

A V I S N° 1.550

Séance du jeudi 9 mars 2006

Perte de la réduction des cotisations de sécurité sociale - Projet d'arrêté royal

x x x

2.161-1

A V I S N° 1.550

Objet : Perte de la réduction des cotisations de sécurité sociale - Projet d'arrêté royal

Par lettre du 27 octobre 2005, monsieur R. Demotte, ministre des Affaires sociales, a consulté le Conseil sur un projet d'arrêté royal portant exécution de l'article 38, § 3 octies de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

L'examen de cette saisine a été confié à la Commission de la sécurité sociale.

Sur rapport de cette commission, le Conseil a émis, le 9 mars 2006, l'avis suivant.

x x x

AVIS DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL

I. CONTENU ET PORTÉE DE LA SAISINE

Par lettre du 27 octobre 2005, monsieur R. Demotte, ministre des Affaires sociales, a consulté le Conseil sur un projet d'arrêté royal portant exécution de l'article 38, § 3 octies de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

Ce projet d'arrêté royal fixe les modalités selon lesquelles un employeur perd le bénéfice de la dispense totale ou partielle de cotisations de sécurité sociale, de la dispense totale ou partielle de versement des cotisations retenues et de l'application d'un régime de cotisations forfaitaires.

En vertu de ce projet d'arrêté royal, un employeur perdrait le bénéfice desdits avantages en cas d'établissement ou de rectification d'office de la DMFA par l'ONSS, de non-réalisation d'une DIMONA conformément aux règles, d'implication dans une faillite, de travail au noir, d'occupation illégale de travailleurs étrangers et de traite des êtres humains.

En cas de rectification d'office de la DMFA et si la situation ne concerne pas plus de 5 travailleurs, cette perte peut être limitée à 50 % lorsque l'employeur apporte la preuve de circonstances exceptionnelles qui justifient qu'il n'ait pas procédé lui-même à la rectification. Ce pourcentage peut être porté à 100 % par décision unanime du Comité de gestion de l'ONSS.

II. POSITION DU CONSEIL

Le Conseil a examiné avec la plus grande attention le projet d'arrêté royal qui lui est soumis pour avis.

Les représentants des organisations d'employeurs et de travailleurs représentées au sein du Conseil n'ont toutefois pas pu parvenir à un accord au sujet des propositions du projet d'arrêté royal et communiquent par conséquent leurs positions ci-après.

A. Position des membres représentant les organisations d'employeurs

Les membres représentant les organisations d'employeurs sont fondamentalement opposés à la portée et au contenu du projet d'arrêté royal soumis pour avis et ce, pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, ils constatent que, dans le rapport au Roi dudit projet d'arrêté royal, les réductions de cotisations sont présentées comme une dérogation au régime normal. Cependant, ces mesures servent à corriger le désavantage concurrentiel des entreprises belges, qui a des conséquences sur l'emploi, par rapport à l'étranger. Les membres représentant les organisations d'employeurs estiment dès lors qu'elles font partie du système normal et qu'elles ne peuvent pas être qualifiées de dérogation.

Pour cette raison, aucune condition n'a d'ailleurs été prévue jusqu'à présent pour obtenir les réductions structurelles de cotisations. Chaque employeur peut bénéficier d'une réduction structurelle pour chaque travailleur qu'il occupe. Le projet d'arrêté royal lie toutefois la réduction structurelle de cotisations à des conditions.

En outre, ces conditions s'appliquent également aux employeurs qui commettent une erreur de bonne foi. En effet, dans le projet d'arrêté royal, les employeurs qui commettent des erreurs matérielles sont sanctionnés automatiquement, comme les employeurs qui fraudent.

Les membres représentant les organisations d'employeurs estiment qu'il n'y a pas lieu de prévoir de nouvelles sanctions financières pour des erreurs matérielles et des fautes sans caractère frauduleux. C'est d'autant plus vrai que la DIMONA et la DMFA se font de manière complètement électronique, ce qui a rendu le système et les contrôles de celui-ci plus performants. Ils soulignent que les employeurs et leurs prestataires de services ont fourni des efforts importants pour le développement de ces flux électroniques de déclarations et qu'ils ne peuvent pas être maintenant les victimes de cette augmentation des performances pour des fautes sans caractère frauduleux.

En outre, le retrait automatique de l'avantage des réductions de cotisations ôte aux employeurs le droit d'adopter une autre interprétation que l'ONSS. Des contestations de cette sorte peuvent traîner des années. Le fait que les employeurs doivent faire face à une sanction lourde de ce genre, à savoir la perte du bénéfice des avantages de la réduction de cotisations pour tous les travailleurs, signifie une limitation de leurs droits vis-à-vis de l'ONSS.

