

Numéro de répertoire 2015 / 003092
Date du prononcé 24 -02- 2016
Numéro de rôle 14 /3736/A
Numéro auditorat :
Matière : Securite sociale Lien de subordination
Type de jugement : définitif (19)

Expédition

Délivrée à	Délivrée à
Le	Le
€ :	€ :
PC :	PC :

**Tribunal du travail francophone de
Bruxelles
7ème Chambre
Jugement**

EN CAUSE :

La S.P.R.L. C.E. WINDOW CLEANING, dont le siège est établi à 1030 Bruxelles, rue Verboeckhaven, 72, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 0806.639.330, dénommée ci-après « la société »,

partie demanderesse, comparissant par Me Christine RIZZO loco Me Pierre DEGOUIS, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à 1050 Bruxelles, avenue Louise, 391/7,

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE, en abrégé O.N.S.S., dont le siège est établi à 1060 Bruxelles, place Victor Horta, 11,

partie défenderesse, comparissant par Me Laurence REMACLE loco Me Eric Thiry, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à 1180 Bruxelles, avenue Hippolyte Boulenger, 49,

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

Vu la loi du 10 octobre 1967, contenant le Code judiciaire, modifiée à plusieurs reprises ;

Vu la requête introductive d'instance du 28 mars 2014 ;

Vu l'article 747 du Code judiciaire et l'ordonnance rendue sur cette base le 25 mars 2013 ;

Vu les conclusions de l'O.N.S.S. parvenues au greffe le 29 mai 2015 ;

Vu les conclusions de la société parvenues au greffe le 7 août 2015 ;

Vu les conclusions de l'O.N.S.S.S. parvenues au greffe le 29 septembre 2015 ;

Vu les conclusions de synthèse de la société, parvenues au greffe le 9 décembre 2015 ;

Vu les conclusions de réplique et de synthèse de l'Office, parvenues au greffe le 15 janvier 2016 ;

Attendu qu'il n'a pas été possible de concilier les parties ;

Entendu les parties en leurs dires et moyens à l'audience du 10 février 2016 ;

Ce jour, vidant son délibéré, le Tribunal a prononcé le jugement suivant :

I. OBJET DES DEMANDES

1. La demande de la société

Par conclusions parvenues au greffe le 7 août 2015, la société postule du Tribunal qu'il

1° dise pour droit qu'elle n'est pas redevable de la cotisation de responsabilisation d'un montant en principal de 42.700 € réclamée par l'Office pour l'année 2012 ;

2° dise pour droit qu'elle n'est pas redevable de majorations et intérêts de retard sur ladite cotisation ;

3° condamne l'Office à supporter les dépens et frais de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure.

Cette demande est maintenue dans les conclusions de synthèse parvenues au greffe le 9 décembre 2015.

2. La demande de l'O.N.S.S.

Par conclusions de réplique et de synthèse parvenues au greffe le 15 janvier 2016, l'Office postule du Tribunal

1° qu'il déclare la demande de la société recevable, mais non fondée ;

2° qu'il condamne la défenderesse aux dépens ;

3° qu'il déclare sa propre demande reconventionnelle recevable et fondée ;

4° condamne la société au paiement de la somme de 47.310,37 € sous réserve de majoration ou de diminution en cours d'instance, à titre de cotisation de responsabilisation, à majorer des intérêts moratoires jusqu'à parfait paiement ;

5° qu'il condamne la société aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, chiffrée à 2.750 €.

II. LES FAITS

Les faits peuvent être résumés comme suit :

1° la décision administrative querellée a été prise le 11 février 2014 ;

2° le recours a été introduit le 28 mars 2014.

III. LA POSITION DES PARTIES

1. La position de l'O.N.S.S.

En conclusions parvenues au greffe le 29 septembre 2015, puis en conclusions de réplique et de synthèse parvenues au greffe le 15 janvier 2016, l'O.N.S.S., après avoir procédé à un rappel de l'objet des demandes et des faits, a fait valoir les éléments suivants :

1° le 11 février 2014, il a adressé à la société un rappel réclamant le paiement d'une cotisation de responsabilisation d'un montant de 47.028,11 € pour l'année 2012. ;

2° dans le cadre d'un échange de correspondance, il a été amené à adresser au conseil de la société un courrier circonstancié en date du 6 mars 2014.

Dans ce courrier, il a précisé que la société était parfaitement au courant du fait que la cotisation de responsabilisation serait demandée en cas de surconsommation du système de chômage économique et que cette cotisation serait calculée sur la base de l'année calendrier précédente communiquée à l'Office par elle-même, elle a pu en tenir compte dans le suivi de sa politique du personnel ;

3° ce courrier a été suivi d'un dernier rappel avant poursuites judiciaires ;

4° la demanderesse relève de la compétence de la commission paritaire n°121 ;

5° en cas de surconsommation du système de chômage économique, la cotisation de responsabilisation a été étendue à tous les secteurs par la loi portant des dispositions diverses du 28 décembre 2011.

Ainsi, conformément à cette loi, l'article 38 § 3 *sexies* de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, les mots « *et qui ressortissent de la commission paritaire de l'industrie et de la construction* » ont été supprimés ;

6° c'est à tort que la société considère que l'application de cette disposition est contraire au principe de non-rétroactivité déposé à l'article 2 du Code civil.

Le principe de la cotisation de responsabilisation étendue à tous les secteurs existe depuis la loi portant des dispositions diverses du 28 décembre 2011. L'article 78 de cette loi a modifié l'article 38 § 3 *sexies* de la loi du 29 juin 1981 en supprimant la seule référence à la commission paritaire de l'industrie de la construction et en l'étendant dès lors aux autres secteurs.

La modification de cette loi a été publiée au *Moniteur belge* et portée à la connaissance de la société.

La Cour de cassation a jugé qu'une loi peut régir les effets futurs d'une situation antérieure qui se produisent ou se prolongent sous l'empire de la loi nouvelle (Cass., 21 octobre 1988, Pas., 1989, I, 193 ; Cass., 19 février 1987, Pas., 1987, I, 361 et les conclusions du Ministère public).

Henri DE PAGE, dans son *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome Ier, 3^{ème} édition, va dans le même sens.

Le principe de non-rétroactivité des lois ne fait pas obstacle à la prise en compte pour le calcul des modalités de la cotisation des dispositions prévues par la loi du 30 juillet 2013 ;

7° la première période de référence pour la perception de la cotisation litigieuse est l'année 2012.

Cela ressort notamment de l'avis du Conseil national du travail et du Conseil d'Etat (conclusions, pages 4 et 5) ;

8° en ce qui concerne le nombre de jours au-delà desquels une cotisation de responsabilisation est due, le critère de 110 jours était déjà celui retenu pour le secteur de la construction. Dès lors, la société aurait à tout moins pu faire en sorte d'adapter son comportement et de réduire ses demandes de chômage économique ;

9° de plus, une contrainte relative à cette cotisation a été signifiée par la Direction du recouvrement judiciaire en date du 4 avril 2014 ;

10° la demande reconventionnelle formulée par conclusions est recevable et fondée.

Elle porte sur le paiement de la somme de 47.310,37 € dont 42.642,25 € à titre de cotisation de responsabilisation, sous réserve de majoration ou de diminution en cours d'instance, à majorer des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure (2.750 €).

Le dispositif des conclusions est conforme à leurs motifs.

A l'audience, le conseil de l'Office a insisté principalement sur le fait qu'en 2012 déjà, les entreprises savaient quels étaient les critères en vigueur en matière de chômage économique.

2. La position de la société

En conclusions parvenues au greffe le 9 décembre 2015, la société, après avoir procédé à un rappel des antécédents de procédure et des chefs de demande, a fait valoir les arguments suivants :

- 1° la cotisation de responsabilisation est appliquée en cas d'usage jugé excessif du chômage économique ;
- 2° ce caractère excessif est fixé sur la base de critères chiffrés précis ;
- 3° la cotisation de responsabilisation n'était à l'origine d'application que pour les sociétés ressortissant à la commission paritaire de l'industrie de la construction (CP 124), ce qui n'était pas le cas de la société ;
- 4° le principe de l'extension de l'application de cette cotisation est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2012 ;
- 5° les modalités et critères précis de l'application de cette cotisation n'ont été fixés que par la loi du 30 juillet 2013 (articles 24 et 25, entrés en vigueur le 1^{er} août 2013) ;
- 6° des critères fixés en 2013 ne peuvent être appliqués à l'année 2012 puisque lors de cette année, ces critères n'existaient pas ;
- 7° cette application rétroactive des critères est contraire au principe de non-rétroactivité de la loi prévue par l'article 2 du Code civil ;
- 8° l'avis du C.N.T. cité par l'Office renforce la position de la société.

