement attaqué.

5.

Par son appel, la Société sollicite qu'il soit fait droit à sa demande originaire et que la demande reconventionnelle de l'ONSS soit intégralement rejetée. Elle demande également les dépens d'appel.

## II LES FAITS

6.

La Société exploite un établissement de restauration à Profondeville.

7.

Le 9 août 2014, à l'occasion d'un contrôle, il a été constaté plusieurs infractions, dont notamment l'occupation de cinq travailleurs sans qu'une déclaration immédiate à l'emploi ait été préalablement accomplie.

Un procès-verbal de constat de ces infractions a été établi le 18 août 2014 à charge de la gérante de la Société.

8.

Le 4 novembre 2014, l'auditorat du travail de Namur a proposé à la Société une transaction de 4.000 euros visant à éteindre l'action publique du chef des infractions constatées.

Ce paiement a été accompli par la Société.

9.

Le 10 décembre 2014, l'ONSS a notifié à la Société son intention de lui réclamer le paiement des cotisations de solidarité prévues par l'article 22quater de la loi du 27 juin 1969, concernant trois travailleurs.

## III LA POSITION DES PARTIES

### *La position de la Société*

10.

La Société rappelle les faits.

Elle considère que l'effet extinctif de l'action publique conféré à la transaction pénale, tout comme le principe général de droit *non bis in idem*, font obstacle à la réclamation de l'ONSS.

En effet, les faits qui justifient cette cotisation de solidarité sont infractionnels et cette cotisation a le caractère d'une sanction, même si elle est de nature administrative.

La Société fait valoir que l'effet extinctif de la transaction vaut même à l'égard des sanctions administratives, comme le reconnaît la doctrine.

Par ailleurs, le principe *non bis in idem* fait obstacle tant à l'application de nouvelles sanctions qu'à la simple répétition des poursuites. Il ne serait pas contestable que les faits ayant justifié la transaction et ceux qui servent de fondement à la réclamation de la cotisation de solidarité sont substantiellement les mêmes : il s'agit de ceux constatés lors du contrôle du 9 août 2014.

La Société soutient par ailleurs que cette cotisation de solidarité a bien un caractère répressif. Elle ne s'appliquerait qu'en cas de constatation d'une infraction, viserait l'ensemble de la population, serait patrimoniallement grave et dissuasive et enfin sans lien avec un préjudice subi par l'ONSS.

11.

En ce qui concerne la demande de l'ONSS, la Société la juge irrecevable, faute pour celui-ci d'avoir suivi la procédure préalable de rectification.

Compte tenu de l'annulation de la cotisation forfaitaire, elle serait en toute hypothèse non fondée.

#### La position de l'ONSS

12.

L'ONSS sollicite la confirmation pure et simple du jugement.

Il relève que les faits ne sont pas contestés par la Société.

L'ONSS fait valoir que la cotisation de solidarité dont il réclame le paiement n'a pas de caractère pénal, comme la Cour constitutionnelle l'a du reste jugé en 2012. Elle n'a qu'un rôle indemnitaire.

Par conséquent, la demande principale de la Société qui vise à voir annuler cette mesure en application du principe *non bis in idem* ou de l'effet extinctif de l'action publique donné à la transaction pénale, ne serait pas fondée.

A l'inverse, la demande reconventionnelle de paiement de cette cotisation, dont le calcul n'est pas contesté, serait fondée.

#### IV LA DECISION DE LA COUR

##### La recevabilité de l'appel

13.

Le jugement attaqué a été signifié le 16 novembre 2016. L'appel formé le 2 décembre 2016 l'a été dans le délai prévu par l'article 1051 du Code judiciaire.

Toutes les autres conditions de recevabilité de l'appel sont réunies.

14.

L'appel est recevable.

##### Le fondement de l'appel

15.

La cotisation de solidarité litigieuse est réclamée par l'ONSS sur la base de l'article 22quater de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

Selon cette disposition, lorsqu'il est constaté par un contrôleur qu'elle désigne qu'un employeur a omis d'effectuer la déclaration immédiate de l'emploi visée à l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi, ce contrôleur en informe l'ONSS suivant les modalités déterminées par celui-ci.

Sur cette base, l'ONSS établit d'office, sous forme d'une rectification, le montant d'une cotisation de solidarité calculée sur une base forfaitaire égale au triple des cotisations de base, sur le revenu minimum mensuel moyen. Le montant ainsi calculé ne peut être inférieur à 2 500 euros, ce montant étant indexé.

