

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE
Division Liège

Répertoire N°: R.G. N°: 17/4276/A

EN CAUSE :

C.

Partie demanderesse comparaissant par Maître C. PAIE loco Maître M. STRONGYLOS, avocats à 4020 LIEGE, place des Nations-Unies, 7.

CONTRE :

Le Service Public Fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, Service du Président, Directions des amendes Administratives, dont les bureaux sont établis à 1070 BRUXELLES, rue Ernest Blérot, 1,

Partie défenderesse comparaissant par Maître J. DERMINE loco Maîtres Th. HALLET et B. PARDONGE, avocat à 1000 BRUXELLES, rue des Colonies, 56 bte6.

PROCEDURE

Vu les lois sur l'emploi des langues en matière judiciaire;

Vu les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 25/10/2018 et notamment la requête introductive d'instance déposée au greffe le 31/10/2017 contre une décision du défendeur du 2/08/2017;

Vu les conclusions des parties;

Vu le dossier du demandeur ;

Entendu les conseils des parties en leurs dires, moyens et explications à l'audience publique du 25/10/2018;

Vu l'avis verbal de Monsieur J.M. DEMARCHE, Auditeur de Division, donné après la clôture des débats à l'audience du 25/10/2018, les parties n'ayant pas répliqué;

1. La demande

Par requête du 31 octobre 2017, Monsieur C. conteste la décision du SPF Emploi, travail et concertation sociale notifiée le 2 août 2017 laquelle inflige une amende administrative de 1800 euros au motif que le requérant a commis une infraction constatée suite à un contrôle réalisé le 4 novembre 2016. Il est reproché au requérant de ne pas avoir :

- Procédé à la DIMONA d'une travailleuse en violation des articles 88 de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 et 181, § 1^{er}, 1^o du code pénal social

2. Recevabilité

La demande est recevable pour avoir été introduite dans les formes et délais légaux.

3. Les faits

Monsieur C. exploite un débit de boissons sous l'enseigne « la » à 4620 Fléron.

Un contrôle est réalisé le 4 novembre 2016, à trois heures différentes soit à 15h30, 18h30 puis à 1h30 le 5 novembre 2016, Madame F. est présente et affairée dans le commerce.

A 15h30, elle se trouve derrière le comptoir et sort une bouteille d'eau du frigo.

Elle est alors interrogée par le verbalisant et déclarera qu'elle est une amie du patron, personnellement bénéficiaire d'une pension de survie et qu'elle se sert un verre d'eau pour sa consommation personnelle.

Le contrôle se déroule dans une atmosphère tendue, certains clients semblent hostiles aux inspecteurs sociaux.

Le requérant déclarera spontanément qu'il s'agit de sa compagne.

Après le contrôle, les inspecteurs sociaux passeront encore à deux reprises :

- à 18h30, elle est présente derrière le comptoir à hauteur des pompes à bière.
- à 1h30 du matin, elle assiste le requérant dans le rangement des chaise de l'établissement.

Après avoir constaté que Madame F. n'est pas reprise au registre du personnel, les verbalisant dressent pro-justitia le 6 décembre 2016 en application de l'arrêté royal du 5 novembre 2002.

Le requérant a fait une déclaration spontanée à l'office de Monsieur l'Auditeur du Travail le 8 janvier 2017. Il déclare :

« Suite au courrier reçus de votre part en date du 28/12/2016 concernant le contrôle effectuer par vos services le 04/11/2016 Mme F. était en train de se servir une bouteille d'eau dans le frigos et ce pour son propre compte, les contrôleurs ont pu constater que je portais a ma ceinture le porte billet, de plus Mme F. est mon amie donc je n ai aucune raison de faire une Dimona pour elle.

Si vous voulez vraiment savoir si je fais travailler du personnel en noir il vous suffit de vous adresser a la police de Fléron, le commissariat se trouve à plus ou moins 200 mètre, il passe avec leurs véhicules devant mon établissement plusieurs fois par jour comme il sont assermenter il pourront vous dire qui est derrière le comptoir, de plus je possède des caméras de surveillance il suffit de les visionner le jour ou il décide d effectuer un contrôle?

Je subis des contrôles perpétuels, tva, cotisations sociales, contributions, personnel, livre de recette etc., sans compter que l on me réclame des montants exorbitants, cela devient de l acharnement, je suis pensionné donc vous comprendrez que dans ces condition il m'est impossible de continuer mon activité comme cafetier à concurrence de 12 a 13 heures par jour, je compte terminer fin de cette année et ensuite je ferme mon établissement. »

L'Auditorat du Travail a classé la cause sans suite le 12 janvier 2017.

