

Rep. N° 2010/3340

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 1^{ER} DECEMBRE 2010

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES
- cotisation spéciale de sécurité sociale
arrêt contradictoire et interlocutoire : réouverture des débats

En cause de:

L'Office National de l'Emploi,

dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de
l'Empereur, 7,

partie appelante, représentée par Maître SCHMIDT Jean-Joris loco
Maître LEMAIRE Francine, avocat,

Contre :

Monsieur B **P**

partie intimée, représentée par Maître VAN DROOGHENBROECK
Jacques, avocat,

★

★

★

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

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises;

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- Le code judiciaire,
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24.

I. La procédure

1. La procédure a été introduite par un procès-verbal de comparution volontaire signé à l'audience du 2 juin 1998 du Tribunal du travail de Nivelles, section de Nivelles.

La demande de l'ONEm visait à la condamnation de Monsieur P B à payer 309.535 FB à titre de cotisation spéciale de sécurité sociale afférente à l'année 1987, exercice d'imposition 1988, à augmenter des intérêts de retard au taux de 1,25 % par mois du 1^{er} décembre 1987 au 31 janvier 1988 et au taux de 0,8 % par mois à partir du 1^{er} février 1988.

2. Par jugement du 8 avril 2003, le Tribunal du travail de Nivelles a posé une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle à propos du délai de prescription applicable à l'action de l'ONEm.

Un arrêt a été prononcé le 5 mai 2004 (cfr infra).

Par jugement du 3 février 2009, le Tribunal du travail a déclaré l'action de l'ONEm prescrite et a condamné l'ONEm aux dépens liquidés à 900 Euros à titre d'indemnité de procédure.

3. L'ONEm a interjeté appel du jugement du 3 février 2009, par une requête reçue au greffe le 30 mars 2009.

4. Les délais de procédure ont été fixés, de l'accord des parties, par une ordonnance du 7 mai 2009.

Des conclusions ont été déposées pour Monsieur B , le 7 août 2009 et pour l'ONEm, le 9 novembre 2009.

Des conclusions additionnelles ont été déposées pour Monsieur B , le 9 février 2010 et pour l'ONEm, le 10 mai 2010.

Des conclusions de synthèse ont été déposées pour Monsieur B , le 9 août 2010.

5. Les conseils des parties ont été entendus à l'audience du 15 septembre 2010.

Monsieur Michel PALUMBO, avocat général, a déposé un avis écrit au greffe, le 11 octobre 2010.

Des conclusions en réplique ont été déposées pour l'ONEm, le 4 novembre 2010.

II. Demandes dont la Cour est saisie

6. L'ONEm demande à la Cour de réformer le jugement, de dire que la demande n'est pas prescrite et de condamner Monsieur B à payer 7.673,17 Euros à majorer des intérêts légaux de retard échus au taux de 1,25 % par mois depuis le 1^{er} décembre 1987 jusqu'au 31 janvier 1988 et au taux de 0,8 % à partir du 1^{er} février 1988 jusqu'au paiement intégral, en ce compris le mois au cours duquel le paiement aura lieu.

7. Monsieur B demande à la Cour du travail de déclarer l'appel irrecevable ou, à tout le moins, non fondé.

A titre plus subsidiaire, il demande à la Cour du travail de limiter le montant de la cotisation sociale dont il est redevable et de dire que les intérêts ne sont dus, ou à tout le moins, sont prescrits pour la période antérieure au 3 juin 1993.

III. Les faits et antécédents du litige

8. L'ONEm a établi le 9 décembre 1988 une feuille de calcul afférente à la cotisation spéciale due par Monsieur B et son épouse, sur base des revenus imposables de 1987.

Cette cotisation d'un montant de 733.284 FB, à majorer des intérêts, a été fixée sur base d'un revenu de 7.332.838 FB.

Un montant de 100.000 FB a été payé en mai, juin, juillet, août 1989. Un montant de 50.000 FB a été payé en septembre 1989.

9. Un recours fiscal ayant été introduit contre les revenus imposables de 1987, le calcul et la perception de la cotisation ont été suspendus.

L'ONEm a interrogé le Contrôle des contributions de Tubize, le 29 octobre 1994.

Il a été répondu que les charges réelles ont été modifiées et que le revenu imposable globalement a été fixé à 6.992.719 FB par une décision directoriale du 18 octobre 1989.

10. Une nouvelle feuille de calcul de la cotisation a été établie par l'ONEm le 14 novembre 1994.

Il en résultait un montant à payer pour le 31 décembre 1994 de 309.535 FB en principal, à majorer des intérêts.

L'ONEm a encore établi une feuille de calcul le 9 mars 1995 et le 10 juillet 1995, pour un montant en principal inchangé.

Une mise en demeure a été envoyée par le conseil de l'ONEm, le 27 novembre 1996.

Monsieur B a, en réponse, indiqué que cette affaire le concerne personnellement mais que la cotisation est prescrite.

11. Comme indiqué ci-dessus, la procédure a été engagée par le procès-verbal de comparution volontaire du 2 juin 1998.

IV. Discussion

A. Irrecevabilité de l'appel de l'ONEm

12. Monsieur B. soulève la tardiveté de l'appel.

Selon l'article 1051, alinéa 1, du Code judiciaire, le délai pour interjeter appel est d'un mois à partir de la signification du jugement ou de la notification de celui-ci faite conformément à l'article 792, alinéa 2 et 3.

En matière de sécurité sociale, le délai commence à courir à partir de la notification dans les matières visées à l'article 704 (actuellement 704, § 2) du Code judiciaire, c'est-à-dire dans les matières visées aux articles 580, 2°, 3°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10° et 11°, 581, 2°, 582, 1° et 2°, et 583 du Code judiciaire. Or, la contestation portant sur la cotisation spéciale est visée à l'article 580, 12°, du Code judiciaire.

13. Le délai de recours n'a donc pas pris cours au moment de la notification par le greffe.

Il aurait, le cas échéant, pris cours au moment de la signification du jugement.

Il n'est pas allégué toutefois que le jugement aurait été signifié.

L'appel n'est donc pas tardif.

B. Fondement de l'appel : la prescription de l'action de l'ONEm

14. L'ONEm soutient que la réclamation n'est pas prescrite.

Il fait valoir que le délai de prescription ne pouvait prendre cours tant qu'il n'avait pas été statué sur la réclamation fiscale et que le montant définitif du revenu imposable ne lui avait pas été communiqué.

Comme pour toute question de prescription, la discussion porte sur la durée de la prescription, son point de départ et les actes susceptibles d'en suspendre ou d'en interrompre le cours.

§ 1. Les principes pouvant être utiles à la solution du litige

Les débiteurs de la cotisation et les modalités de calcul

14. Selon l'article 60 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires,

« les personnes qui sont assujetties à un régime quelconque de sécurité sociale ou qui sont bénéficiaires à un titre quelconque d'au moins une des prestations de la sécurité sociale, et dont le montant net des revenus imposables globalement à l'impôt des personnes physiques dépasse 3 millions de francs, sont chaque année, tenues de payer une cotisation spéciale de sécurité sociale pour les exercices d'imposition 1983 à 1989 ».

Selon l'article 61, § 1, « le montant de cette cotisation est fixé à 10 p.c. du revenu imposable de chaque exercice d'imposition. (...) ».

Selon l'article 64,

« la cotisation, le versement provisionnel et les intérêts de retard sont perçus et recouverts par l'Office national de l'emploi et affectés à l'assurance-chômage. L'Office national de l'emploi est autorisé à procéder au recouvrement par voie judiciaire. Le Roi détermine les conditions techniques et administratives dans lesquelles l'Office effectue la perception et le recouvrement. Il ne peut doter l'Office de pouvoirs plus étendus que ceux qui sont reconnus à l'Office national de sécurité sociale ».

