



Méritoire dans le droit

Dans ce numéro

<i>Simplification et clarification..</i>	<i>1</i>
<i>La fin du capharnaüm</i>	<i>1</i>
<i>Nombreuses nouveautés</i>	<i>2</i>
<i>Simplification radicale.....</i>	<i>2</i>
<i>Echelle cohérente de sanctions.....</i>	<i>3</i>
<i>Proportionnalité des amendes.....</i>	<i>3</i>
<i>Nouvelles infractions pour réprimer les abus sociaux.....</i>	<i>3</i>
<i>Énumération cohérente des sanctions.....</i>	<i>4</i>

Meilleur que le Beaujolais : le Code Pénal Social nouveau est arrivé !

Corentin CANDI – Gérard MARTIN

Simplification et clarification

Le **1^{er} juillet 2011**, entrera – enfin – en vigueur la codification de toutes les dispositions pénales en droit social, dispositions qui étaient disséminées dans un dédale infernal de plusieurs *centaines* de lois et arrêtés d'exécution épars. (*) Jusqu'ici, les employeurs (et leurs conseils...) devaient sauter d'un texte à l'autre, jongler parmi des centaines de dispositions différentes, édictant des sanctions en contradiction avec d'autres textes, ou disproportionnées par rapport à la faute commise...

Ce nouveau Code Pénal applicable au droit social (droit du travail et de la sécurité sociale) est une excellente nouvelle pour tous les intéressés (employeurs, travailleurs, assurés sociaux, praticiens de la matière, inspecteurs sociaux, cours et tribunaux, ...).

Le fait est suffisamment rare pour être signalé : ce nouveau Code est une *œuvre importante de simplification et de clarification*, et il ne sera désormais plus illusoire de connaître l'ensemble des infractions menaçant les employeurs et travailleurs.

Cette simplification sensible devrait se traduire par une application plus juste et plus efficace de la loi pénale. Mettant fin à l'incohérence actuelle, *les sanctions ont été uniformisées et sont mieux proportionnées* à la gravité de l'infraction, tandis que des garanties procédurales ont été apportées.

Qui a un jour engagé un travailleur sait combien le droit social pénal manquait de la plus élémentaire lisibilité. De plus, les dispositions pénales (régulièrement repoussées en toute fin des lois) étaient souvent formulées de manière lapidaire, ce qui ne facilitait guère la sécurité juridique des employeurs. Ainsi, les contraventions aux dispositions de telle ou telle loi étaient souvent assorties de sanctions pénales... mais sans spécification précise du comportement visé, ou de l'omission sanctionnée !

La fin du capharnaüm

Le nouveau Code Pénal Social met fin à ce capharnaüm et contient désormais l'intégralité des règles relatives au traitement de toutes les infractions au droit du travail et de la sécurité sociale. Il contient une énumération *exhaustive* de toutes les infractions au droit pénal social, avec une description enfin précise des éléments constitutifs de chaque infraction.

Ce Code de moins de 250 articles rassemble et ordonne, selon un plan limpide, l'intégralité des obligations à charge des employeurs, travailleurs et assurés sociaux en matière de droit social.

Ce Code structure aussi les règles relatives aux enquêtes, à la prise de décision et aux *modalités des poursuites de l'inspection sociale*. Il fournit enfin une classification thématique exhaustive de toutes les infractions du droit pénal social, ainsi qu'une classification des sanctions en quatre niveaux (selon leur gravité).

(*) Le Code Pénal Social a été adopté par les lois des 2 et 6 juin 2010.



Le Code améliore substantiellement les droits de la défense des employeurs et des travailleurs dans leurs relations avec l'inspection sociale.

Le Code dresse une liste exhaustive et claire de toutes les infractions en droit social (au niveau fédéral), et redéfinit de nombreuses infractions avec, pour chacune, une description précise du comportement incriminé et de sa sanction.

Grâce à cette codification, tous les textes de droit pénal social sont rassemblés, uniformisés, mieux rédigés, et classés par thèmes. L'adage « *Nul n'est censé ignorer la loi* » retrouve un peu de sens...

