Numéro du rôle : 4297
Arrêt n° 80/2008 du 15 mai 2008

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 28 et 30 de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi, posée par le Tribunal du travail de Liège.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges P. Martens, E. De Groot, J.-P. Moerman, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, 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 et procédure*

Par jugement du 28 juin 2006 en cause de l'Office national de sécurité sociale contre la SPRL « Namufood » et l'ASBL « Partena », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 26 septembre 2007, le Tribunal du travail de Liège a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 28 et 30 de la loi du 13 février 1998, portant des dispositions en faveur de l'emploi, modifiant l'article 6 de la loi du 3 avril 1995, sont-ils conformes aux articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où ils prévoient une application avec effet rétroactif ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- l'Office national de sécurité sociale, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, place Victor Horta 11;

- l'ASBL « Partena », dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue des Chartreux 45;

- le Conseil des ministres.

L'ASBL « Partena » et le Conseil des ministres ont introduit des mémoires en réponse.

A l'audience publique du 16 avril 2008 :

- ont comparu :

. Me D. Drion, avocat au barreau de Liège, pour l'Office national de sécurité sociale;

. Me F. Tulkens et Me J. Hick *loco* Me J.-P. Meynaert, avocats au barreau de Bruxelles, pour l'ASBL « Partena »;

. Me P. Slegers, qui comparaisait également *loco* Me L. Depré et Me P. Boucquey, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs P. Martens et T. Merckx-Van Goey ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

La SPRL « Namufood » a été créée en 1996, en vue de l'exploitation d'un restaurant « McDonald's » à Namur, dans le cadre d'un contrat de franchise conclu avec la société de droit américain « McDonald's Belgium Inc. » Dans ce cadre, 31 travailleurs ont été engagés par contrat de travail. Vingt-huit de ces 31 travailleurs étaient précédemment employés par « McDonald's Belgium Inc. », qui exploitait antérieurement le même restaurant.

En application de l'article 2 de la loi du 3 avril 1995 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi, tel qu'il était rédigé à l'époque, la SPRL « Namufood » bénéficia d'une réduction de cotisations de sécurité sociale patronales en raison de la croissance du nombre de ses travailleurs par rapport à l'année 1994.

L'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998, entré en vigueur le 1er janvier 1995 en application de l'article 30 de la même loi, a ensuite modifié l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 en permettant à l'Office national de sécurité sociale (ONSS) de récupérer les réductions de cotisations de sécurité sociale dont avaient bénéficié les entreprises lorsqu'il apparaissait que, dans le cadre d'un transfert de personnel entre deux entreprises, l'augmentation de personnel chez le bénéficiaire des réductions de cotisations avait eu pour corollaire une diminution du volume de travail chez le cessionnaire en comparaison avec le trimestre précédant le transfert.

Devant le Tribunal du travail de Liège, l'ONSS demande, en application de ces dispositions, l'annulation des réductions de cotisations sociales patronales accordées à la SPRL « Namufood » et la condamnation de celle-ci et de l'ASBL « Partena », qui en assurait le secrétariat social, au paiement de la somme de 30 828,20 euros, à titre de remboursement de cotisations, de majorations et d'intérêts.

Le Tribunal du travail de Liège constate que, la modification de l'article 6 opérant avec effet rétroactif, elle aboutit à retirer le bénéfice des réductions de cotisations de sécurité sociale à la SPRL « Namufood » qui, sur la base de la législation en vigueur en 1995, les avait sollicitées et obtenues. A la demande de la SPRL « Namufood » et de l'ASBL « Partena », il pose à la Cour la question précitée.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. L'ASBL « Partena », secrétariat social d'entreprises, expose que le législateur avait prévu, en 1995, une possibilité pour l'ONSS de récupérer les réductions de cotisations de sécurité sociale obtenues soit lorsque les accords conclus en application de la loi de 1995 n'étaient pas respectés, soit lorsque la croissance nette du nombre de travailleurs au sein d'une entreprise était la conséquence d'un transfert de personnel provenant d'une entreprise appartenant au même groupe ou à la même entité économique. Elle observe que cette possibilité de récupération a été rétroactivement élargie par l'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998, puisqu'après l'entrée en vigueur de cette disposition, il n'est plus requis que les sociétés entre lesquelles s'effectue le transfert appartiennent au même groupe ou à la même entité économique.

