

|                                       |
|---------------------------------------|
| Numéro du rôle : 2369                 |
| Arrêt n° 9/2003<br>du 22 janvier 2003 |

## A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 28, § 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, posée par le Tribunal du travail de Verviers.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*      \*

## I. *Objet de la question préjudicielle*

Par jugement du 11 février 2002 en cause de l'Office national de sécurité sociale (O.N.S.S.) contre la s.a. Sagecofi, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 19 février 2002, le Tribunal du travail de Verviers a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 28, § 2, de la loi du 27 juin 1969 [révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs] viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en privant les employeurs pénalisés, d'un recours devant le juge judiciaire soit en vue du contrôle de l'ampleur ou de la légalité de la sanction prévue par cet article 28, soit en vue du contrôle de l'ampleur ou de la légalité de la renonciation aux poursuites de la sanction infligée ? »

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

La s.a. Sagecofi se voit réclamer devant le Tribunal du travail le paiement de majorations de cotisation et d'intérêts de retard que lui a imposés l'O.N.S.S. en exécution de l'article 28, § 2, de la loi du 27 juin 1969, du fait du non-respect de l'obligation de verser dans les délais impartis les cotisations de sécurité sociale prévues par la loi.

Le Tribunal rappelle les dispositions réglementaires qui précisent les modalités des sanctions prévues par l'article 28 précité et qui permettent à l'O.N.S.S. de renoncer à l'application des majorations de cotisation et des intérêts de retard dans certaines hypothèses (force majeure, retards limités, circonstances exceptionnelles, compensation, raisons impérieuses d'équité ou d'intérêt économique, montants limités).

Il indique que ces textes sont interprétés par la Cour de cassation comme signifiant que la faculté de renoncer, en cas de force majeure dûment justifiée, au paiement de ces majorations et de ces intérêts de retard, n'est accordée qu'à l'Office national lui-même, qu'il n'appartient pas au juge d'imposer pareille renonciation, même si aucune faute ou négligence - autre que le non-paiement des cotisations - n'est établie dans le chef de l'employeur et qu'il n'appartient pas au juge d'imposer pareille renonciation, même quand il estime qu'il y a force majeure. Il s'ensuit, selon le juge *a quo*, que les tribunaux ne peuvent ni se substituer à l'O.N.S.S. pour renoncer au paiement des montants en cause, ni examiner les circonstances invoquées par les redevables pour leur défense, ni même vérifier la motivation de la décision administrative alors que, malgré la qualification légale de « sanctions civiles », les pénalités administratives de majoration des cotisations pourraient revêtir un caractère pénal au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et au sens de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dans la mesure où ces pénalités remplissent une fonction répressive et préventive. Le Tribunal soulève la question de la conformité aux garanties ainsi conférées et aux articles 10 et 11 de la Constitution, de la disposition en cause ainsi interprétée, le juge étant empêché de contrôler la pénalité infligée par l'administration, soit en son ampleur ou en sa légalité, soit encore en l'ampleur de la renonciation (totale ou partielle) aux poursuites ou en la légalité de cette renonciation aux poursuites (traitement égal des cas semblables).

Le juge *a quo* soulève la question précitée à la demande des parties et de l'auditorat.

### III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnance du 19 février 2002, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé qu'il n'y avait pas lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 11 avril 2002.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 1er mai 2002.

Le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire, par lettre recommandée à la poste le 24 mai 2002.

Par ordonnance du 27 juin 2002, la Cour a prorogé jusqu'au 19 février 2003 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 9 octobre 2002, le président M. Melchior a soumis l'affaire à la Cour réunie en séance plénière.

Par ordonnance du même jour, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 6 novembre 2002.

Cette ordonnance a été notifiée au Conseil des ministres ainsi qu'à son avocat, par lettres recommandées à la poste le 11 octobre 2002.

A l'audience publique du 6 novembre 2002 :

- a comparu Me A. Gillet, avocat au barreau de Nivelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs L. François et M. Bossuyt ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

### IV. *En droit*

- A -

#### *Quant à la compétence de la Cour*

A.1.1. Le Conseil des ministres soutient que la question préjudicielle ne relève pas de la compétence de la Cour en ce qu'elle porte sur la légalité d'un arrêté royal et d'un règlement pris en application de celui-ci.

Il estime que la question met en cause l'interprétation donnée par le Roi à l'article 28 de la loi du 27 juin 1969 en cause et celle faite par l'O.N.S.S. de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de cette loi. L'article 28 donne mission au Roi de déterminer les conditions d'exonération ou de réduction de la majoration et

l'arrêté royal précité dispose que l'exonération ou la réduction peuvent être accordées par l'O.N.S.S. dans les conditions qu'il fixe, ce que prévoit le règlement du 22 février 1974. L'Office est tenu par la loi (article 28, § 1er) de réclamer le paiement et ne peut y renoncer que dans les cas prévus par l'arrêté royal. Ce n'est donc que la faculté octroyée à l'O.N.S.S. qui est en cause.

A.1.2. Selon le Conseil des ministres, le Roi ne peut interpréter la loi que dans le respect de la volonté du législateur et le règlement ou l'arrêté - qu'il engage le respect de la Constitution, des conventions internationales ou la loi elle-même - est soumis au contrôle du pouvoir judiciaire par l'article 159 de la Constitution. La Cour n'est pas compétente pour en connaître.

### *Quant au fond*

A.2.1. Le Conseil des ministres rappelle les faits de l'espèce et indique que le paiement des cotisations sociales est une obligation qui résulte de la loi et non des décisions de l'O.N.S.S. Si la Cour se juge compétente pour connaître de la question, il convient d'examiner si l'article 28 de la loi, interprété comme donnant pouvoir au Roi de soustraire (à supposer que cela soit exact) les décisions de l'O.N.S.S. infligeant une sanction pénale (à supposer que cela en soit) à tout contrôle judiciaire, crée une inégalité contraire au prescrit constitutionnel.

Quant à la délégation, il estime que rien dans le prescrit de l'article 28 ne permet de dire que le Roi a été habilité à violer la Constitution.

Quant à la sanction, il estime qu'en qualifiant la majoration et l'intérêt de retard de sanction pénale, le juge *a quo* fait une pétition de principe erronée et que sa question repose sur des prémisses erronées; la sanction en cause ne répond pas aux conditions constitutives, dans la jurisprudence de la Cour de cassation, d'une sanction civile (l'article 28, en effet, a été placé dans la section « sanctions civiles », l'intérêt qu'il prévoit n'est pas exorbitant, l'intérêt a un caractère indemnitaire non contestable puisqu'il correspond très exactement à l'intérêt de retard prévu par la loi (intérêt judiciaire) en cas de non-paiement d'un débiteur défaillant et le montant maximum de la majoration de 10 p.c. est moins élevé que les indemnités prévues par les conventions commerciales en cas de non-paiement : le caractère indemnitaire est donc prédominant et le Conseil d'Etat qualifie de civiles les sanctions faisant l'objet de décisions de l'O.N.S.S.

A.2.2. Le Conseil des ministres soutient que l'administration dispose en l'espèce d'un pouvoir discriminatoire et est soumise au contrôle des juridictions judiciaires et administratives. La seule distinction pertinente en l'espèce est celle qui existe entre ceux qui peuvent attaquer devant le juge des « décisions » de l'administration et ceux qui ne le peuvent pas.

La Cour a déjà décidé qu'il n'existait pas de distinction contraire au prescrit constitutionnel lorsqu'une catégorie de citoyens se voyait privée d'un recours et il faut relever que tout employeur redevable des majorations et des intérêts en vertu de la loi peut introduire une requête auprès de l'O.N.S.S., lequel rend une décision motivée. Le juge *a quo* voit dans la possibilité pour l'O.N.S.S. de rendre des décisions différentes pour chaque cas une violation des principes contenus dans les articles 10 et 11 de la Constitution. En estimant que lorsqu'un employeur se trouve dans une situation formellement identique à un autre (les conditions de fait étant différentes), l'O.N.S.S. devrait rendre la même décision, le juge *a quo* oublie la diversité des situations qui lui sont soumises et c'est faire fi de ce que l'O.N.S.S. doit gérer son Office en fonction des besoins de la sécurité sociale, lesquels prévalent évidemment sur les situations particulières de chaque employeur.

