

# LES CONSÉQUENCES CIVILES D'UNE INFRACTION EN MATIÈRE DE DUMPING SOCIAL SUR LE CONTRAT

Dans ce chapitre, nous nous pencherons plus précisément sur l'aspect infractionnel du dumping social et ses conséquences sur le contrat, que ce soit le contrat de travail, le contrat d'entreprise ou de sous-traitance. A cet égard, nous prendrons l'exemple d'un employeur qui met ses travailleurs à disposition d'un utilisateur en violation de la loi du 24 juillet 1987.

Ensuite, nous examinerons l'impact d'une infraction sur le contrat d'entreprise. Quelles sont les conséquences, tant dans le chef du maître de l'ouvrage que de l'entrepreneur ou de l'utilisateur ? Nous terminerons par examiner la position du travailleur : peut-il être préjudicié par une annulation de son contrat de travail ?

## SECTION 1 : LA VALIDITÉ DU CONTRAT

Lors de sa formation, tout contrat doit satisfaire aux conditions de validités<sup>112</sup>, à savoir le consentement, la capacité, l'objet, la cause et la conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Or, un contrat conclu en infraction à la loi comporte non seulement une cause illicite, mais également un objet illicite et est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

### *SOUS-SECTION 1 : L'OBJET*

#### **§1<sup>er</sup>. Notion**

La notion d'objet est une notion polymorphe qui prend place dans plusieurs articles du Code civil (articles 1108, 1126 à 1130). Dans le cadre de notre analyse, nous allons envisager l'élément constitutif de l'objet en tant qu'il se rapporte à l'objet de l'obligation du contrat qui permet de le caractériser, et éventuellement l'objet des obligations essentielles.

L'objet doit satisfaire à quatre conditions : l'objet de l'obligation doit exister, il ne doit pas être absolument impossible, il doit être déterminé (ou à tout le moins déterminable) et enfin, l'objet doit être licite. C'est particulièrement la dernière condition de licéité qui pose problème dans le cadre de notre contrat conclu en violation d'une législation de droit social.

En effet, l'objet du contrat, entendons en l'espèce l'obligation principale qui permet de le caractériser, ne peut pas être contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Selon la Cour de cassation, l'objet d'un contrat n'est illicite que s'il ne crée ou maintient une situation illégale<sup>113</sup>.

En ce sens, le contrat mettant à disposition des travailleurs de façon contraire à la loi du 24 juillet 1987 créé une situation prohibée par l'article 31 et est sanctionnée le Code pénal social.

---

<sup>112</sup> C. civ., art. 1108.

<sup>113</sup> Cass., 8 avril 1999, *Pas.*, 1999, p. 487 ; Cass., 19 mai 2005, *J.T.*, 2005, p. 553.

## §2. Conséquence de l'illicéité de l'objet

La conséquence de l'illicéité de l'objet du contrat est qu'il est frappé de nullité absolue : l'intérêt général est en cause et la nullité peut alors être invoquée par toute personne y ayant un intérêt<sup>114</sup>. Si nous transposons cela à notre contrat de mise à disposition conclu en violation de la loi du 24 juillet 1987, des tiers au contrat<sup>115</sup>, en l'espèce le travailleur, pourraient tout à fait invoquer la nullité de la convention de mise à disposition signée entre l'employeur et l'utilisateur puisqu'il y a un intérêt légitime.

### *SOUS-SECTION 2 : LA CAUSE*

#### §1<sup>er</sup>. Notion

La lecture de l'article 1131 du Code civil nous laisse entendre que la cause revêt un double rôle : la cause constitue une condition de validité des obligations essentielles du contrat mais également un instrument de contrôle de sa licéité.

Diverses théories ont été développées afin de mieux comprendre la notion de cause qui est difficile à cerner<sup>116</sup>. Nous avons décidé de retenir la théorie moderne de la cause qui plaide pour une vision unitaire de la cause. Selon cette théorie majoritaire défendue notamment par P. VAN OMMESLAGHE<sup>117</sup>, la cause doit être entendue comme les mobiles déterminants qui ont permis aux parties de conclure le contrat, tant lorsqu'il s'agit de vérifier sa licéité que de vérifier si le contrat repose sur une cause et que cette dernière ne soit pas fausse.