A.1.2. L'ASBL « Partena » observe que la Cour s'est déjà prononcée sur la compatibilité de l'article 28 de la loi du 13 février 1998 avec les articles 10 et 11 de la Constitution par l'arrêt n° 6/2003 du 22 janvier 2003. Elle estime toutefois que la solution retenue par cet arrêt n'est pas transposable en l'espèce, parce que, dans l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt, il existait déjà, sous l'empire de la disposition originaire et avant sa modification par les dispositions en cause, un débat quant à la question de savoir si les deux sociétés appartenaient au même groupe ou à la même unité économique. Elle considère que, contrairement à cette hypothèse, dans l'affaire soumise actuellement à la Cour, la modification législative de 1998 n'a pas eu pour effet de préciser une disposition légale qui était déjà applicable à la société concernée, mais bien d'étendre, rétroactivement, les possibilités pour l'ONSS de récupérer des cotisations sociales à des hypothèses qui n'étaient pas visées par la disposition originaire.

A.1.3. L'ASBL « Partena » fait valoir que le caractère rétroactif de la modification législative adoptée à l'occasion de la loi du 13 février 1998 ne peut se justifier que par des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général. Elle souligne que les travaux préparatoires de la loi du 13 février 1998 ne font aucun état de circonstances exceptionnelles ou de motifs impérieux d'intérêt général justifiant la rétroactivité des dispositions litigieuses, et que l'objectif initialement poursuivi par le législateur ne peut constituer cette justification. Elle estime enfin que la modification législative intervenue ne peut, en l'espèce, se justifier par la nécessité de préciser la disposition de l'article 6 de la loi du 3 avril 1995, dès lors que cette disposition n'était pas, avant sa modification, applicable à la SPRL « Namufood ».

A.2. Le Conseil des Ministres et l'ONSS estiment que la question qui est posée à la Cour dans la présente affaire n'apporte rien de neuf en comparaison avec la précédente question préjudicielle à laquelle la Cour a répondu de manière négative dans son arrêt n° 6/2003 du 22 janvier 2003. Le Conseil des ministres précise que par les dispositions en cause, le législateur a conféré lui-même un contenu juridique à la notion d'entreprises appartenant au même groupe ou à la même entité économique. Il fait valoir que cette précision visait uniquement à confirmer la portée que le législateur avait toujours voulu donner à la disposition, et que son objectif est atteint puisqu'il consistait à n'accorder la réduction des cotisations patronales qu'aux employeurs qui réalisent un accroissement net effectif du volume global de travail.

A.3.1. L'ASBL « Partena » souligne que la jurisprudence de la Cour est fixée en ce sens que l'intention de rectifier une inexactitude dans la rédaction de la disposition originaire ne saurait être considérée comme une circonstance exceptionnelle justifiant la rétroactivité de dispositions législatives. Elle insiste sur le fait que pour que la rétroactivité d'une modification législative puisse être acceptable, c'est la rétroactivité elle-même qui doit être justifiée par des motifs impérieux d'intérêt général et non le contenu matériel de la règle de droit modifiée.

A.3.2. L'ASBL « Partena » précise qu'en l'espèce, l'exploitation du restaurant « McDonald's » de Namur par « Namufood » s'inscrit dans le cadre d'un contrat de franchise conclu avec « McDonalds Belgium Inc. » Elle souligne que ce contrat se caractérise par l'indépendance entre les parties à ce contrat. Elle en déduit que, contrairement à l'affaire précédemment tranchée par la Cour, les deux sociétés n'appartiennent pas au même groupe ou à la même entité économique. Elle en conclut qu'en l'espèce, la modification rétroactive de l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 a restreint les droits de la SPRL « Namufood », en donnant à l'ONSS la possibilité de récupérer les réductions de cotisations dans une situation qui n'était pas visée par le texte d'origine.