L'absence de recours judiciaire au sens strict se justifie pleinement au regard des buts assignés à l'O.N.S.S. Seuls les employeurs sont tenus au paiement de cotisations sociales concernant les travailleurs salariés et l'article 28, en visant à favoriser le paiement de celles-ci et à dédommager la sécurité sociale pour le non-paiement desdites cotisations, établit un dédommagement qui n'est pas disproportionné au but poursuivi. Ainsi, permettre à l'O.N.S.S. de statuer sur l'application partielle ou non des sanctions n'est pas contraire au prescrit légal ni même constitutionnel et la différence de traitement entre les intéressés et les autres citoyens n'est pas pertinente dès lors que l'employeur dispose d'un recours devant le Conseil d'Etat et que les dispositions de l'administration sont soumises au contrôle de légalité sur la base de l'article 159 de la Constitution. L'O.N.S.S.

dispose dans les limites légales et réglementaires de la liberté de décider s'il applique ou non les sanctions civiles prévues à l'article 28 et cette liberté relève de la gestion politique de l'Etat, œuvre dans laquelle le pouvoir judiciaire ne peut s'immiscer au risque de violer la séparation des pouvoirs.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle concerne l'article 28, § 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs. Dans la motivation du jugement, il est aussi fait référence aux paragraphes 1er et 1er**bis** du même article. Celui-ci énonce :

« Art. 28. § 1er. L'employeur qui ne verse pas les cotisations dans les délais fixés par le Roi est redevable envers l'Office national de sécurité sociale d'une majoration de cotisation et d'un intérêt de retard dont le montant et les conditions d'application sont fixés par arrêté royal.

La majoration de cotisation ne peut toutefois être supérieure à 10 % des cotisations dues et l'intérêt de retard calculé sur lesdites cotisations ne peut excéder le taux d'intérêt légal.

§ 1er**bis**. L'employeur qui ne verse pas les provisions de cotisations dans les délais fixés par le Roi est redevable envers l'Office national de sécurité sociale d'une indemnité forfaitaire dont le montant et les conditions d'application sont fixés par arrêté royal.

§ 2. Le Roi détermine également les conditions dans lesquelles l'Office national de sécurité sociale peut accorder à l'employeur l'exonération ou la réduction de l'indemnité forfaitaire, de la majoration des cotisations et des intérêts de retard. »

B.1.2. Pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 précitée, l'arrêté royal du 28 novembre 1969 a fixé le montant des majorations et des intérêts de retard (article 54) et a déterminé les cas et la mesure dans lesquels l'O.N.S.S. peut renoncer à ceux-ci (article 55).

B.2. Le juge interroge la Cour afin de savoir s'il est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution que la disposition en cause prive les employeurs pénalisés d'un recours devant un juge habilité à un « contrôle » de l'ampleur et de la légalité tant de la sanction que de la renonciation à celle-ci. Selon le juge *a quo*, la majoration de cotisation pourrait revêtir un caractère pénal au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme

et au sens de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dans la mesure où elle remplit une fonction répressive et préventive.

De ce que la question porte sur le paragraphe 2 de la disposition en cause, il appert, comme le confirment les éléments de l'espèce et la motivation du jugement *a quo*, qu'elle porte essentiellement sur la renonciation.

B.3. Le Conseil des ministres soutient que la Cour n'est pas compétente pour répondre à la question préjudicielle parce que celle-ci porte en réalité sur la légalité de l'arrêté royal qui exécute la disposition en cause et sur celle du règlement exécutant cet arrêté royal.

La Cour constate que c'est l'article 28, § 2, lui-même qui prévoit que l'O.N.S.S. « peut accorder l'exonération ou la réduction » des sommes en cause et que le juge *a quo* interprète cette disposition comme ne permettant pas à un juge d'exercer un contrôle sur la décision ainsi adoptée.

L'exception d'incompétence est rejetée.

B.4. Ni les intérêts de retard ni la majoration respectant les limites indiquées par ou en vertu de la loi, prévus en considération du chômage de l'argent et des frais d'administration entraînés par les mauvais payeurs, ne remplissent une fonction répressive car ils s'expliquent par le souci du législateur de réparer un dommage évalué forfaitairement. Il s'ensuit que la question de savoir si la mesure est susceptible d'un contrôle juridictionnel en tant que mesure pénale ne se pose pas.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

La question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 22 janvier 2003.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior