

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 177.293 du 27 novembre 2007

G./A.185.802/VI-17.575

En cause : **la société privée à responsabilité limitée HAURUS,**

 ayant élu domicile chez
 Mes Philippe LEVERT et Barbara TRACHTE, avocats,
 avenue Louise, n° 149/22,
 1050 Bruxelles,

 contre :

 l'Office National de l'Emploi, en abrégé ONEM,

 ayant élu domicile chez
 Me Alain VERRIEST, avocat,
 avenue Tedesco, n° 7,
 1160 Bruxelles.

**LE PRESIDENT DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 12 novembre 2007 par la société privée à responsabilité limitée HAURUS, qui tend, selon la procédure d'extrême urgence, à "la suspension de l'exécution de la décision de l'ONEM du 30 octobre 2007, reçue le 2 novembre 2007, priant la société ACCOR SERVICES de suspendre le remboursement des titres-services introduits par la requérante";

Vu l'ordonnance du 13 novembre 2007, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 20 novembre 2007 à 10 heures;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Entendu, en son rapport, M^{me} WILLOT-THOMAS, Président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me Philippe LEVERT, avocat, comparaisant pour la partie requérante et Me Alain VERRIEST, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. HOUYET, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause sont les suivants:

1. La société privée à responsabilité limitée HAURUS, requérante, a été constituée le 24 mai 2007. Selon l'article 3 de ses statuts, elle a pour objet social diverses activités de services en matière d'aide aux personnes et d'aide à domicile.

2. Le 14 juin 2007, elle a introduit auprès de l'ONEM, sur la base de la loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité et de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services, une demande d'agrément comme entreprise de services pour effectuer des activités dans le cadre des titres-services. Il ressort du formulaire complété par la requérante qu'elle a d'autres activités que celles couvertes par les titres-services et qu'il existe en son sein une "section sui generis" au sens de l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, a) de la loi du 20 juillet 2001.

3. Le 27 juillet 2007, le Ministre de l'Emploi et de l'Informatisation a accordé à la requérante l'agrément sollicité pour "les activités suivantes au domicile de l'utilisateur : nettoyage du domicile y compris les vitres, lessive, repassage, petits travaux de couture occasionnels, préparation de repas et les activités suivantes hors du domicile de l'utilisateur : faire des courses ménagères, du repassage y compris les petits travaux de couture occasionnels, du transport accompagné de personnes à mobilité réduite".

Cette décision qui a été communiquée à la requérante par lettre du 1^{er} août 2007 porte que l'agrément entre en vigueur le 27 juillet 2007.

4. En date des 23 août et 4 octobre 2007, des procès-verbaux constatant différentes infractions à charge de la requérante ont été établis par un contrôleur social. Ces procès-verbaux ont été transmis respectivement à la requérante par des lettres du 23 août et du 5 octobre 2007 qui indiquent, notamment:

" Plus tard, vous serez invité(e) à présenter vos moyens de défense après quoi vous serez informé(e) de ma décision administrative".

5. Par une lettre datée du 30 octobre 2007, la partie adverse a communiqué à la requérante la décision suivante:

" (...) je vous informe que ce jour, j'ai demandé à ACCOR SERVICES de suspendre provisoirement le remboursement des titres-services (article 10, §2 de la loi du 20.07.2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité, lire : arrêté royal du 12 décembre 2001).

J'ai pris cette décision étant donné que:

- l'activité de garde malade exercée par certaines de vos travailleuses n'est pas conforme à l'article 1^{er}, à l'article 2, § 1^{er}, 3^o et à l'article 2quater, § 4, al. 1^{er}, 10^o de l'A.R. du 12.12.2001 concernant les titres-services;

- si la section sui generis existe dans les statuts, elle n'est pas opérationnelle : confusion des responsables, intervention des autres sociétés du groupement d'entreprises dans la gestion, les obligations de cette section ne sont pas respectées (loi du 20.07.2001, article 2, § 2 a et A.R. du 12.12.2001 article 2quater, § 2);

- le travailleur engagé dans un contrat titres-services ne peut se faire représenter par l'entreprise pour signer le titre-service (A.R. du 13.07.2007 modifiant l'A.R. du 12.12.2001 et y ajoutant l'article 6bis)."

Il s'agit de l'acte attaqué.

6. Par une seconde lettre datée également du 30 octobre 2007, la partie adverse a informé la requérante d'infractions constatées à sa charge "à la législation des titres-services" parmi lesquelles figurent des infractions énoncées dans la première lettre du 30 octobre 2007 notifiant l'acte attaqué. La partie adverse indique à la requérante qu'elle peut introduire ses moyens de défense par écrit dans les 30 jours et précise ce qui suit: "(...) je prendrai ou non une décision de récupération des subventions publiques indûment payées et/ou d'interdiction de paiement de l'intervention publique dans les titres-services (art. 10, § 2 A.R. du 12.12.2001).";

Considérant quant à l'extrême urgence, que s'il est vrai, comme le relève la partie adverse dans sa note d'observations, que l'acte attaqué suspend "provisoirement" le remboursement des titres-services, il reste que la durée de cette situation provisoire n'étant pas déterminée, cette suspension équivaut à l'interdiction de remboursement prévue par l'article 10, § 2 de l'arrêté royal du 12 décembre 2001, d'ailleurs visé par la décision litigieuse, en manière telle qu'un arrêt prononçant la suspension est de nature à remédier adéquatement aux conséquences de l'acte attaqué qui font grief à la requérante; que la décision a été prise le 30 octobre 2007 et a produit ses effets dès le 31 octobre 2007, que la requérante en a eu connaissance le 2 novembre 2007 et a introduit sa demande de suspension le 12 novembre 2007; que l'extrême urgence est établie;

Considérant que la requérante justifie ainsi qu'il suit le risque de préjudice grave difficilement réparable auquel l'expose l'exécution immédiate de l'acte attaqué :

- " L'exécution immédiate de la décision attaquée a pour conséquences immédiates que la société émettrice, ACCOR SERVICES ne remboursera plus, pour une période indéterminée les titres-services présentés par la requérante et, à compter du 31 octobre 2007.

A cet égard, on notera que ce remboursement couvre à la fois le coût du titre-service, soit 6,70 € par titre présenté et l'intervention fédérale dans le financement des titres-services, soit 13,30€ par titre.

Si la décision attaquée ne peut avoir pour effet d'interdire le remboursement du coût du titre-service, comme l'a rappelé votre arrêt n° 174.201, - une lettre de mise en demeure a été adressée à cet effet à la partie adverse et à ACCOR SERVICES - (dossier de la requérante, pièce n° 9), il n'en est pas de même de l'intervention fédérale dans le financement des titres-services, soit 13,30 € dont le remboursement est suspendu en raison de l'acte attaqué.

Ceci n'est pas sans conséquence, dès lors que la requérante ne pourra, à court terme, faire face à ses obligations salariales, ce qui précipitera celle-ci dans une situation telle qu'elle n'aura d'autre choix que de faire aveu de faillite à très court terme ou qu'il soit nécessaire à tout le moins de pourvoir au licenciement des travailleurs, empêchant la requérante de mener ses activités, fondées précisément sur la mise à disposition de tiers.

A cet égard, la jurisprudence de Votre Conseil d'Etat au contentieux de la suspension est fixée en ce sens qu'un préjudice pécuniaire peut être considéré comme «difficilement réparable» dans l'hypothèse où il acculerait une entreprise à la cessation de son activité.

La situation de la requérante est à ce sujet, tout à fait spécifique dès lors que son unique activité s'inscrit dans un système dont le fonctionnement repose sur l'existence de « subsides» versés par la société émettrice sur ordre de la partie adverse.

Il s'agit en réalité d'une société qui «brasse» un montant mensuel important de liquidités (dossier de la requérante, pièce n° 12) mais ne génère pas pour autant un profit substantiel.

La requérante, tout comme n'importe quelle société dans ce secteur d'activité, est donc totalement dépendante des paiements de la société émettrice, qui sont dirigés, de facto, par la partie adverse et qui conditionnent le maintien de l'activité dès lors qu'elle ne dispose, elle-même, d'aucune autre rentrée.

A cet égard, s'il est exact que la requérante a indiqué dans sa demande d'agrément exercer des activités autres que celles prévues dans le cadre de la législation relative aux titres-services et a créé, à cet effet, une section «sui generis» en son sein, il est également exact que dans les faits la requérante n'a, à l'heure actuelle, pour seules activités que celles couvertes par ladite législation.

On rappellera, à cet égard, que la requérante a été constituée le 24 mai 2007, mais n'a été agréée qu'en date du 30 juillet 2007 et a débuté ses activités en août 2007.

De fait, si la requérante a institué une telle section, c'est pour se réserver la possibilité d'élargir, à l'avenir ses activités à des secteurs autres ceux des titres-services, sans courir le risque de se voir reprocher par la partie adverse l'exercice des telles activités, sans avoir au préalable déclaré avoir créé une telle section.

La requérante produit à cet égard l'historique de son compte 068-2777138-76 qui établit que ses seules rentrées proviennent de ACCOR SERVICES (dossier de la requérante, pièces n^{os} 11 et 12).

Sur ce point, la circonstance que la requérante ait un objet social relativement large ne saurait être retenu à son encontre, dès lors que l'objet social ne fait qu'énumérer les potentialités d'activités de la requérante, sans pour autant qu'elle ait l'obligation de les exercer toutes.

Comme cela ressort des pièces déposées à l'appui de la présente demande, la requérante a émis 7.711 titres-services pour les mois d'août, septembre et octobre 2007 (dossier de la requérante, pièce n^o 13), soit pour un montant total de 154.220 €, soit respectivement :

$$\begin{aligned} 7711 \times 13,30 \text{ €} &= 102.556,30 \text{ €} \\ 7711 \times 6,70 \text{ €} &= 51.663,70 \text{ €} \end{aligned}$$

A ce jour, la requérante a perçu d'ACCOR SERVICES la somme de 136.520 € correspondant à 6.802 titres-services (dossier de la requérante, pièce n^o 12). En effet, ACCOR SERVICES reste encore recevable envers la requérante de 909 titres-services pour un montant total de 18.180 €.

Tenant compte de ce que le mois d'août était le premier mois d'activité de la requérante où seuls 909 titres-services ont été émis, il y a lieu de se référer aux chiffres de septembre et octobre 2007 pour apprécier la situation de la requérante.

Sur ce point, il s'avère que pour les mois de septembre et d'octobre 2007, la requérante a émis 6.802 titres-services pour un montant de 136.040 € soit une moyenne mensuelle de 3.401 titres-services pour un montant de 68.020 €, soit respectivement :

$$\begin{aligned} 3.401 \times 13,30 \text{ €} &= 45.233 \text{ €} \\ 3.401 \times 6,70 \text{ €} &= 22.786,70 \text{ €} \end{aligned}$$

L'acte attaqué a donc pour effet que la requérante perdra en moyenne 45.233 € et ce pour une période indéterminée.

Or, le relevé des salaires et charges patronales de la requérante pour cette même période de septembre et octobre 2007 fait apparaître que ces charges s'élèvent à 103.714, 48 € soit une moyenne mensuelle de 51.887 € (dossier de la requérante, pièce n^o 14).

A cela s'ajoute les autres frais fixes de la requérante que l'on peut estimer à +/- 50.000 € par mois (dossier de la requérante, pièce n^o 15).

Il est donc clair, même sans qu'il soit besoin de s'appesantir sur les charges autres qu'en personnel de la requérante, que l'acte attaqué a pour conséquence que la requérante ne peut assumer ses salaires et charges patronales.

En effet, les 22.786,70 € (3.401 x 6,70 €) sont insuffisants pour assurer ses salaires et charges patronales que l'on peut estimer en moyenne mensuelle à 51.887 €.

Par ailleurs, on relèvera que la requérante est une jeune société, car constituée le 24 mai 2007, ce qui implique qu'elle n'ait pas encore eu le temps de se constituer des réserves de trésoreries importantes.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que l'exécution immédiate de l'acte attaqué entraîne bien un risque de préjudice grave difficilement réparable dans le chef de la requérante, dès lors qu'à trait court terme la requérante devra faire aveu de faillite ou, à tout le moins, n'aura d'autre choix que de licencier son personnel et cesser ses activités";