15. En ce qui concerne l'établissement de la cotisation spéciale, l'article 2 de l'arrêté royal du 4 juillet 1984 « d'exécution du Chapitre III - Cotisation spéciale de sécurité sociale- de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires », précise :

« Au vu des renseignements fournis notamment par les administrations publiques visées à l'article 66 de la loi, l'Office national de l'emploi adresse aux personnes assujetties à la cotisation spéciale une feuille de calcul mentionnant le montant de la cotisation due, les éléments sur base desquels la cotisation est établie, le solde éventuel à percevoir ou à restituer par l'Office national de l'Emploi et les intérêts de retard relatifs à ce solde. Le solde doit être acquitté par les personnes assujetties à la cotisation spéciale au plus tard le dernier jour du mois suivant celui au cours duquel la feuille de calcul leur est adressée ».

L'article 3 du même arrêté indique que les personnes qui contestent l'imposition entraînant pour elles l'obligation de payer la cotisation spéciale, sont tenues de fournir à l'Office national de l'Emploi la preuve de l'introduction d'une déclaration ou d'un recours contre cette imposition, en lui communiquant une copie de l'accusé de réception de la réclamation dont question à l'article 271 du Code des impôts sur les revenus ou « de la notification de dépôt dont question aux articles 281 et 290 du même code ».

Le délai de prescription

16. La loi du 28 décembre 1983 ne précise pas le délai de prescription applicable à l'action de l'ONEm.

Selon la Cour de cassation, en l'absence d'un texte légal soumettant à une prescription particulière l'action en paiement de la cotisation spéciale de sécurité sociale faisant l'objet de l'article 60 de la loi du 28 décembre 1983, il faut se référer à la prescription de droit commun établie par l'article 2262 du Code civil (voy. Cass., 6 mars 1995, Pas. 1995, p. 704 ; JTT, 1995 p. 300 et obs. D. Aguilar ; Chron. D.S, 1995, p. 414 et notes A. Lindemans, "De verjaring van de vorderingen betreffende de bijzondere bijdrage voor sociale zekerheid" et C. Radermecker, "Une cotisation très spéciale qui ne peut se faire oublier", Chr.D.S., 1995, p. 414-416; P. Glineur, "Les cotisations O.N.Em.", R.G.F., 1984, pp. 188 et 189).

Ainsi, selon la Cour de cassation, l'action de l'ONEm devrait être soumise à un délai de 30 ans, réduit à 10 ans (à compter du 27 juillet 1998), suite à l'introduction dans le Code civil de l'article 2262bis par la loi du 10 juin 1998.

17. La Cour Constitutionnelle a été saisie de plusieurs questions préjudicielles portant sur l'application des délais de droit commun.

Elle a ainsi été saisie de questions portant sur la justification (ou l'absence de justification) de la différence de traitement entre le recouvrement de la cotisation spéciale et le recouvrement des cotisations ordinaires de sécurité sociale qui tant dans le régime de sécurité sociale des travailleurs salariés¹ que dans le régime des travailleurs indépendants², est soumis à un délai abrégé de 3 ou 5 ans :

- Dans son arrêt n° 71/2004 du 5 mai 2004, faisant suite à la question du Tribunal du travail de Nivelles (dans la présente affaire), la Cour a tout d'abord relevé certaines différences entre le recouvrement des cotisations spéciales et le recouvrement des cotisations ordinaires et constaté que les cotisations spéciales poursuivent exclusivement un objectif de solidarité, le paiement de ces cotisations n'ouvrant pas le droit à des avantages sociaux supplémentaires (voy. point B.5.1. de l'arrêt n° 71/2004).

La Cour a toutefois conclu que ces différences objectives ne peuvent justifier la différence de traitement car

« l'application de la prescription de droit commun à ces cotisations spéciales porte atteinte de manière disproportionnée aux droits des assurés sociaux en maintenant leur patrimoine dans l'insécurité pendant un grand nombre d'années, d'autant plus que la cotisation spéciale n'a été établie qu'à titre exceptionnel pour faire face, en cette période de crise économique, aux difficultés de financement que connaissait le secteur de l'assurance-chômage » (point B.5.2. de l'arrêt n°71/2004).

- Dans son arrêt n° 104/2009 du 9 juillet 2009, la Cour s'est référée à la question du point de départ de la prescription (cfr infra), pour en tirer un argument rendant, à ses yeux, la différence de traitement plus injustifiée encore. Elle a précisé :

« De surcroît, l'action en recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale étant une action personnelle au sens de l'article 2262bis, § 1er, alinéa 1er, du Code civil, le délai de prescription qui s'y attache ne commence à courir qu'à partir du jour où l'obligation de paiement de ladite cotisation devient exigible..... » (point B.11.2. de l'arrêt 104/2009 ; voir aussi point B.6.3 de l'arrêt n°177/2009 du 12 novembre 2009).

- Enfin, dans son arrêt n°177/2009 du 12 novembre 2009, la Cour a précisé :
 - la discrimination *« ne trouve pas son origine dans l'article 16, § 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 2 de la loi du 3 décembre 1984 »* (point. B.7.1. de l'arrêt

¹ Voy. article 42 de la loi du 27 juin 1969 : depuis le 1^{er} janvier 2009, le délai est de 3 ans (avec une possibilité qu'il soit porté à 7 ans en cas de non-assujettissement frauduleux) ; il était précédemment de 5 ans.

² Voy. article 16, § 2 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 : « Le recouvrement des cotisations prévues par le présent arrêté se prescrit par cinq ans à compter du 1er janvier qui suit l'année pour laquelle elles sont dues ».

n°177/2009); ainsi, le régime de prescription applicable à la cotisation spéciale n'est pas celui en vigueur pour les cotisations dues dans le cadre du statut social des travailleurs indépendants ;

« ce sont les articles 60 à 73 de la loi du 28 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires tels qu'ils étaient en vigueur au moment des faits soumis au juge a quo qui violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient pas de délai de prescription spécifique de l'action en recouvrement de la cotisation spéciale de sécurité sociale. Dès lors que la lacune ... est située dans les articles 60 à 73 précités, il appartient au juge a quo de mettre fin à l'inconstitutionnalité constatée par la Cour, ce constat étant exprimé en des termes suffisamment précis et complets pour permettre que ces dispositions soient appliquées dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution. Par conséquent, il appartient au juge a quo d'appliquer le délai de prescription de cinq ans ».

Il apparaît ainsi que la durée du délai de prescription est de 5 ans et qu'en ce qui concerne le régime applicable à cette prescription (notamment quant aux actes interruptifs à prendre en compte), il faut se référer au droit commun et non au régime applicable aux cotisations sociales des travailleurs indépendants (*contra* mais avant l'arrêt de la Cour constitutionnelle, C.T. Liège, 2 décembre 2008, RG n°8076/06).

Le point de départ de la prescription et les actes interruptifs

18. La prescription extinctive, moyen de se libérer d'une dette, n'affecte pas l'existence de la dette mais seulement son exigibilité (Cass. 25 septembre 1970, Pas. 1971, I, 65 ; Cass. 24 septembre 1981, Pas. 1982, I, p. 152 ; Cass. 22 septembre 1986, Pas., 1987, I, p. 82 ; Cass. 14 mai 1992, Pas. 1992, I, p. 798).

Ainsi, en règle, le point de départ de la prescription coïncide avec la date d'exigibilité de la dette.

DE PAGE écrit en ce sens : « le principe qui gouverne la matière est simple : la prescription étant une défense opposée à une action tardive, ne commence évidemment à courir qu'au jour où naît cette action » (De Page, Traité Élémentaire de droit civil belge, T. VII, p.1043, n° 1148 ; voy. aussi, A. Van Oevelen, « Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht », T.P.R., 1987, p. 1781, n°24 ; Cass. 8 février 1993, Pas. 1993, I, p. 154).

Par application de ce principe, on admet que :

- La prescription ne court pas contre celui qui se trouve dans l'impossibilité d'agir par suite d'un empêchement résultant de la loi (Cass. 2 janvier 1969, Pas., 1969, I, p.386 ; Cass. 16 juin 1972, J.T., 1973, p. 40) ;
- Par contre, la prescription court si l'empêchement résulte d'une autre cause que la loi, comme l'incapacité physique du demandeur (Cass. 2

février 1969, et note J. DABIN, R.C.J.B., 1969, p. 91) ou l'erreur de droit invincible (Cass. 20 mars 1995, Pas. 1995, I, p. 355).

