

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 85.302 du 11 février 2000

A.86.894/VI-15.261

En cause : **la Société Coopérative à
Responsabilité Limitée
"SECURITY GUARDIAN'S INSTITUTE",**
ayant élu domicile chez
Me Joël VAN MEERBEECK, avocat,
avenue F.D. Roosevelt 84/4
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par le
Ministre des Affaires Sociales,
ayant élu domicile chez
Me Gilbert DEMEZ, avocat,
rue des Coteaux 227
1030 Bruxelles.

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

Vu la demande introduite le 22 septembre 1999 par
la S.C.R.L. "Security Guardian's Institute" (S.G.I.), qui
tend à la suspension de l'exécution de l'arrêté royal du
22 juin 1999 modifiant l'arrêté royal du 28 novembre 1969
pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant
l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité
sociale des travailleurs;

Vu la requête introduite simultanément par la même
partie requérante, qui demande l'annulation du même acte;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M^{me} DEBROUX, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 31 janvier 2000 fixant l'affaire à l'audience du 11 février 2000 à 10.00 heures;

Vu la notification du rapport et de l'ordonnance de fixation aux parties;

Rapport fait par M. LEWALLE, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me BURHIN, loco Me VAN MEERBEECK, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me VAN GEHUCHTEN, loco Me DEMEZ, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} DEBROUX, auditeur;

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

Considérant que l'article 2, § 1er, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 novembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs habilite le Roi à étendre l'application de cette loi et à assujettir au régime de sécurité sociale des travailleurs salariés des personnes "qui, sans être liée par un contrat de louage de travail, fournissent contre rémunération des prestations de travail sous l'autorité d'une autre personne ou qui exécutent un travail selon des modalités similaires à celles d'un contrat de louage de travail; dans ces cas, le Roi désigne la personne qui est considérée comme employeur";

Considérant que l'acte attaqué est libellé comme suit :

" 22 JUIN 1999. - Arrêté royal modifiant l'article 3 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

ALBERT II, Roi des Belges,
A tous, présents et à venir, Salut.
Vu la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, notamment l'article 2, § 1er, 1°;
Vu l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, notamment l'article 3, modifié par les arrêtés royaux des 15 juin 1970, 28 janvier 1975, 23 avril 1979 et 2 juin 1998;
Vu l'avis de l'Inspection des Finances, donné le 7 avril 1999;
Vu l'avis du Conseil National du Travail, donné le 27 avril 1999;
Vu l'accord du Ministre du Budget donné le 17 juin 1999;
Vu l'urgence motivée par le fait que le législateur a eu la volonté de régler le problème des faux indépendants dans le secteur du gardiennage par la loi du 18 juillet 1997 modifiant la loi du 10 avril 1990 sur les entreprises de gardiennage, sur les entreprises de sécurité et sur les services internes de gardiennage;
Vu l'urgence motivée par le fait que la Cour d'Arbitrage, dans son arrêt n° 126/98 du 3 décembre 1998, a estimé que ce n'était pas la voie adéquate pour régler le problème des faux indépendants dans le secteur du gardiennage et que cette question devait être réglée dans le cadre de la législation sociale;
Vu l'urgence motivée par le fait que la présente disposition vise à réaliser la volonté du législateur tout en répondant aux remarques formulées dans l'arrêt précité; L'urgence se justifie également par le fait que les entreprises qui font appel à des faux indépendants peuvent offrir leurs services à des prix bradés. Ce qui a pour conséquence que les autres entreprises qui souhaitent préserver leur position concurrentielle sur le marché seront tentées d'économiser sur d'autres facteurs que sur ceux liés au personnel. Ceci est inacceptable dans un secteur étroitement lié au maintien de l'ordre public et à la sécurité et nécessite de prendre d'urgence toutes les dispositions nécessaires en vue de solutionner le problème des faux indépendants dans ce secteur spécifique;
Vu l'avis du Conseil d'Etat, donné le 8 juin 1999, en application de l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;

Sur la proposition de Notre Ministre des Affaires sociales et de l'avis de Nos Ministres qui en ont délibéré en Conseil,
Nous avons arrêté et arrêtons :

Article 1er. L'article 3 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, modifié par les arrêtés royaux des 15 juin 1970, 28 janvier 1975, 23 avril 1979 et 2 juin 1998, est complété par la disposition suivante:

« 9° aux personnes qui exécutent des activités au sens de l'article 1er, § 1er de la loi du 10 avril 1990 sur les entreprises de gardiennage, sur les entreprises de sécurité et sur les services internes de gardiennage ainsi qu'à l'entreprise qui les occupe. Cette disposition n'est pas applicable à la personne qui exerce des activités visées à l'article 1er, § 1er, de la loi du 10 avril 1990 précitée en tant que personne physique qui détient, à titre personnel, l'autorisation d'exploiter une entreprise de gardiennage visée à l'article 1er, § 1er de la loi du 10 avril 1990 précitée et qui n'exerce pas ses activités sous l'autorité d'une autre entreprise de gardiennage. Elle ne s'applique pas non plus à la personne qui détient au moins 20 % des parts ou actions de la société lorsque l'entreprise visée à l'article 1er, § 1er de la loi du 10 avril 1990 précitée est constituée en personne morale ».

Art. 2. Le présent arrêté entre en vigueur le premier jour du trimestre qui suit sa publication au Moniteur belge.

(...) ";

Considérant qu'aux termes de l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la requérante prend un moyen, le deuxième de la requête, de l'excès et du détournement de pouvoir et de la violation de l'article 3 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944

concernant la sécurité sociale des travailleurs; qu'elle fait valoir que le Roi ne peut étendre l'application de la loi qu'à des personnes non liées par un contrat de travail qui, soit fournissent contre rémunération des prestations de travail sous l'autorité d'une autre personne, soit exécutent un travail selon des modalités similaires à celles d'un contrat de travail; qu'elle soutient que, par l'acte attaqué, la partie adverse part du postulat que les associés actifs d'une société coopérative sont de faux indépendants, ce qui est contraire à la jurisprudence des juridictions judiciaires;

Considérant que la partie adverse fait observer que le moyen n'établit pas la pertinence de la jurisprudence évoquée, et que, comme la section de législation l'a fait valoir dans son avis, les pouvoirs que le Roi tient de la loi du 27 juin 1969 "ne sont pas commandés par une qualification préalable de faux indépendants", mais qu'agissant, dans le cas d'espèce, sur la demande des partenaires sociaux réunis au sein de la commission paritaire 317, le Roi a fait une exacte application des pouvoirs qu'il puise dans la disposition légale, la jurisprudence judiciaire élaborée sous l'empire de dispositions antérieures étant devenue sans pertinence;

Considérant qu'il ressort de l'acte attaqué que pour échapper au régime de sécurité sociale des travailleurs salariés une personne physique doit satisfaire à deux conditions, soit "détenir, à titre personnel, l'autorisation d'exploiter une entreprise de gardiennage" et "ne pas exercer ses activités sous l'autorité d'une autre entreprise de gardiennage"; que ces conditions apparaissent comme cumulatives;

Considérant que dans son avis n° 29.393/1, la section de législation, première chambre, saisie par le ministre des Affaires sociales, le 3 juin 1999, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois

jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'article 3 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969", précité, a donné le 8 juin 1999 un avis énonçant notamment que :

" Selon le préambule du projet, celui-ci puise son fondement légal à l'article 2, § 1er, 1°, de la loi du 27 juin 1969.

Cette disposition prévoit que le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis du Conseil national du travail, étendre, dans les conditions qu'Il détermine, l'application de cette loi aux personnes qui, sans être liées par un contrat de louage de travail, fournissent contre rémunération des prestations de travail sous l'autorité d'une autre personne ou qui exécutent un travail selon des modalités similaires à celles d'un contrat de louage de travail, et qu'Il désigne, dans ces cas, la personne qui est considérée comme employeur.

En l'espèce, il convient d'examiner si l'on peut considérer que les personnes visées par le projet relèvent de la catégorie de personnes qui "exécutent un travail selon des modalités similaires à celles d'un contrat de louage de travail". L'autre catégorie de personnes mentionnée à l'article 2, § 1er, 1°, de la loi du 27 juin 1969 concerne en effet le personnel employé à titre statutaire ¹.

Pour que le Roi puisse considérer qu'une catégorie de personnes exécutent un travail selon des modalités similaires à celles selon lesquelles travaillent les personnes liées par un contrat de louage de travail, il est impératif que ces personnes se trouvent, socialement et économiquement, dans une situation analogue à celle des salariés ², bien que l'on ne puisse considérer, pour une raison juridique, qu'elles sont liées par un contrat de travail ³.

¹
Exposé des motifs relatif au projet de loi révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, Doc. parl., Chambre, 1966-67, n° 390/1, pp. 4-5.