Le cas échéant, il y aurait lieu de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle formulée comme suit :

« L'article 38, § 3 sexies, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, tels que modifiés par les articles 78 et 84 de la loi du 28 décembre 2011 portant des dispositions diverses et les articles 24 et 25 de la loi du 30 juillet 2013 portant des dispositions diverses, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les principes de la non-rétroactivité des lois et de la sécurité juridique en ce qu'il permet à l'Office national de sécurité sociale de réclamer à un employeur une cotisation de responsabilisation afférente à l'année 2012 sur la base de critères et modalités d'application fixés, pour cette année 2012, par la loi du 30 juillet 2013 ? » ;

- 9° la demande reconventionnelle de l'Office est non fondée ;

10° subsidiairement, la société souhaiterait bénéficier d'un plan d'apurement en douze (12) mensualités.

Le dispositif des conclusions est conforme à leurs motifs.

A l'audience, le conseil de la société a insisté sur la nécessité de savoir à l'avance, pour l'année 2012, quelles étaient les obligations lui incombant. Or, cette prévisibilité n'existait pas puisque les critères n'ont été arrêtés que par des dispositions législatives adoptées postérieurement à ladite année.

IV. LA POSITION DU MINISTERE PUBLIC

En son avis verbal, rendu à l'audience, Madame Marguerite Motquin, Premier substitut de l'auditeur du travail, a rappelé l'évolution de l'article 38 § 3 sexies de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, au fil et à mesure des années, en se basant sur plusieurs exemplaires successifs des Codes Larcier et en se référant aux termes (peu aisés à comprendre) utilisés.

Elle a conclu au caractère recevable de la demande, ainsi qu'à son fondement, compte tenu du caractère rétroactif de la norme édictée par le législateur.

Il n'a pas été répliqué à l'avis du Ministère public.

V. LA POSITION DU TRIBUNAL

1. Recevabilité

La demande est recevable. Du reste, aucun motif d'irrecevabilité ne doit être soulevé par le Tribunal.

2. Fondement

Les arguments invoqués par les deux parties ne peuvent laisser le Tribunal indifférent.

Une loi peut-elle produire des effets rétroactifs ? En principe non, mais une loi peut déroger à une autre loi.

Un employeur normalement avisé et conseillé (par un cabinet d'avocat, par un secrétariat social) peut-il « raisonnablement » ignorer les critères en matière de chômage économique « déraisonnable » ?

Afin d'en avoir le cœur net une fois pour toutes, le Tribunal estime, avant dire droit, qu'il convient d'inviter la Cour constitutionnelle à se prononcer sur la question préjudicielle figurant au dispositif du présent jugement.

3. Dépens et exécution provisoire

Il y a lieu de réserver à statuer dans l'attente de l'arrêt de la Cour constitutionnelle.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,**

STATUANT contradictoirement,

AVANT DIRE DROIT,

POSE à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« *L'article 38, § 3 sexies, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, tel que modifié par les articles 78 et 84 de la loi du 28 décembre 2011 portant des dispositions diverses et les articles 24 et 25 de la loi du 30 juillet 2013 portant des dispositions diverses, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les principes de la non-rétroactivité des lois et de la sécurité juridique en ce qu'il permet à l'Office national de sécurité sociale de réclamer à un employeur une cotisation de responsabilisation afférente à l'année 2012 sur la base de critères et modalités d'application fixés, pour cette année 2012, par la loi du 30 juillet 2013 ? » ;*

RESERVE à statuer dans l'intervalle.

Ainsi jugé par la 7^{ème} Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles où
siégeaient :

FRANCOIS LAGASSE,
ANDRE FLAMAND,
DANIELLE GEKIERE,

Juge,
Juge social employeur,
Juge social ouvrier,

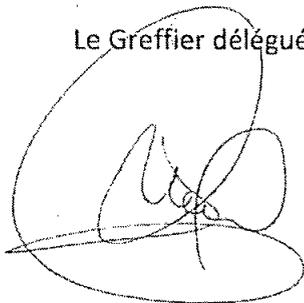
Et prononcé en audience publique du **24 -02- 2016** à laquelle était présent :

FRANCOIS LAGASSE, Juge,
assisté par FABIENNE DESTREBECQ, Greffier délégué.

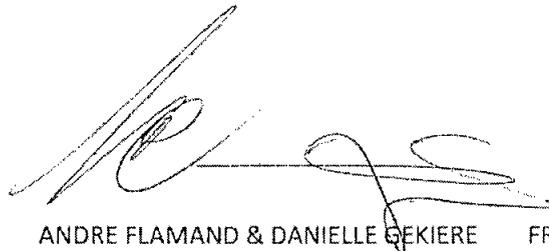
Le Greffier délégué,

Les Juges sociaux,

Le Juge,



FABIENNE DESTREBECQ



ANDRE FLAMAND & DANIELLE GEKIERE



FRANCOIS LAGASSE