L'ensemble des sanctions administratives ou pénales en matière de droit du travail ou concernant l'application des lois sociales fait donc désormais l'objet d'une « compilation », en un seul Code clair et pratique.

Le respect des droits fondamentaux est amélioré notamment au niveau du *droit de la défense*, de la *proportionnalité des sanctions* et de la *légalité des incriminations*.

Nombreuses nouveautés :

Cette codification est aussi l'occasion de nombreuses nouveautés. Relevons notamment :

- Le Code introduit le principe de la *médiation pénale* comme mode de poursuite des infractions au droit social. Cette médiation pourra, par exemple, s'appliquer à la fraude aux allocations commises par un allocataire social.
- L'inspection sociale avait **déjà accès, de jour comme de nuit, à tous les lieux où un travail est exercé**. Elle pourra désormais aussi pénétrer en **tout endroit habité**, mais dans 5 hypothèses seulement, dont le flagrant délit et l'autorisation préalable d'un juge d'instruction d'accéder au domicile de personnes privées, y compris la nuit. NB : le flagrant délit s'entend de manière restrictive. Il y aura, par exemple, flagrant délit (autorisant l'accès des inspecteurs sociaux) en cas de travaux de toiture *visibles* en l'absence de tout dispositif de sécurité (obligatoire), de travaux observables *depuis la voie publique* sans respect des consignes de sécurité, etc...
- Le Code précise le contenu et fixe les limites des droits « de recherche » par l'inspection sociale, en cas d'opposition de l'employeur ou de ses préposés : les inspecteurs peuvent accéder au système informatique de l'employeur concernant toutes les données sociales, et télécharger, copier et même accéder physiquement au contenu du serveur informatique. L'inspection sociale peut aussi saisir ou mettre sous scellés ces données, ainsi que d'autres biens, lorsque c'est nécessaire à la preuve des infractions ou que, à défaut de saisie ou mise sous scellés, les infractions risqueraient de se poursuivre. Cette possibilité de saisie ou mise sous scellés vaut même pour des biens immeubles (que l'employeur en soit d'ailleurs propriétaire ou non).
- Le droit des inspecteurs sociaux de photographier les lieux et personnes est réglementé.
- L'inspection sociale dispose désormais d'une *action en cessation* (ce pouvoir était auparavant entre les mains du ministre « compétent » qui, en pratique, n'utilisait jamais cette faculté). **Il faut donc s'attendre à une vague d'actions en cessation dès juillet 2011.**
- Le Code *améliore* substantiellement *les droits de la défense des employeurs et des travailleurs* dans leurs relations avec l'inspection sociale, dont les compétences ne peuvent être utilisées que pour rechercher des infractions visées par le Code Pénal Social, avec des moyens proportionnés aux nécessités de la recherche. Les garanties octroyées en droit pénal général à toute personne suspectée d'avoir commis une infraction sont transposées au droit pénal social, notamment quant aux règles à suivre lors de toute audition par des inspecteurs sociaux (parallélisme avec les garanties octroyées à toute personne dans le cadre d'une audition par la police) et concernant les mentions devant figurer dans tout procès-verbal d'infraction. **L'employeur pourra désormais se faire assister de son conseil dès le stade de l'audition** (et le travailleur, de son conseil ou d'un délégué syndical), et l'avocat pourra avoir accès au dossier administratif *avant* l'audition.
- Toute personne peut désormais exercer un **droit de recours** contre les mesures de « contrainte » prises par des inspecteurs sociaux (devant le Président du Tribunal du Travail, statuant en référés).

Une simplification radicale :

Ce Code dresse une *liste exhaustive et claire* de toutes les infractions en droit social au niveau fédéral, et redéfinit de nombreuses infractions avec, pour chacune, une description du comportement incriminé et de sa sanction.

Le Livre II du Code Pénal Social recourt à *une classification thématique* : la vie privée du travailleur, les infractions en matière de temps de travail, les infractions relatives aux conditions de travail, le travail illégal, le travail non déclaré, les infractions relatives aux documents sociaux, les infractions concernant les relations collectives de travail, les infractions en matière de contrôle, les infractions concernant la sécurité sociale, et les infractions de faux et d'escroquerie au droit social.



Une échelle cohérente de sanctions :

Toutes les infractions sont passibles d'une *sanction de niveau 1, 2, 3 ou 4*.

Le niveau 1 n'est sanctionné que d'une simple amende administrative. De nombreuses infractions sont ainsi « dépenalisées » (l'amende pénale et l'emprisonnement ne leur sont plus applicables). De simples amendes administratives ne relèvent pas des tribunaux, et ils pourront désormais se consacrer pleinement aux infractions les plus graves, pour lutter plus efficacement contre les divers types de fraude sociale.

L'importance relative des amendes administratives augmente ainsi fortement : si les infractions de niveau 1 ne seront punissables que par des amendes administratives, des amendes administratives pourront aussi être imposées pour les autres infractions, quel que soit leur niveau de gravité (donc aussi celles de niveau 2, 3 ou 4).

Le législateur a clairement indiqué, parmi toutes les infractions au droit social, quels sont les comportements les plus inacceptables, en limitant désormais la sanction d'emprisonnement à quelques infractions seulement (alors que beaucoup d'infractions « bénignes » étaient – en théorie – passibles de 8 jours de prison).

Les infractions de niveau 4, seules passibles d'emprisonnement, ne sont pas nombreuses, mais sont bien les plus graves. La peine d'emprisonnement n'est plus de 8 jours minimum, mais de **six mois minimum** (et trois ans au maximum), soit une peine à prester effectivement ! On cesse donc de menacer les employeurs de peines d'emprisonnement théoriques pour toute une série de faits qui ne troublent pas vraiment l'ordre social, pour punir sévèrement les faits vraiment répréhensibles.

En ne réservant l'emprisonnement qu'à certains faits graves, le Code Pénal Social souligne l'échelle de valeurs sous-tendant le droit social et distingue les infractions les plus inacceptables des autres. Cette simplification du droit pénal social devrait permettre des poursuites – et une lutte contre la fraude sociale – plus efficaces qu'actuellement (tout en cessant de « criminaliser » des employeurs pour des peccadilles).

La proportionnalité des amendes :

Le Code permet, pour certaines infractions, de *multiplier l'amende* (administrative comme pénale) *par le nombre de travailleurs concernés* par l'infraction de l'employeur. Les décimes additionnels (actuellement x 5,5) seront applicables tant aux amendes pénales qu'administratives. L'employeur est, logiquement, civilement responsable du paiement des amendes pénales dues par ses préposés et mandataires.

Deux nouvelles sanctions spéciales devraient s'avérer dissuasives : l'**interdiction d'exploiter** (ou l'interdiction professionnelle), ainsi que la **fermeture de l'entreprise** (ou de l'établissement).

Ces sanctions radicales sont prévues pour certaines infractions de niveau 3 et 4 (lorsque la loi le prévoit spécialement). Pour sanctionner ces infractions spécifiques, le Tribunal pourra interdire au contrevenant d'exploiter l'entreprise (ou l'établissement) où l'infraction a été commise, ou lui interdire d'y conserver un emploi ou un mandat.

Et pour les infractions les plus graves, prévues spécialement par la loi, le Tribunal pourra fermer l'entreprise ou l'établissement (pour un mois minimum, et *jusqu'à trois ans*), notamment en cas de fraude sociale importante (comme l'utilisation de travailleurs illégaux, ou le non-respect des règles de sécurité des travailleurs).

Nouvelles infractions pour réprimer les abus sociaux:

De nouvelles infractions sont créées, comme faire travailler un chômeur (ou une personne en incapacité de travail) : l'employeur (ou son préposé/mandataire) qui fait ou laisse travailler quelqu'un dont il sait qu'il perçoit des indemnités de chômage ou d'incapacité ou d'invalidité, sera sévèrement sanctionné. Cette nouvelle infraction entre en effet dans la catégorie des infractions les plus graves, de niveau 4 (passibles d'emprisonnement et d'amendes pénales et administratives).

Apparaît aussi l'infraction de « faux social » (de niveau 4), qui punit l'employeur (ou ses préposés) ayant commis des déclarations sciemment erronées ou incomplètes concernant, par exemple, un avantage social ou des cotisations.

Apparaît encore l'« escroquerie sociale » (de niveau 4 aussi) sanctionnant « *toutes les manœuvres destinées à obtenir, conserver, faire conserver un avantage social indu, ou éviter le paiement de cotisations* » (NB : ce qui vise aussi bien un avantage illicite obtenu par l'employeur que par le travailleur). L'amende pourra être *multipliée par le nombre de travailleurs* pour lesquels l'infraction a été constatée. Le Code érige aussi en infraction l'*assujettissement frauduleux* d'une personne (pour lui permettre de bénéficier de la sécurité sociale). Ce qui vise notamment les faux indépendants et faux salariés.

NB : le Code introduit aussi, en droit pénal social, le concept de circonstances atténuantes (surtout pour les assurés sociaux ayant commis une infraction en matière de sécurité sociale).

Une énumération cohérente des sanctions :

- **Infractions très graves** (de niveau 4), passibles d'un **emprisonnement** de 6 mois à 3 ans et/ou d'une **amende pénale** de 33.000 € maximum (décimes additionnels compris), ex. :
 - Non-respect des formalités DIMONA (déclaration électronique immédiate, notifiant à l'ONSS l'engagement ou la sortie d'un travailleur) ;
 - Infractions à la réglementation relative au travail à temps partiel et à l'occupation de travailleurs illégaux ;
 - Violence ou harcèlement moral ou sexuel au travail ;
 - Occupation d'un travailleur étranger, non admis à séjourner plus de trois mois en Belgique ou à s'y établir, ...

- **Infractions graves** (de niveau 3), passibles d'une **amende pénale** de 5.550 € maximum ou d'une **amende administrative** de 2.750 € maximum :
 - Mise à disposition illicite de travailleurs ;
 - Ne pas établir de comptes individuels ;
 - Ne pas souscrire d'assurance accidents du travail ;
 - Ne pas établir un bilan social ;
 - Non respect de la publicité des horaires de travail à temps partiel,...

- **Infractions moyennement graves** (niveau 2), passibles d'une **amende pénale** de 2.750 € maximum ou d'une **amende administrative** de 1.375 € maximum:
 - Infractions aux dispositions relatives aux temps de travail et de repos, au travail de nuit et aux congés ;
 - Non-remplacement d'un travailleur prépensionné ;
 - Absence de règlement de travail ;

- **Infractions légères** (niveau 1), passibles d'une **amende administrative** de 0 à 750 € :

Non-respect d'obligations purement administratives : ne pas avoir complété certains documents, ne pas avoir envoyé l'information requise à l'administration qui la sollicite, etc.

Nos cabinets:

MERITIUS BRUSSELS	Avenue Georges Henrilaan 431 - 1200 Bruxelles Tel. +32 (0)2 735 91 56 - Fax +32 (0)2 734 35 00 info.brussels@meritius.be
MERITIUS ANTWERPEN	Jules Moretuslei 374-376 - 2610 Antwerpen Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 825 56 00 info.antwerpen@meritius.be
MERITIUS GENT	Martelaarslaan 402 - 9000 Gent Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71 info.gent@meritius.be
MERITIUS MONS	Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93 info.mons@meritius.be
MERITIUS NAMUR	Avenue Cardinal Mercier 46 - 5000 Namur Tel. +32 (0)81 744 204 - Fax +32 (0)81 744 207 info.namur@meritius.be

Visitez notre site web: www.meritius.be



MERITIUS is a member of **CYRUS ROSS INTERNATIONAL EEIG**

With member offices in Austria, Belgium, Bulgaria, Denmark, Finland, France, Germany, Great Britain, Ireland, Italy, Luxembourg, Netherlands, Norway, Portugal, Spain, Sweden, Switzerland

www.cyrusross.com