En ce qui concerne la procédure d'appel également, ces membres constatent que l'ONSS ou le comité de gestion de l'ONSS peut décider de limiter la perte du bénéfice de l'avantage si la rectification ne concerne pas plus de 5 travailleurs. Ce n'est toutefois pas parce que la rectification concerne plus de 5 travailleurs que l'employeur a des intentions frauduleuses. Ils s'opposent également à l'exigence d'une décision unanime du comité de gestion en la matière.

Par ailleurs, les membres représentant les organisations d'employeurs jugent que le projet d'arrêté ne concerne pas uniquement l'application de conditions à la réduction de cotisations, mais qu'il introduit également une nouvelle sanction de nature pénale. Cette sanction n'est cependant proportionnée ni au dommage subi ni au nombre de travailleurs pour lesquels une infraction a été constatée. Ils s'interrogent sur la compatibilité de la fixation d'une telle sanction par arrêté royal avec le principe constitutionnel selon lequel nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi.

En outre, ils soulignent que les cas prévus par le projet d'arrêté royal sont déjà sanctionnés sévèrement ailleurs. La sanction prévue par le projet d'arrêté de 4 à 8 trimestres supplémentaires de perte de réduction de cotisations est, selon eux, non seulement inacceptable, mais également contraire au principe "non bis in idem". Ils estiment qu'au lieu de cela, il serait préférable de s'occuper prioritairement du contrôle du respect des régimes qui existent déjà et de leur efficacité.

Ensuite, ils constatent que le projet d'arrêté précise que la perte du bénéfice de l'avantage de la réduction de cotisations s'applique à tous les travailleurs que l'employeur occupe, alors que l'infraction peut ne concerner qu'un seul travailleur. En conséquence, ils estiment que les sanctions reprises dans le projet d'arrêté royal sont disproportionnées et qu'elles doivent être proportionnées à la gravité de l'infraction. De ce fait, la même infraction a également des conséquences plus lourdes pour les grandes entreprises, ce qui est purement discriminatoire.

Finalement, ces membres jugent que le projet d'arrêté royal créera un système qui nécessitera un suivi non seulement par l'employeur mais aussi par les secrétariats sociaux et qui, par conséquent, entraînera une charge administrative très importante.

B. Position des membres représentant les organisations de travailleurs

Les membres représentant les organisations de travailleurs estiment par contre qu'il est logique que certains avantages, comme les réductions de cotisations, ne soient pas accordés en cas d'infraction.

Ils peuvent dès lors souscrire aux objectifs et à la philosophie du projet d'arrêté royal, par lequel les avantages ne sont pas accordés pendant une période donnée en cas de délits graves tels que le travail au noir, le travail illégal et la traite des êtres humains.

Dans ce cadre, ils observent que, lorsqu'un employeur n'a pas fait de DIMONA ni de DMFA pour un travailleur, il occupe ce travailleur au noir. Ils estiment, certainement au vu des délais et de la condition de la rectification d'office de la DMFA que prévoit le projet d'arrêté royal, que la non-réalisation d'une DIMONA ou d'une DMFA selon les règles constitue un critère pour la constatation d'un travail au noir. Il ne s'agit plus dans ces cas de simples erreurs matérielles.

En ce qui concerne le critère de 5 travailleurs, ils jugent que ce nombre donne effectivement une indication du caractère frauduleux de l'infraction. Ils sont cependant disposés, en cas de contestation au sujet du contenu de la législation, à abandonner ce critère pour autant que le comité de gestion puisse prendre une décision unanime sur la question.

Ils estiment dès lors que, pour l'octroi de la réduction de cotisations, l'on peut exiger le respect de règles élémentaires, comme la réalisation d'une DIMONA et d'une DMFA ou l'occupation avec une autorisation d'occupation. Le non-respect de ces règles constitue une infraction grave, pour laquelle des sanctions lourdes peuvent dès lors être prévues.

Finalement, ils souhaiteraient que la phrase suivante soit ajoutée au point 8 de la page 3 du rapport au Roi : "Cela concerne aussi bien des faillites, liquidations ou opérations similaires successives qu'au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires au sein d'un groupe d'entreprises liées ayant les mêmes responsables."

Ils estiment que cet ajout est nécessaire afin d'éviter que, dans un groupe d'entreprises, du capital et du personnel ne soient déplacés d'une entreprise à l'autre au sein du même groupe dans le but de laisser la facture à la sécurité sociale.