Par dérogation à l'alinéa 2, l'employeur qui invoque l'impossibilité matérielle d'effectuer des prestations de travail à temps plein, doit fournir les éléments permettant d'établir la réalité des prestations du travailleur. Le montant de la cotisation de solidarité est alors réduit à due proportion.

Le montant de la cotisation de solidarité est diminué des cotisations dues pour les prestations effectivement déclarées pour le travailleur concerné.

Ce montant est à imputer sur le trimestre durant lequel les prestations du travailleur ont été constatées.

Le montant de la créance ainsi établie est notifié à l'employeur par lettre recommandée.

16.

Il n'est pas contesté que, sous réserve de l'examen de la recevabilité de la demande de l'ONSS, les conditions matérielles d'application de cette disposition étaient réunies en l'espèce pour les trois travailleurs pour lesquels la cotisation en cause est réclamée.

Le montant litigieux n'est pas non plus contesté. Il est, pour chaque travailleur, de 2.500 euros indexés et portés à 2.717,27 euros, dont sont déduites les cotisations dues pour les prestations effectivement déclarées pour chacun des travailleurs concernés.

17.

L'article 22quater précité a été introduit par la loi programme du 22 décembre 2008.

Selon l'exposé des motifs de ce texte<sup>1</sup> :

« Cet article insère dans la loi du 27 juin 1969 un article 22quater nouveau visant à calculer de manière forfaitaire les cotisations dues par les employeurs ayant eu recours à du personnel pour lequel la déclaration immédiate de l'emploi (Dimona) n'a pas été effectuée (travail au noir).

Actuellement l'Office national de sécurité sociale procède, suite aux contrôles qui sont effectués par les différents services d'inspection sociale, à des régularisations sur la base des constatations faites.

Tenant compte de la charge de la preuve qui repose sur l'Office précité, la régularisation — sous la forme d'un avis rectificatif — ne porte en général que sur un jour de prestation, à savoir le jour du contrôle, quand ce n'est pas sur quelques heures, alors même que la personne en question est occupée depuis une période beaucoup plus longue. Seul l'aveu du travailleur ou de son employeur, ainsi que des témoignages concordants d'autres travailleurs permettent de régulariser des périodes plus importantes sans risque de contestation.

Pour procéder à pareille régularisation, l'Office doit procéder à toute une série d'actes qui passent par l'identification de l'employeur (voir sa création dans la Banque-carrefour des entreprises s'il n'existe pas encore), la Dimona, la Dmfa (déclaration multifonctionnelle trimestrielle), la mise en compte des montants dus, l'envoi de la régularisation à l'employeur et en cas de non-paiement leur recouvrement par la voie judiciaire.

Un exercice a été mené au sein de l'Office afin d'estimer le coût du traitement d'une apostille d'un auditeur du travail demandant l'assujettissement d'office d'une personne sur la base d'un rapport d'inspection (coût horaire suivant le grade de l'agent intervenant dans le processus). Celui-ci est estimé à 348 euros dans l'hypothèse où il faut recourir à un avocat pour récupérer la créance par la voie judiciaire. Le plus souvent, cette créance s'élève à moins de 50 euros en cotisations, auxquels viennent s'ajouter des accessoires du type majoration, intérêts et indemnités forfaitaires.

L'article 22quater en projet vise donc à instaurer un mode particulier de réparation ou de restitution de nature civile, destiné, dans l'intérêt du financement de la sécurité sociale, à mettre fin à une situation contraire à la loi en obligeant l'employeur à payer une cotisation de solidarité calculée sur une base forfaitaire égale au triple des cotisations de base sur le revenu minimum mensuel moyen garanti et avec un minimum de 2 500 euros indexé, présumant ainsi que le travailleur pour lequel la déclaration immédiate de l'emploi n'a pas été faite a été employé plus d'une journée.

Si l'employeur déclare le travailleur pour plus d'une journée durant ledit trimestre, les cotisations dues pour l'occupation réelle du travailleur viendront en diminution de la cotisation de solidarité de 2 500 euros, indexée. Il se peut même que l'employeur déclare le travailleur pour une période correspondant à l'entièreté du trimestre avec une rémunération faisant que les cotisations dues seront supérieures au montant de la cotisation de solidarité de sorte que cette dernière ne sera pas due.

---

<sup>1</sup> C'est la cour du travail qui souligne.

Une exception cependant à l'application de la cotisation de solidarité de 2 500 euros, indexée : lorsque les services d'inspection auront constaté le fait que le travailleur contrôlé était dans l'incapacité matérielle d'effectuer des prestations à temps plein.

Il en va ainsi d'un étudiant qui est employé durant le week-end et dont il est établi qu'il suit des cours en semaine ou d'une personne qui est employée à mi-temps chez l'employeur A et dont les banques de données de l'Office national de sécurité sociale démontrent qu'il est aussi déclaré à temps partiel chez un autre employeur pour la même période d'occupation. Ladite vérification se fera avant la communication des informations nécessaires à la régularisation à l'Office.

Dans cette hypothèse, et pour répondre à la remarque du Conseil d'État, le montant de la cotisation de solidarité sera réduit à due proportion, quand un employeur invoque l'impossibilité matérielle d'effectuer des prestations de travail à temps plein par exemple si l'employé bénéficiait d'allocation de chômage le premier mois du trimestre. L'employeur devra fournir les éléments permettant d'établir la réalité des prestations du travailleur. Si l'employeur ne fournit pas les éléments en questions et qu'ils ne peuvent se déduire des banques de données de l'Office national de sécurité sociale, la cotisation de solidarité sera due pour le tout.

La régularisation en question fera l'objet d'un avis rectificatif avec une référence comptable spécifique qui devra permettre, à terme, d'évaluer le rendement de la mesure. »<sup>2</sup>

Il découle de cet exposé des motifs, spécialement des passages soulignés ci-dessus par la cour, de même que de la situation de cette disposition dans la loi<sup>3</sup>, que la volonté explicite du législateur était d'instaurer une mesure de réparation civile, notamment du préjudice administratif subi par l'ONSS du fait de la non-déclaration de certaines prestations par la déclaration immédiate de l'emploi.

18.

La qualification de cette cotisation de mesure indemnitaire par le législateur, la circonstance qu'elle s'applique en cas de constat de l'absence d'accomplissement d'une mesure destinée à favoriser le contrôle et la perception des cotisations sociales et qu'elle soit établie à un montant – certes forfaitaire mais limité – présenté de manière non déraisonnable comme correspondant tant aux cotisations éludées qu'aux frais de traitement administratif par l'ONSS de la non-déclaration des cotisations, concordent pour lui reconnaître un caractère indemnitaire plutôt que répressif.

Le fait que les cotisations effectivement déclarées viennent en déduction de la cotisation forfaitaire de solidarité conforte encore cette finalité indemnitaire, plutôt que répressive.

Cette absence de caractère répressif est confirmée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en ces termes :

« B.10. Il ressort des travaux préparatoires cités que cette cotisation de solidarité vise à percevoir des cotisations de sécurité sociale pour un travailleur dont il a été constaté que les prestations n'ont pas

<sup>2</sup> *Doc. Parl., Ch., n° 52/1607/01, p.51.*

<sup>3</sup> Dans le chapitre intitulé « Perception et recouvrement des cotisations » et dans une section « Déclaration et paiement », alors que d'autres sections suivantes s'intitulent notamment « Sanctions civiles » ou « Sanctions pénales ».

été communiquées à temps. Le travailleur pour lequel la déclaration immédiate d'emploi n'a pas été faite est réputé avoir été occupé plus d'un jour.

B.11.1. La cotisation de solidarité en cause est déterminée selon un mode de calcul qui tend à compenser forfaitairement les cotisations, de même que les frais administratifs liés au constat de l'infraction de non-paiement de cotisations de sécurité sociale pour des prestations de travail qui n'ont pas été déclarées auprès de l'Office national de sécurité sociale.

Si le montant de cette cotisation est certes calculé indépendamment de la durée du non-paiement des cotisations, sur une base forfaitaire égale au triple des cotisations de base qui sont payées sur le revenu minimum mensuel moyen garanti, il se limite à prendre comme base de calcul le « revenu minimum mensuel moyen »; en outre, si le montant dû ne peut en principe être inférieur à 2.500 EUR, ce montant peut être diminué à concurrence des cotisations dues pour les prestations effectivement déclarées pour le travailleur concerné. A cet égard, il a été déclaré au cours des travaux préparatoires de la disposition en cause que lorsque « l'employeur déclare le travailleur pour une période correspondant à l'entièreté du trimestre avec une rémunération faisant que les cotisations dues seront supérieures au montant de la cotisation de solidarité [...] cette dernière ne sera pas due » (Doc. parl., Chambre, 2008-2009, DOC 52-1607/001, p. 52), et ce alors que la sanction prévue par l'article 1er bis, § 1er, 5°, C), de la loi du 30 juin 1971 demeure applicable.

De même, si l'employeur peut démontrer que le travailleur se trouvait dans l'impossibilité matérielle d'effectuer des prestations de travail à temps plein, le montant de la cotisation de solidarité sera réduit à due proportion.

La cotisation de solidarité en cause n'a donc pas une fonction répressive, car elle s'explique par le souci du législateur de réparer un dommage évalué forfaitairement. »<sup>4</sup>

19.

De tout ce qui précède, la cour considère que la cotisation forfaitaire de solidarité litigieuse n'est pas une peine et n'a pas de caractère répressif<sup>5</sup>.

20.

La demande originaire de la Société, qui repose tout entière sur le postulat inverse pour solliciter l'annulation de la décision du 10 décembre 2014, le dégrèvement de cette cotisation et de ses accessoires ou le bénéfice du sursis, est non fondée.

21.

La cour n'aperçoit par ailleurs rien dans le texte de l'article 22quater précité qui permettrait de conclure à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle de l'ONSS.

Celui-ci a en effet procédé à la notification à la Société des sommes qui lui sont réclamées. Par ailleurs, l'absence – éventuelle - d'un avis rectificatif préalable à l'introduction de la demande reconventionnelle est sans incidence sur l'intérêt ou la qualité à agir de l'ONSS ou sur toute autre condition de recevabilité de la demande visant à voir reconnaître sa créance.

<sup>4</sup> C. const., 1<sup>er</sup> mars 2012, n° 28/2012 ;

<sup>5</sup> Dans le même sens : C. trav. Liège, 31 octobre 2016, R.G. : 2015/AL/72, inédit ; C. trav. Liège, 9 mai 2016, R.G. : 2015/AL/290.

22

Cette demande reconventionnelle est recevable.

23.

Elle est également fondée dans la mesure où, comme indiqué précédemment, l'ONSS démontre que les conditions matérielles d'application de l'article 22quater précité étaient réunies pour les trois travailleurs pour lesquels la cotisation en cause est réclamée et justifie le montant de celle-ci.

### Les dépens

24.

Les dépens sont à la charge de la Société, partie succombante, conformément à l'article 1017 du Code judiciaire.

25.

Il y a lieu de confirmer le jugement pour ce qui concerne les dépens de première instance et de condamner la Société aux dépens d'appel de l'ONSS. Ceux-ci doivent être limités à l'indemnité de procédure, à l'exclusion des frais de signification du jugement qui ne constituent pas des dépens au sens des articles 1018 et 1019 du Code judiciaire<sup>6</sup> mais des frais d'exécution.

**PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR DU TRAVAIL,**

Statuant contradictoirement et faisant application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, spécialement de son article 24 ;

**1.**

Dit l'appel recevable et non fondé;

Confirme le jugement attaqué en toutes ses dispositions

**2.**

---

<sup>6</sup> B. Biemar, « L'accès économique à la justice » in G. de Leval (dir.), *Droit judiciaire. Manuel de procédure civile*, tome 2, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 295 ; G. de Leval, *Éléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 434.

Délaisse à la partie appelante ses dépens d'appel et la condamne aux dépens d'appel de l'Office national de sécurité sociale, liquidés à **1.080 euros** d'indemnité de procédure.

Ainsi jugé par :

Hugo MORMONT, Président,  
Jean-Luc DETHY, Conseiller social au titre d'employeur,  
Claudine WILMET, Conseiller social au titre d'employé,  
qui ont entendu les débats de la cause  
et qui signent ci-dessous, assistés de M. Frédéric ALEXIS, Greffier:

Le Greffier

Les Conseillers sociaux,

Le Président,

et prononcé en langue française à l'audience publique de la SIXIEME CHAMBRE de la Cour du travail de Liège, division Namur, au Palais de Justice de Namur, place du Palais de Justice, 5, le neuf janvier deux mille dix-huit,

par M. Hugo MORMONT, assisté de M. Frédéric ALEXIS,  
qui signent ci-dessous :

Le Greffier,

le Président.