§ 2. Application dans le cas d'espèce

19. La cotisation spéciale est exigible à partir du moment où les éléments permettant de la calculer, sont établis.

En principe, une fois que le rôle a été rendu exécutoire par l'administration fiscale, le montant des revenus imposables de l'année considérée est établi de sorte que l'ONEm est en mesure de calculer et réclamer le paiement de la cotisation.

20. A plusieurs reprises la Cour du travail a décidé que le délai de prescription n'est pas suspendu par la réclamation fiscale (voir notamment, C.T. Bruxelles, 7^{ème} ch., 18 mars 2010, J.T.T., 2010, p. 213 ; C.T. Bruxelles, 7^{ème} ch., 10 septembre 2009, RG n° 51.341).

La Cour de cassation a toutefois récemment cassé l'arrêt du 10 septembre 2009 (voir Cass. 4 octobre 2010, S.10.0006.N).

Il pourrait découler de cette nouvelle jurisprudence qu'en l'espèce, la date du 9 décembre 1988 à laquelle la première feuille de calcul a été établie ou la date à laquelle le paiement devait intervenir suite à cette feuille de calcul, ne pourraient constituer le point de départ du délai de prescription ou, à tout le moins, que le délai, ayant pris cours à cette date, aurait été suspendu par la réclamation fiscale dont la date n'a pas été précisée avec certitude.

L'arrêt du 4 octobre 2010 étant intervenu en cours de délibéré, la Cour du travail n'a d'autre solution que de rouvrir les débats.

**Par ces motifs,
La Cour du travail,**

Statuant après un débat contradictoire,

Dit l'appel de l'ONEm recevable,

Avant dire droit pour le surplus, ordonne la réouverture des débats,

Fixe comme suit le calendrier de dépôt de conclusions :

- Monsieur B communiquera et déposera des conclusions pour le **4 mars 2011**,
- L'ONEm communiquera et déposera des conclusions pour le **6 mai 2011**,
- Monsieur B communiquera et déposera ses éventuelles conclusions additionnelles pour le **27 mai 2011**,

Fixe la cause à l'audience publique du **29 juin 2011, à 14h30 précises pour 40 minutes** de plaidoiries.

Réserve les dépens

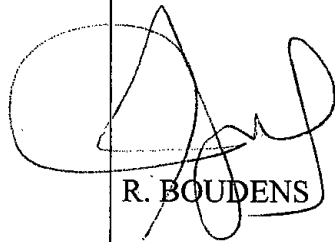
Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN Conseiller

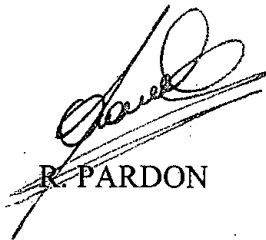
Y. GAUTHY Conseiller social au titre employeur

R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur employé

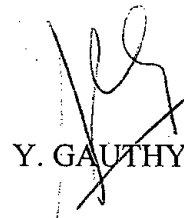
et assisté de R. BOUDENS Greffier délégué




R. BOUDENS



R. PARDON



Y. GAUTHY

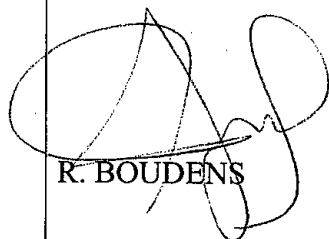


J.-F. NEVEN

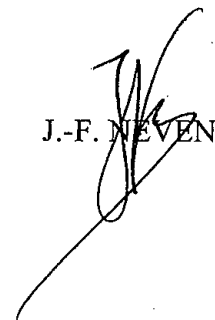
L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le **1^{er} décembre deux mille dix**, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier délégué



R. BOUDENS



J.-F. NEVEN