Le défendeur a été invité à présenter ses moyens de défense par lettre du 11 mai 2017, il n'a pas fait usage de cette possibilité.

La décision litigieuse est ensuite adoptée et notifiée le 2 août 2017.

4. Discussion

4.1. Selon Monsieur C., Madame F. est sa compagne et était présente à ce titre sans fournir de prestations de travail. Il estime que la prévention n'est pas établie. Il estime, en outre, que les droits de la défense ont pas été respectés, il n'a pas été entendu et sa compagne n'a pas eu l'occasion de consulter un conseil pour son audition. Il estime la décision nulle du fait de son défaut de proportionnalité et de finalité au sens des articles 18 et 19 du code pénal social. Il estime que l'élément moral fait défaut. Il sollicite l'annulation de la décision ou à défaut un sursis. De façon infiniment subsidiaire, il sollicite la réduction de l'amende, des termes et délais et la réduction des dépens.

4.2. Le SPF Emploi, travail et concertation sociale conclut que c'est à bon droit que l'amende administrative a été infligée et postule la confirmation de la décision estimant les préventions établies. Il estime que le contrôle s'est passé de façon correcte et que les droits de la défense ont été respectés.

4.3. M. l'Auditeur, en son avis verbal, estime l'infraction établie. Il attire l'attention du tribunal sur le fait qu'entendre le requérant à l'occasion du contrôle, sans qu'il soit possible pour lui d'être assisté, violent les principes découlant de l'arrêt SALDUZ et de la loi du 13 août 2011 qui en découle. Par contre, concernant la travailleuse, cette dernière était entendue à titre de témoin et ne devait pas, dès lors, être assistée. Monsieur l'Auditeur relève que le requérant n'a pas d'antécédents et que la transaction qui aurait pu lui être proposée, alors, s'élevait à 1000 €.

5. Décision du Tribunal

5.1. La matérialité des faits

Le procès-verbal fait foi jusqu'à preuve du contraire.

Conformément à l'article 66 du code pénal social :

« Les procès-verbaux dressés par les inspecteurs sociaux font foi jusqu'à preuve du contraire pour autant qu'une copie en soit transmise à l'auteur présumé de l'infraction et, le cas échéant, à son employeur, dans un délai de quatorze jours prenant cours le lendemain du jour de la constatation de l'infraction. ».

La force probante particulière d'un procès-verbal ne s'attache cependant qu'aux constatations matérielles qui ont été faites et non aux déclarations faites ou appréciation du verbalisant ¹.

Le procès-verbal de constat du 6 décembre 2017 fait foi quant aux constatations de la présence et des activités de Madame F., toute autre constatation ne vaut qu'à titre de simple renseignement², l'opinion sur le caractère éventuellement salarié de la relation ne lie pas le tribunal.

Ceci étant, les faits sont manifestement établis, la matérialité est certes contestée mais en vain.

Ainsi, les verbalisants ont procédé à un contrôle minutieux. Non seulement constatent-ils que Madame F. se trouve au moment du contrôle initial, à 15h30, à un endroit qui n'est pas, à priori, la place d'un client, mais ils constateront aussi qu'à 18h30, elle se trouve toujours derrière le comptoir et à 1h30 du matin, qu'elle assiste le requérant dans le rangement des chaises et des tables.

Si le contrôle s'était borné aux constatations de 15 h30, le tribunal serait enclin à considérer qu'un doute subsiste, mais les deux constatations ultérieures confirment que Madame F. se trouvait occupée à un « poste » qui n'est pas celui d'une cliente, voire même d'un amie de l'exploitant, à moins de porter assistance à ce dernier dans l'exploitation du commerce ce qui constitue une prestation de travail fut-elle non rémunérée.

Le fait que, le cas échéant, aucune rémunération ou aucun contrat de travail, même déformalisé, n'existe est irrelevant³.

Il peut être de l'opinion de Monsieur C. que Madame F. ne devrait pas avoir à être déclarée, il n'empêche que la nature de l'aide apportée dans l'exploitation du débit de boisson « la () » rend cette déclaration obligatoire.

La prévention est établie.

5.2. Les droits de la défense

¹ M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, « Manuel de procédure pénale », Larcier, Edition, 2012, p.283

² Ch.E. CLESSE, « Les inspections sociales : devoirs et pouvoirs », Anthémis, 2009, p. 138

³ En ce sens, voir l'arrêt du 17 juin 2015 de la Cour de cassation, RG P 15.0554.F disponible sur le site de la Cour et cité par la défenderesse dans ses conclusions

Le requérant prend aussi un moyen du non-respect des droits de la défense tant dans son chef que dans celui de sa compagne.