A.4.1. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres rappelle que la loi du 3 avril 1995 avait pour but de permettre aux secteurs et aux entreprises de conclure des accords en faveur de l'emploi qui devaient aller de pair avec une croissance nette de l'emploi, et s'inscrivait dans la perspective de l'exécution d'un accord entre partenaires sociaux qui avait été conclu pour une période déterminée s'étalant du 1er janvier 1995 au 31 décembre 1996.

A.4.2. Le Conseil des ministres précise que la rétroactivité de la disposition en question était requise pour permettre à la disposition de 1995 de sortir utilement ses effets et, par conséquent, d'exécuter utilement l'accord conclu entre partenaires sociaux pendant la période durant laquelle il trouvait à s'appliquer.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle est relative aux articles 28, § 1er, et 30, § 1er, de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi.

L'article 28, § 1er, de cette loi modifie l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi.

Cette loi du 3 avril 1995 a entre autres pour objectif de permettre la conclusion d'accords entre les partenaires sociaux réalisant une croissance nette de l'emploi. L'article 2 de cette loi octroie des réductions de cotisations patronales de sécurité sociale pour les nouveaux travailleurs engagés à partir du 1er janvier 1995. Il charge le Roi de déterminer « par arrêté délibéré en Conseil des ministres ce qu'il convient d'entendre par volume de travail équivalent et croissance nette du nombre de travailleurs ». Cet avantage est octroyé pendant la durée de l'accord, et, au plus tard, jusqu'au 31 décembre 1996. L'article 6 de cette loi prévoit la possibilité de récupérer les réductions de cotisations auprès des employeurs qui auraient indûment bénéficié de la mesure.

B.1.2. Avant sa modification par l'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998, l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 disposait :

« S'il est constaté que des accords conclus en application du présent Titre ne sont pas respectés ou s'il est constaté que la croissance nette du nombre de travailleurs est la conséquence de transferts au sein d'entreprises qui appartiennent au même groupe ou à la même entité économique, l'employeur sera tenu de rembourser tout ou partie des avantages perçus indûment.

Le Roi fixe les conditions et modalités selon lesquelles doit s'effectuer le remboursement des avantages indûment perçus. Il détermine également ce qu'il convient d'entendre par entreprises qui appartiennent au même groupe ou à la même entité économique ».

L'arrêté royal prévu par l'alinéa 2 de cette disposition n'a jamais été adopté.

B.1.3. L'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998 remplace, dans l'alinéa 1er de cette disposition, les mots « est la conséquence de transferts au sein d'entreprises qui appartiennent au même groupe ou à la même entité économique » par les mots « est la conséquence de l'absorption ou de la fusion de un ou plusieurs employeurs ou du transfert de personnel qui a donné lieu dans le chef de l'employeur cédant à une diminution du volume de travail en comparaison avec le trimestre précédant le transfert ».

B.1.4. L'article 30, § 1er, de la loi du 13 février 1998 dispose que l'article 28, § 1er, produit ses effets le 1er janvier 1995.

B.2. L'objectif de l'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998 a été défini comme suit :

« Par la modification de l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi [...], le gouvernement veut procurer aux instances compétentes un instrument adéquat afin de permettre l'application dans sa totalité des réductions de cotisations qui découlent des accords en faveur de l'emploi visés par les lois précitées.

Les modifications ont plus particulièrement trait aux effets pour les réductions susmentionnées de la croissance nette du nombre de travailleurs dans le chef de l'employeur lorsque celle-ci découle de fusion, absorption ou transfert de personnel » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1269/3, pp. 3-4).

Le législateur entendait ainsi :

« éviter l'octroi injustifié des réductions de cotisations consenties dans le cadre des accords pour l'emploi, en cas de fusion ou d'absorption d'entreprises ou de transfert de personnel ayant donné lieu à une diminution du volume du travail » (*ibid.*, 1997-1998, n° 1269/4, pp. 46-47).

B.3. Le Tribunal du travail de Liège interroge la Cour au sujet de la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, de l'effet rétroactif conféré par l'article 30, § 1er, à l'article 28, § 1er, de la loi du 13 février 1998. La Cour est invitée à examiner la rétroactivité de l'article 28 en ce qu'elle a pour effet de priver rétroactivement de l'avantage des réductions de cotisations une entreprise qui a engagé des travailleurs en conséquence d'un transfert de ces travailleurs au départ d'une autre entreprise qui ne lui était pas liée et dont le volume d'emploi a diminué.

B.4. La non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que chacun puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte se réalise.

La rétroactivité ne peut se justifier que lorsqu'elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général.

B.5. Afin d'apprécier l'intérêt général invoqué pour justifier l'effet rétroactif de la mesure en cause, il faut prêter attention à l'objectif vers lequel tendait le législateur lors de l'adoption de la loi du 3 avril 1995.

Il ressort clairement des travaux préparatoires de cette loi que le régime des accords en faveur de l'emploi avait « pour objectif de permettre aux secteurs et aux entreprises de conclure des accords en faveur de l'emploi qui vont de pair avec une croissance nette de l'emploi ». L'Etat souhaitait « stimuler ces engagements supplémentaires en octroyant une réduction des cotisations patronales de sécurité sociale pour chaque engagement supplémentaire net ». (*Doc. parl.*, Chambre, 1994-1995, n° 1721/1, p. 1).

Les arrêtés royaux prévus par les articles 2 et 6 de cette loi n'ont pas été pris, de sorte que le manque de clarté des notions utilisées par cette législation n'a pu être corrigé au moment où elles ont dû être appliquées.

L'imprécision de la définition, dans la disposition législative originale, de la catégorie des employeurs auxquels le remboursement des avantages indûment perçus pouvait être réclamé et l'absence de l'arrêté royal qui aurait dû préciser cette définition n'exonéraient pas les employeurs qui pensaient pouvoir prétendre à ces avantages de l'obligation de tenir compte de l'objectif que poursuivait l'initiative législative originale, laquelle visait déjà à accroître le volume réel de l'emploi par la création de nouveaux postes de travail.

B.6. En transférant simplement des travailleurs d'une entreprise à une autre, même si ces entreprises ne font pas partie du même groupe ou de la même entité économique, les employeurs ne peuvent prétendre augmenter le volume net de l'emploi. Ils ne concourent pas

à la réalisation des objectifs poursuivis par les accords conclus entre partenaires sociaux en vue de favoriser l'emploi et ne sont pas concernés par les mesures prises par le législateur pour permettre la réalisation de ces accords et stimuler les engagements supplémentaires nets.

B.7. En modifiant rétroactivement les termes de l'article 6 de la loi du 3 avril 1995, le législateur s'est dès lors limité à préciser et à clarifier la disposition, sans en modifier la finalité. De ce que certaines opérations de transfert de personnel entre entreprises qui n'étaient pas visées par la disposition originaire, interprétée littéralement, l'ont été après sa modification, il ne saurait être déduit que le législateur aurait créé une insécurité juridique contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution pour les entreprises concernées.

B.8. Par ailleurs, l'accord conclu entre les partenaires sociaux en vue de soutenir la croissance de l'emploi, dont la mise en œuvre devait être facilitée et soutenue par la loi du 3 avril 1995, valait pour la période du 1er janvier 1995 au 31 décembre 1996. Dès lors, la rétroactivité de la disposition en cause était nécessaire pour permettre à l'article 6 de la loi du 3 avril 1995 de sortir adéquatement ses effets pour la période pendant laquelle l'accord des partenaires sociaux trouvait à s'appliquer.

B.9. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 28, § 1er, et 30, § 1er, de la loi du 13 février 1998 portant des dispositions en faveur de l'emploi ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 15 mai 2008.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior