

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 12 JANVIER 2006

R.G. 17.106

5^{ème} Chambre

Sécurité sociale des travailleurs salariés – Assujettissement – Associés actifs d'une société coopérative – Sous-traitants.

Article 580 – 1° du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, définitif quant au principe de l'assujettissement, ordonnant la réouverture des débats avant de statuer quant au montant des cotisations.

EN CAUSE DE :

L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE, en abrégé O.N.S.S., établissement public dont le siège est sis à 1000 Bruxelles, boulevard de Waterloo, 76,

Appelant au principal, intimé sur incident, comparaissant par son conseil Maître Valentini loco Maître P. Gillain, avocat à Charleroi ;

CONTRE :

BRINGARD Francis, avocat à 6061 Montignies-sur-Sambre, rue T'Serclaes de Tilly, 49-51, agissant en qualité de curateur à la faillite de **LA S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI**,

Intimé au principal, appelant sur incident, comparaissant par son conseil Maître Palleva, avocat à Montignies-sur-Sambre ;

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 8 juin 2000 par le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, appel formé par requête reçue au greffe de la Cour le 30 novembre 2000 ;

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises, et notamment la copie conforme du jugement entrepris ;

Vu les conclusions de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI reçues au greffe le 31 janvier 2002, formant appel incident ;

Vu les conclusions additionnelles de l'intimé reçues au greffe le 22 août 2003 ;

Vu les conclusions de l'O.N.S.S. reçues au greffe le 26 janvier 2005 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 13 octobre 2005 ;

Vu les dossiers des parties et le relevé des dépens de l'O.N.S.S. déposés à cette audience ;

Entendu le ministère public en la lecture de son avis écrit déposé à l'audience publique du 10 novembre 2005, lequel n'a pas fait l'objet de répliques ;

RECEVABILITE

L'appel principal, introduit dans le délai légal et régulier en la forme, est recevable.

L'appel incident, introduit conformément aux articles 1054 et 1056 du Code judiciaire, est recevable.

ELEMENTS DE LA CAUSE

La S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI a été constituée le 2 janvier 1991 par quatorze abatteurs professionnels, qui sont associés actifs. Dans le cadre de son activité, la société a eu recours à des sous-traitants.

Après avoir procédé à une enquête, l'O.N.S.S. a décidé le 11 mars 1997 d'assujettir au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés l'ensemble des associés actifs, à l'exception de l'administrateur délégué, Mr A. H., ainsi que tous les sous-traitants.

Par citation du 11 juin 1998, l'O.N.S.S. poursuit la condamnation de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI à lui payer la somme de 41.360.537 BEF au titre de cotisations de sécurité sociale couvrant la période du 2^{ème} trimestre de l'année 1993 au 1^{er} trimestre de l'année 1996, en ce compris les majorations et intérêts de retard calculés jusqu'au 29 avril 1998, à augmenter des intérêts de retard au taux légal sur la somme de 30.305.010 BEF depuis le 30 avril 1998 jusqu'au jour du paiement effectif.

Par le jugement entrepris du 8 juin 2000, le premier juge déclara la demande originaire non fondée en ce qui concerne l'assujettissement des associés actifs de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI. La demande fut en revanche déclarée fondée en ce qui concerne l'assujettissement des sous-traitants, et la réouverture des débats fut ordonnée d'office pour permettre à l'O.N.S.S. d'établir un nouveau décompte des sommes dues en cotisations, majorations et intérêts pour ces derniers.

L'O.N.S.S. fait grief au premier juge d'avoir opéré une distinction entre les associés actifs et les sous-traitants en s'appuyant sur des aspects comptables et financiers et soutient que tous travaillaient dans un rapport de subordination juridique vis-à-vis de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI.

Mr Francis BRINGARD, agissant en qualité de curateur à la faillite de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI prononcée par jugement du tribunal de commerce de Charleroi du 15 avril 2003, conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne les associés actifs et sollicite, dans le cadre de l'appel incident, la réformation dudit jugement en ce qu'il a fait droit à la demande originaire pour les sous-traitants. Il relève que tant les coopérateurs que les sous-traitants ont entendu exercer leurs activités sous la forme d'une collaboration indépendante et que cette qualification ne peut être mise en doute que si elle constitue une fraude à la loi ou si les modalités d'exécution contreviennent à cette qualification, ce que l'O.N.S.S. reste en défaut d'établir.

DECISION

Principes

La loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs dispose en son article 1^{er} qu'elle est applicable aux travailleurs et aux employeurs liés par un contrat de louage de travail. Il découle des articles 5, 9, 22 et 40 de la loi du 27 juin 1969 que l'Office national de sécurité sociale, établissement public chargé de percevoir les cotisations de sécurité sociale, a le pouvoir, même en l'absence de disposition particulière, de décider d'office de l'existence ou de l'inexistence du contrat de travail visé à l'article 1^{er} de la loi (Cass., 7 décembre 1998, J.T.T. 1999, 77).

En vertu des articles 2 et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le contrat de travail est le contrat par lequel un travailleur s'engage contre rémunération à fournir un travail sous l'autorité d'un employeur. Les éléments constitutifs du contrat de travail sont l'engagement personnel de fournir un travail, la rémunération payée en contrepartie, et le lien de subordination.

Le lien de subordination, qui est la caractéristique essentielle du contrat de travail, existe dès qu'une

personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne (Cass., 14 novembre 1994, J.T.T. 1995, 68 ; Cass., 9 janvier 1995, Bull. 1995, 28 ; Cass., 27 avril 1998, Bull. 1998, 500).

La subordination est essentiellement conçue comme une prérogative qu'il appartient à son titulaire de mettre en œuvre ou de négliger. Portant essentiellement sur la prestation de travail, le pouvoir patronal est susceptible de se présenter sous un double aspect : le pouvoir de déterminer la prestation de travail dans son contenu (l'objet des prestations fournies) d'une part et, d'autre part, le pouvoir d'organiser l'exécution même de la prestation (contrôle de l'exécution, horaire, rémunération...) (M. Jamoulle, *Le contrat de travail*; 1982, tome 1, 113).

En dehors des présomptions d'existence d'un contrat de travail déposées dans la loi du 3 juillet 1978, il appartient à la partie qui invoque cette existence d'apporter la preuve de ses éléments constitutifs, en application des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire.

La Cour de cassation a récemment mis clairement l'accent sur l'importance de la qualification donnée par les parties à leur convention : 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, 271 ; Cass., 28 avril 2003, J.T.T. 2003, 261 ; Cass., 8 décembre 2003, J.T.T. 2004, 122). La volonté des parties étant prééminente, le juge est invité à apprécier prioritairement si les éléments qui lui sont soumis sont ou non compatibles avec la qualification que celles-ci ont convenu de donner à leurs relations de travail.

Application en l'espèce

Afin de situer le contexte de la création de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI, il est utile de reproduire l'extrait du rapport de synthèse de l'O.N.S.S. relatif à l'historique de la situation et au profil professionnel des abatteurs :

« A l'abattoir de Charleroi, des abatteurs indépendants assuraient les opérations d'abattage pour leur propre clientèle de chevilleurs.

A partir du moment où l'abattoir a installé une chaîne d'abattage, il n'a plus été possible que chacun fasse seul toutes les opérations relatives à l'abattage d'une bête ; il fallait donc travailler à la chaîne chacun à son emplacement. C'est ainsi que suivant les conseils d'un maître abatteur et du directeur de l'abattoir les abatteurs ont constitué une société coopérative. La société LES ABATTEURS DE CHARLEROI a été constituée le 8/1/91 par : (...).

Chacun a acheté une part de 10.000 frs.

Le montant de la part n'est pas réévalué lors de sa revente. Par ex. Mr L. qui avait acheté sa part 10.000 frs l'a revendue au même prix.

(...)

La société n'occupe pratiquement pas de personnel mais a recours à des associés actifs et à des sous-traitants. (...) Les associés actifs n'effectuent des prestations que pour la société tandis que les sous-traitants viennent plutôt en dépannage pour remplacer un associé actif et peuvent effectuer cette activité d'abattage en complément d'une autre activité... ».

En ce qui concerne les associés actifs

Pour ceux-ci c'est l'acte de constitution de la société qui est la convention des parties. La société a pour objet toutes opérations commerciales, industrielles, financières et de financement se rapportant directement ou indirectement à l'exploitation, la gestion et la commercialisation de tous systèmes d'abattage et de tous produits émanant directement ou indirectement de ces systèmes, l'exploitation, la commercialisation et la gestion d'abattoir et de tous produits qui s'y rapportent (article 3). Le capital social est représenté par des parts nominatives de 10.000 frs chacune (article 6). La société est administrée par un conseil d'administration composé d'un membre au moins, associé ou non, nommé

par l'assemblée générale. Chaque associé dispose d'un pouvoir de contrôle et d'investigation. La durée du mandat d'administrateur est de trois ans (article 15). Le bénéfice net, tel qu'il résulte du bilan, est affecté comme suit : 1) 5% à la réserve légale jusqu'à ce que celle-ci atteigne un dixième du capital social ; 2) l'assemblée générale décidera annuellement de la destination des bénéfices après déduction de la réserve légale (article 35).

Au moment de la constitution de la société, les parts ont été souscrites à concurrence de 10.000 BEF pour chacun des 14 associés.

Un associé actif est l'associé qui, sans nécessairement poser des actes de gestion, exerce une activité dans la société en vue de faire fructifier le capital qui est en partie le sien. La confusion avec le contrat de travail est possible lorsque l'apport d'un associé est un apport d'industrie, c'est-à-dire l'engagement d'exercer une activité au service de la société. Le contrat de société ne crée pas directement de rapport de subordination. Il oblige surtout l'associé à courir le risque de l'entreprise, à participer aux bénéfices comme aux pertes alors que le travailleur salarié a droit en tout état de cause à la rémunération due en contrepartie de son travail même si une partie de cette rémunération peut être éventuellement liée aux résultats de l'entreprise (Cour trav. Mons, 14 février 2003, J.T.T. 2003, 213, citant P. Denis et M. Jamoulle). Lorsque les prestations de l'associé sont exécutées dans un lien de subordination, celui-ci est lié à la société par un contrat de travail. Il faut rappeler que l'autorité patronale qui caractérise le contrat de travail n'est pas incompatible avec la part que peut prendre éventuellement le salarié au risque ou profit d'une entreprise.

L'O.N.S.S. produit aux débats les rapports d'audition de trois associés actifs, à savoir Mrs Daniel L., Roger D. et Dany B., lesquels ont précisé les modalités d'exécution de leur travail au sein de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI :

- les associés n'avaient pas la liberté de gérer leur temps de travail, les jours et heures de prestations ainsi que les congés étant fixés par l'administrateur délégué ; une amende était appliquée à l'associé qui ne respectait pas l'horaire imposé, par exemple à celui qui refusait d'attendre l'arrivée d'un camion ayant accusé du retard ; l'administrateur délégué effectuait des pointages pour vérifier les présences ;
- les associés étaient payés durant les périodes de congé pour autant qu'elles n'excédaient pas 5 jours, ainsi que lors des périodes d'absence justifiées par un motif sérieux ; en cas de maladie, la remise d'un certificat médical était exigée ;
- les associés n'avaient aucune maîtrise du contenu de leur travail dans la chaîne d'abattage ; l'administrateur délégué définissait le poste occupé par chacun d'eux ;
- les factures des associés étaient établies par un employé de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI ; le prix des services n'était pas fixé par les associés mais par le comptable, à concurrence d'un montant identique pour chacun d'eux, après déduction des frais (électricité, gaz, frais comptables ...) ;
- l'administrateur délégué se chargeait de la gestion du stock d'outillage et de l'entretien des vêtements de travail ;
- l'investissement des associés était très limité ; en outre, lorsqu'ils quittaient la société, leur part leur était remboursée au prix de départ, sans aucune plus-value.

Il apparaît ainsi qu'au-delà des contraintes d'organisation exigées en vue du fonctionnement de la société, celle-ci disposait du droit d'imposer aux associés le contenu de leur travail, les heures de prestations, sous peine de sanctions, les critères de fixation du prix des services, et que l'activité des associés tendait, non pas à faire fructifier le capital investi par eux pour une infime partie, mais bien à justifier une rémunération qui était fonction de leurs seules prestations professionnelles fournies sous le contrôle permanent de l'administrateur délégué, lequel organisait le travail de manière contraignante. Il en résulte que n'étaient pas réunies les conditions de l'affectio societatis caractéristique de l'activité de l'associé actif, que les éléments de fait étaient incompatibles avec une collaboration indépendante et

qu'à juste titre l'O.N.S.S. a décidé d'assujettir les associés de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

L'appel principal est fondé.

En ce qui concerne les sous-traitants

La situation des sous-traitants était strictement superposable à celle des associés actifs, sous réserve de ce que, à la différence des derniers qui fournissaient leurs prestations de manière permanente, les sous-traitants étaient appelés en renfort ou en remplacement. Les sous-traitants entendus dans le cadre de l'enquête de l'O.N.S.S. ont tous confirmé les contraintes imposées par la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI, par le biais de l'administrateur délégué, tant quant aux horaires de travail et au contenu des prestations que quant à la fixation de la rétribution de celles-ci.

Un des sous-traitants, Mr Michel C., qui avait été engagé dans un premier temps en qualité d'ouvrier, a par ailleurs déclaré : *« (...) Après avoir été licencié chez GB, une de mes connaissances m'a signalé qu'on embauchait à l'abattoir de Charleroi. Je me suis présenté à Mr H. qui m'a embauché sur-le-champ avec un contrat de travail avec une clause d'essai de 15 jours. Au bout de 3 mois Mr H. m'a demandé de prendre un R.C. et un N° T.V.A. pour devenir sous-traitant. Je n'ai pas perçu de préavis car j'étais censé être sorti volontairement (...) Dans l'organisation comme dans les relations avec Mr H. il n'y avait aucune différence entre la période où j'étais salarié et celle où j'étais indépendant... »*.

Ces éléments sont également incompatibles avec une relation de travail indépendante.

Quant au montant des cotisations

En termes de conclusions, il est fait grief à l'O.N.S.S. d'avoir établi un décompte global, sans distinguer les catégories de travailleurs et les périodes concernées, ni justifier les bases de calcul.

L'O.N.S.S. n'a pas rencontré cette argumentation.

Il convient d'ordonner d'office la réouverture des débats pour permettre aux parties de s'expliquer plus amplement sur leur position respective quant au calcul des montants dus au titre de cotisations, tant pour les associés que pour les sous-traitants.

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24,

Entendu Monsieur le Substitut général délégué Christophe Vanderlinden en la lecture de son avis écrit conforme en substance ;

Reçoit les appels principal et incident ;

Dit l'appel principal fondé ;

Dit l'appel incident non fondé ;

Réforme le jugement entrepris en ce qu'il a dit la demande originale non fondée en ce qui concerne l'assujettissement des associés actifs ;

Dit pour droit que les associés actifs de la S.C. LES ABATTEURS DE CHARLEROI travaillaient dans les liens d'un contrat de travail et qu'en conséquence ils doivent être assujettis au régime général de la sécurité sociale des travailleurs salariés ;

Confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

Avant de statuer quant au montant dû au titre de cotisations, ordonne d'office la réouverture des débats aux fins précisées aux motifs du présent arrêt ;

Fixe la réouverture des débats à l'audience publique du 14 septembre 2006
à 9 heures devant la présente Chambre siégeant en ses locaux sis à 7000 Mons, rue Notre-Dame
Débonnaire, n^{os} 15-17 ;
Réserve les dépens ;

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 12 janvier 2006 par la 5^{ème}
Chambre de la Cour du travail de Mons où siégeaient Madame et Messieurs :

J. BAUDART, Mme, Conseiller président la Chambre,
P. ODY, Conseiller social au titre d'employeur,
A. DANIAUX, Conseiller social au titre de travailleur employé,
S. BARME, Greffier.