²
Exposé des motifs relatif au projet de loi révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, Doc. parl., Chambre, loc. cit., p. 5.

³
Dès lors que l'un des deux éléments essentiels du contrat de travail - l'existence d'une relation d'autorité et le paiement d'une rémunération - ne peut être considéré comme

Les auteurs du projet postulent que c'est bien le cas et, dès lors, que l'article 2, § 1er, 1°, précité de la loi du 27 juin 1969 fournit un fondement légal suffisant à la réglementation en projet. Afin de pouvoir en juger de manière tout à fait concluante, le Conseil d'Etat devrait avoir connaissance d'un certain nombre d'éléments concrets qui ne sont pas tous en sa possession ⁴."

Considérant qu'en tant qu'il impose le cumul des deux conditions précitées, l'arrêté royal attaqué paraît avoir pour conséquence que, par le seul fait qu'elle ne détiendrait pas l'autorisation visée, une personne pourrait être soumise au régime de sécurité sociale des travailleurs salariés, en l'absence des éléments essentiels du contrat de travail que sont l'autorité de l'employeur et la subordination du travailleur; qu'en tant qu'il affirme que, dans cette mesure, le Roi n'a pas respecté les limites de l'habilitation que lui a conférée l'article 2, § 1er, 1°, de la loi du 27 juin 1969, précitée, le moyen paraît sérieux et de nature à justifier l'annulation de l'acte attaqué;

Considérant qu'en vue de justifier le préjudice grave, difficilement réparable, la requérante fait valoir qu'elle s'est constituée sous la forme de société coopérative en vue non d'éviter des charges sociales, mais dans le but réel prévu par la loi sur les coopératives de permettre à plusieurs personnes de réunir leur force de travail et d'en retirer le bénéfice tout en supportant les charges sociétales et qu'elle se compose d'environ 75 gardes associés actifs indépendants; qu'elle soutient que

présent sur le plan juridique.

Ainsi, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas clairement si le fait de détenir 20 % des actions d'une entreprise de sécurité ou de gardiennage peut ou non, compte tenu des caractéristiques du secteur, constituer un critère suffisamment pertinent, permettant d'établir si les intéressés peuvent, en règle générale, être considérées comme des personnes qui exécutent un travail dans des circonstances similaires à celles dans lesquelles travaillent les personnes liées par un contrat de travail.

par application de l'acte attaqué les coopérateurs indépendants qui ne disposent pas d'une autorisation individuelle sont assujettis à la sécurité sociale, ce qui va l'obliger à faire face à une augmentation considérable des coûts en payant des cotisations de sécurité sociale des travailleurs salariés pour l'ensemble de ses coopérateurs, la mettra dans une situation précaire et la conduira inmanquablement à la faillite; que selon ses calculs, sa perte mensuelle à partir du 1er octobre 1999 sera de 4.300.000 frs belges, l'augmentation de 41% de son prix de vente ayant au surplus comme conséquence de lui faire perdre de nombreux contrats; qu'elle affirme encore que, pour obtenir l'autorisation requise, chaque coopérateur doit être titulaire d'un registre de commerce, contracter une assurance, rédiger le dossier et avoir suivi les cours de dirigeant dans une école agréée d'une durée de 6 semaines; que les délais et le coût de telles démarches rendent celles-ci "totalement impossible(s)";

Considérant que la partie adverse répond que le préjudice vanté est exclusivement matériel, qu'il est possible d'en envisager la réparation par équivalent, que la rémunération des travailleurs indépendants est probablement inférieure de 5 à 6% au barème de rémunération minimum rendu obligatoire au sein de la commission paritaire, ce qui constitue une concurrence déloyale;

Considérant que les pièces de la procédure tendent à établir que, pour pouvoir poursuivre son activité, la requérante va devoir engager du personnel, ce qui se répercutera sur son prix de revient; qu'il ne faut pas exclure que, consécutivement, la requérante soit obligée de dénoncer de nombreux contrats, moyennant les préavis y afférents, ce qui pourrait la mettre en difficulté grave et même l'acculer à la faillite; que, dans ces conditions, il s'avère que l'application de l'acte attaqué l'expose à un risque de préjudice grave et difficilement réparable;

Considérant que les deux conditions imposées par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées, précité, étant réunies, la demande doit être accueillie,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est suspendue l'exécution de l'arrêté royal du 22 juin 1999 modifiant l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le onze février deux mille par :

M. LEWALLE,	conseiller d'Etat, président f.f.
M. HARMEL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

P. HARMEL.

P. LEWALLE