Il convient, d'abord, de relever que Madame F. est entendue en qualité de témoin. Aucune infraction ne lui est et ne lui sera reprochée.

En ce qui la concerne, l'on est dans le champ de SALDUZ I :

- elle doit se voir fournir une information succincte sur les faits pour lesquels elle est entendue
- il doit lui être garanti de ne pas s'incriminer elle-même

A ce titre, le procès-verbal d'audition signé le 4 novembre 2016 mentionne spécifiquement les faits sur lesquels elle est entendue et son droit à ne pas s'accuser elle-même.

En ce qui concerne le requérant, s'agissant d'une sanction de catégorie 4 laquelle implique le cas échéant une peine pouvant aller jusqu'à trois années d'emprisonnement, l'on est dans le champ de SALDUZ III, le requérant devait se voir assurer le droit de consulter un avocat avant d'être entendu. On voit difficilement comment les inspecteurs sociaux aurait pu offrir cette possibilité lors du contrôle sur place.

Certes, il apparaît, en règle, souhaitable d'entendre spontanément le contrevenant à l'occasion du contrôle.

En l'espèce, les contrôleurs sociaux dans un rapport transmis à l'office de M. l'Auditeur, le 6 décembre 2017, relèvent que « l'ambiance au sein du café était « tendue » de par la réaction de certains clients.

Il ne peut être reproché aux contrôleurs, exerçant une mission contraignante et difficile, d'avoir renoncé à l'audition du requérant vu le risque de dégradation de la situation.

Surabondamment, le Tribunal constate que le requérant a pu faire valoir ses observations entre les mains de Monsieur l'Auditeur le 8 janvier 2017 et n'a pas fait usage de la possibilité qui lui était offerte de présenter ses moyens de défense auprès des services de la défenderesse.

Le Tribunal constate, enfin, que le requérant a pu, dans le cadre de la présente procédure, présenter une défense complète.

Il n'y a pas lieu à annuler la décision dont recours.

5.3. Les principes de finalité et de proportionnalité.

Les articles 18 et 19 du code de droit pénal social dispose que :

« Le principe de finalité

Les inspecteurs sociaux exercent les pouvoirs visés au présent chapitre en vue de la surveillance du respect des dispositions du présent Code, des lois visées au Livre 2 du présent Code et des autres lois dont ils sont chargés de surveiller le respect, ainsi qu'en vue de la surveillance du respect des dispositions des arrêtés d'exécution du présent Code et des lois précitées. »

« Le principe de proportionnalité

Lors de l'exécution des pouvoirs visés au présent chapitre, les inspecteurs sociaux veillent à ce que les moyens qu'ils utilisent soient appropriés et nécessaires pour la surveillance du respect des dispositions du présent Code, des lois visées au Livre 2 du présent Code et des autres lois dont ils sont chargés de surveiller le respect ainsi que pour la surveillance du respect des dispositions des arrêtés d'exécution du présent Code et des lois précitées. »

Le requérant fait grief aux contrôleurs sociaux d'avoir usé de moyens disproportionnés pour l'accomplissement de leur mission de telle sorte que les actes de procédure seraient frappés de nullité.

Le Tribunal considère que le fait pour deux contrôleurs de se présenter, sous la nécessaire protection de deux policiers, pour établir une courte constatation est proportionné au regard de la finalité de la mission.

Ainsi, il n'a pas été requis, par exemple, que le commerce soit fermé ou que le requérant soit momentanément privé de liberté soit pour permettre le contrôle soit pour être entendu, après lui avoir permis de consulter un conseil, ce qui aurait pu apparaître, alors, comme disproportionné au regard de l'infraction constatée.

Les moyens mis en œuvre étaient appropriés au regard de la finalité sociale recherchée.

Le requérant, citant H. BOSLY et D. VANDERMERSCH⁴, expose que d'autres mesures permettraient d'atteindre les mêmes objectifs tout en étant plus respectueuses des libertés.

Le Tribunal aperçoit mal comment les inspecteurs sociaux auraient pu contrôler l'activité de Madame F. selon d'autres méthodes.

⁴ Droit de la procédure pénale, la charte, 2005, p. 58

5.4. L'élément moral de l'infraction

L'absence d'élément moral est, en l'espèce, indifférent.

L'infraction ressort à la notion de délit réglementaire, il faut, mais il suffit, que le contrevenant ait agi par simple négligence, par l'effet de sa volonté libre, pour que l'infraction soit constituée.⁵

Il eut suffi que le requérant se renseigne soit auprès d'un secrétariat social soit d'un service public chargé de la matière pour recevoir l'information correcte en matière d'obligation de déclaration.

Cette consultation était aisée pour quelqu'un qui est déjà employeur et connaît la routine.

Considérer, de son propre chef, que l'absence de rémunération et la proximité sentimentale est évasive de l'obligation de déclarer, ce qui est fondamentalement inexact, constitue cette négligence.

L'ignorance n'est une cause d'excuse que si elle est invincible⁶. Ce n'est manifestement pas le cas en l'espèce.

Comme le relève la Cour de Cassation dans un arrêt du 14 mai 2012 ⁷:

« D'une part, la bonne foi peut constituer une cause de justification lorsqu'elle provient d'une erreur invincible.

D'autre part, l'erreur de droit peut, en raison de certaines circonstances, être considérée par le juge comme invincible à la condition que, de ces circonstances, il puisse se déduire que la personne qui a versé a agi comme l'aurait fait toute personne raisonnable et prudente »

5.5. Le sursis

Subsidiairement, le requérant sollicite l'octroi d'un sursis et/ou la réduction de l'amende.

S'il faut malheureusement constater que le requérant persiste à nier l'évidence, le tribunal veut bien admettre que dans son esprit, et même si ceci est fondamentalement contraire à la notion même de travail requérant une déclaration immédiate de mise à l'emploi, il ne s'agissait pas de prestations de travail dès lors qu'aucune rémunération n'était prévue ou payée.

⁵ En ce sens, Cour du travail de Liège, 9^{ème} chambre, 23 avril 2012, RG 2011/AL/447

⁶ Cour du travail de Bruxelles, 19 octobre 2017, RG 2017/AB/33 sur www.terralaboris.be

⁷ cass. RG n° S110127F cité par CT Bxl, 19 octobre, 2017

A l'attention du requérant, le Tribunal insiste sur le fait que les activités économiques, et notamment les entreprises mêmes exercées en personne physique, n'ont ni amis ni bénévoles et que toute assistance dans son commerce, si tant est qu'il l'exerce encore, devra faire l'objet, dans le futur, d'une DIMONA.

Compte-tenu de l'absence absolue d'antécédents chez une personne âgée à la date du contrôle de 68 ans, le Tribunal estime pouvoir faire preuve d'une mesure de clémence laquelle sera conditionnée, partiellement, par son comportement futur.

L'amende sera réduite d'un tiers soit à la somme de 1.200 € et affecté du sursis pour les deux tiers.

Le requérant s'acquittera d'une amende ferme de 400 € et bénéficiera d'un sursis de trois ans pour le solde soit 800 euros.

Il pourra, enfin, s'acquitter de l'amende à raison de 50 € par mois.

5.6. Les dépens

Concernant les dépens, le Tribunal estime que dans le cas spécifique de ce dossier, les parties succombent partiellement dans une large mesure, il convient de compenser les dépens.

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal statuant contradictoirement,

Sur avis conforme du Ministère Public,

Dit le recours recevable et partiellement fondé,

En conséquence confirme la décision administrative du 2 août 2017,

Réduit la sanction à la somme de 1.200 €,

Affecte cette dernière du sursis pour les deux tiers soit 800 €,

Dit qu'il sera sursis à la condamnation pour cette dernière somme pendant trois ans,

Dit que le requérant s'acquittera de la partie ferme de l'amende soit 400 € mais l'autorise à s'en acquitter à raison de 50 € par mois à dater du 1^{er} janvier 2019,

Compense les dépens.

Ainsi jugé par:

Mr Fabrice VAN PRAAG, Juge président la Chambre,
Mr Guy-Michel HUSTINX, Juge social au titre d'employeur,
Mr Jean-Marie FIRQUET, Juge social au titre d'employé,
qui ont assisté aux débats de la cause,

Les Juges sociaux,

Le Président,

Et prononcé en langue française à l'audience publique de la 9ème chambre du Tribunal du Travail de Liège - division Liège, le **VINGT-DEUX NOVEMBRE DEUX MILLE DIX-HUIT**, par Mr Fabrice VAN PRAAG, Juge président de la Chambre,

assistés de Nathalie MAGOTTE, Greffier.

Le Greffier,

Le Président.