Considérant que dans sa note d'observations, la partie adverse expose que le gérant de la société requérante est aussi celui de la S.P.R.L. ADOME SERVICES dont le contentieux qui l'oppose à l'ONEM et à l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Emploi, a fait l'objet de l'arrêt n° 174.201 du 30 août 2007 et de l'arrêt n° 176.049 du 23 octobre 2007, statuant l'un et l'autre sur des demandes de suspension d'extrême urgence; que, s'agissant du risque de licenciement de son personnel allégué par la requérante, la partie adverse, se fondant sur des éléments de fait tirés des affaires jugées par les deux arrêts précités, soutient qu'il est vraisemblable que le personnel de la société requérante soit transféré vers la S.P.R.L. ADOME SERVICES; que, s'agissant du préjudice financier, la partie adverse analyse l'historique du compte courant produit par la requérante; qu'elle soutient que pour la période du 14 septembre 2007 au 5 novembre 2007, un montant de 49.516,95 € correspondant à des retraits de caisse "demeure inexpliqué" en ce sens que, compte tenu des reçus signés par certains travailleurs et produits par la requérante, il ne saurait être justifié par le paiement en espèces des rémunérations des travailleurs; que la partie adverse observe que pour la même période, des transferts ont été effectués à la S.P.R.L. ADOME SERVICES pour un montant de 19.000 €; qu'elle relève d'autres anomalies comptables notamment, dans un document intitulé "situation provisoire" relatif aux mois de septembre et octobre 2007 où apparaissent, en débit, deux montants de 37.000 € pour "services externes" dont la justification n'apparaît dans aucun document produit; que la partie adverse prétend que la situation financière de la requérante n'est pas à ce point délicate que le risque de préjudice grave difficilement réparable peut être considéré comme établi;

Considérant que le transfert du personnel de la requérante à la S.P.R.L. ADOME SERVICES est une pure hypothèse; que, s'agissant de la situation financière de la requérante, il n'est pas possible, en extrême urgence, de procéder à une analyse exhaustive de la comptabilité de la société qui requerrait, au demeurant, une instruction complémentaire; que nonobstant les constatations faites par la partie adverse, il apparaît que pour la période du 13 septembre au 6 novembre 2007, le compte courant de la requérante a été exclusivement alimenté par des versements provenant de la société

émettrice ACCOR SERVICES; que le nombre de titres-services déposés par la requérante du 21 août au 31 octobre 2007, soit 7.711, le montant auquel ils correspondent, soit 154.220 €, et le montant reçu par la requérante, soit 136.040 €, sont établis par les pièces jointes à la requête; que ces éléments permettent de considérer que les activités liées aux titres-services représentent à coup sûr une partie substantielle de l'activité de la société et que, par conséquent, l'interdiction faite par la décision litigieuse à ACCOR SERVICES de rembourser à la requérante l'intervention de l'Etat fédéral dans le coût des titres-services pour une durée indéterminée, engendrera pour elle des difficultés financières suffisamment graves pour que sa survie risque d'être mise en péril; que le risque de préjudice grave difficilement réparable est établi;

Considérant que la requérante prend un moyen, premier de la requête, "de la violation l'article 159 de la Constitution, de la violation des principes généraux de bonne administration et d'équitable procédure, et notamment de l'obligation pour l'autorité administrative d'entendre la personne concernée préalablement à toute mesure susceptible de lui faire grief, du principe général de droit Audi alteram partem, de la violation des formalités substantielles et de l'excès de pouvoir, en ce que, l'acte attaqué fait interdiction pure et simple à la société à la société ACCOR SERVICES de procéder au paiement des titres-services présentés par la requérante à compter du 30 octobre 2007 pour une période indéterminée, alors que lorsque l'autorité s'apprête à prendre une mesure ayant des conséquences graves en raison de faits qui sont reprochés à l'administré, elle doit préalablement lui faire connaître le dossier sur lequel elle se fonde, lui permettre de faire valoir utilement son point de vue, l'entendre sur les faits sur lesquels la mesure envisagée reposerait et sur la mesure qu'elle envisage d'adopter"; que la requérante expose que la partie adverse a adopté l'acte attaqué, qui est une mesure grave prise à son égard en raison de son comportement, sans avoir procédé à son audition;

Considérant que la décision litigieuse est une mesure grave qui se fonde sur des infractions à la loi du 20 juillet 2001 et à l'arrêté royal du 12 décembre 2001 reprochées à la requérante; qu'elle ne pouvait être prise sans que la requérante ait eu l'occasion, après avoir été clairement informée au préalable des manquements retenus à sa charge, de faire valoir ses observations sur les faits et sur les mesures envisagées; que tel n'a pas été le cas; que le moyen est sérieux;

Considérant que les deux conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est suspendue l'exécution de la décision de l'ONEM du 30 octobre 2007 demandant à la société ACCOR SERVICES de suspendre provisoirement le remboursement des titres-services introduits par la société privée à responsabilité limitée HAURUS.

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-sept novembre deux mille sept par :

M^{mes} WILLOT-THOMAS,
SCHMITZ,

Président de chambre,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. SCHMITZ.

M.-L. WILLOT-THOMAS.