Par ailleurs, il peut être difficile de faire la distinction entre les notions d'objet et de cause. Cela s'explique par un rapprochement entre le consentement, l'objet et la cause expliqué par L. CORNELIS<sup>118</sup> : la cause, étant entendue comme les mobiles déterminants, mène à l'expression d'une volonté par le consentement qui aboutit à l'objet du contrat. Ainsi, il n'est pas surprenant qu'un contrat puisse être à la fois affecté d'une cause illicite et d'un objet illicite. La Cour de cassation vient renforcer cette filiation puisqu'elle affirme que, comme nous l'avons dit ci-dessus, l'objet d'un contrat est illicite lorsqu'il crée ou maintient une situation illégale. Dès lors, nous avons du mal à imaginer une situation où les parties ont un mobile illicite sans conclure un contrat qui est illégal.

Dans le cas du contrat de mise à disposition illicite de travailleurs, l'employeur et l'utilisateur étaient animés d'une cause illicite puisque la raison pour laquelle ils ont passé un tel contrat était de retirer un avantage concurrentiel déloyal, ce qui combattu par de telles législations sociales.

---

<sup>114</sup> A. DELVAUX et B. de COCQUÉAU, « Section 1 – Quelques rappels relatifs à la notion d'ordre public » in *Droit de la construction*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 13.

<sup>115</sup> M. DUPONT, « Nullité absolue et nullité relative » in P. WÉRY (dir.), *La nullité des contrats*, coll. CUP, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 57

<sup>116</sup> C. BIQUET, *Droit des obligations et des contrats – La formation et l'exécution du contrat*, Les éditions de l'Université de Liège, 2019-2020, p. 74.

<sup>117</sup> P. VAN OMMESLAGHE, « Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne », note sous Cass., 13 novembre 1969, *R.C.J.B.*, 1970, p. 328 et s.

<sup>118</sup> L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers-Groningen, Intersentia, 2000, n° 117.

## §2. Conséquence de l'illicéité de la cause

La jurisprudence et la doctrine ont mis en place deux conditions cumulatives afin de pouvoir sanctionner la cause illicite<sup>119</sup>. Premièrement, seuls les mobiles déterminants peuvent être pris en compte, c'est-à-dire que le mobile illicite doit avoir été déterminant pour conclure la convention. Deuxièmement, le mobile illicite ne doit pas forcément avoir été connu par l'autre partie.

Sur ce dernier point, la Cour de cassation a rejeté l'enseignement classique de la théorie du mobile commun et a consacré la théorie du mobile illicite unilatéral<sup>120</sup>. Critiquée par une partie de la doctrine, la Cour justifie sa décision quelque peu sévère comme suit : « une convention qui a pour but d'organiser une fraude envers des tiers [en l'occurrence l'administration fiscale] dont les droits sont protégés par une législation d'ordre public, a une cause illicite et est frappée de nullité absolue. Que s'agissant de l'intérêt général, il suffit que l'une des parties ait contracté à des fins illicites et qu'il n'est pas nécessaire que ces fins soient connues du cocontractant »<sup>121</sup>.

Ainsi, le cocontractant innocent pourra obtenir la nullité de la convention en raison du mobile illicite propre à l'autre partie, mais il devra subir les conséquences de cette sanction même si elle lui porte préjudice<sup>122</sup>.

A cet égard, une attention particulière doit être apportée puisque la proposition de loi portant insertion du livre 5 « Les Obligations » dans le Nouveau Code civil<sup>123</sup>, entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2020, introduit la solution opposée à celle qui est actuellement consacrée : l'article 5.56 prévoit que le mobile illicite propre à une partie et ignorée par l'autre ne sera plus sanctionnée par la nullité du contrat<sup>124</sup>.

### *SOUS-SECTION 3 : L'ORDRE PUBLIC ET LES BONNES MŒURS*

#### §1<sup>er</sup>. Notion

La condition de la conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs, aussi appelée l'exigence de licéité, est parfois étudiée avec la notion de cause. Cependant, nous avons choisi de l'étudier séparément puisque non seulement la cause, mais aussi l'objet du contrat doivent satisfaire au contrôle de licéité.

---

<sup>119</sup> F. ONCLIN, *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 122.

<sup>120</sup> Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY ; Cass., 7 octobre 2004, *Pas.*, n° 466, concl. AG HENKES.

<sup>121</sup> Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY.

<sup>122</sup> C. BIQUET, *op. cit.*, p. 81.

<sup>123</sup> *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2018-2019, 54-3709/001.

<sup>124</sup> C. BIQUET, *op. cit.*, p. 81.

La conformité à l'ordre public et aux bonnes mœurs est énoncée de manière générale à l'article 2 du Code civil : « On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs ». Elle est rappelée plus loin dans le Code en ce qui concerne les notions d'objet<sup>125</sup> et de cause<sup>126</sup>.

Relèvent de l'ordre public au sens strict la loi « qui touche aux intérêts essentiels de l'Etat ou de la collectivité ou qui fixe, dans le droit privé, les bases juridiques fondamentales sur lesquelles repose l'ordre économique ou moral d'une société déterminée »<sup>127</sup>. Ainsi, les individus sont tenus de respecter ces normes et ne peuvent pas les contourner par des conventions.

Si l'existence de sanctions pénales révèle automatiquement le caractère d'ordre public *sensu stricto* des normes selon le Conseil d'Etat<sup>128</sup> et la plupart des juridictions de fond<sup>129</sup>, la Cour de cassation affirme que certaines dispositions civiles protègent des catégories de personnes faibles et sont sanctionnées pénalement tout en restant dans l'ordre public *sensu lato*, c'est-à-dire sans perdre leur caractère de dispositions simplement impératives<sup>130</sup>. Or, le juge ne peut pas ignorer le caractère d'ordre public consacré par le législateur et l'existence de sanctions pénales nous semble démontrer sa volonté de faire dépasser l'ordre privé<sup>131</sup>.

Quant aux bonnes mœurs, elles visent ce qui est moralement acceptable ou moralement inacceptable dans une société donnée et à une époque donnée. C'est donc une notion sociologique et évolutive qui n'est qu'une des composantes de la notion d'ordre public<sup>132</sup>.

## §2. Incidence de l'ordre public sur les obligations civiles

Puisque le législateur décide de protéger certains intérêts privés qu'il juge essentiels et que par-là, il prévoit des sanctions pénales, nous pouvons donc admettre le caractère d'ordre public des dispositions civiles qui sont sanctionnées pénalement<sup>133</sup>.

Partant, le non-respect d'une disposition d'ordre public entraîne une nullité absolue car l'intérêt général est en cause. Cela signifie trois choses<sup>134</sup> : la nullité absolue peut être demandée par tout intéressé, le juge doit la soulever d'office et elle n'est pas susceptible de confirmation ou de renonciation *a posteriori*.

---

<sup>125</sup> C. civ., art. 1128.

<sup>126</sup> C. civ., art. 1131 et 1133.

<sup>127</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil*, 3<sup>ème</sup> éd., t. 1, 1962, p. 111.

<sup>128</sup> Avis précédant le projet devenu la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires : « Les dispositions assorties de peines sont, en tout état de cause, d'ordre public. Il en résulte que pratiquement toutes les lois sur la réglementation du travail, telles que les lois sur le repos dominical et la durée du travail, sont d'ordre public » (*Pasin.*, 1968, p. 854). Voy. aussi l'avis précédant le projet devenu la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération, *Doc. parl.*, Chambre, 1962-1963, n° 471/1, p. 31.

<sup>129</sup> Trib. trav. Nivelles, 14 mars 1980, *J.T.T.*, 1980, p. 252.

<sup>130</sup> Cass., 22 janvier 2016, *J.J.P.*, 2016, liv. 9-10, p. 428, note R.STEENNOT ; Cass., 14 mars 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 844.

<sup>131</sup> Cass., 19 janvier 1940, *R.C.J.B.*, 1948, p. 301, note de P. DE HARVEN ; F. KÉFER, *op. cit.*, p. 34.

<sup>132</sup> C. BIQUET, *op. cit.*, p. 82.

<sup>133</sup> F. KÉFER, *op. cit.*, p. 21.

<sup>134</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, Les obligations, vol. 1, Bruxelles, Bruylant 2013, p. 371.

Lorsqu'un contrat est annulé mais n'avait reçu aucune exécution, les parties sont déliées pour l'avenir et il n'y a aucun passé contractuel. La situation s'en trouve plus compliquée lorsque la convention a déjà reçu une exécution : l'annulation opère de façon *ex tunc*, c'est-à-dire avec effet rétroactif. Les choses doivent alors être remises dans leur situation antérieure à la convention et les parties doivent se restituer les prestations reçues en vertu de la convention annulée. S'il n'est pas possible de procéder à la restitution en nature, les parties devront alors le faire par équivalent. Tel est le cas lorsqu'une des parties est amenée à restituer un service dont elle a bénéficié, par exemple dans le cadre de la mise à disposition de travailleurs.

Cependant, il est possible de paralyser la restitution résultant de l'annulation prononcée pour contrariété à l'ordre public et aux bonnes mœurs *sensu stricto* dans deux hypothèses<sup>135</sup>. La première vise le cas où l'absence de restitution contribue à raffermir la sanction de la nullité car la perspective pour la partie en cause d'obtenir la restitution de ce qui a été presté ne la dissuaderait en rien de conclure de nouveau un contrat illicite. La deuxième vise le cas où l'ordre social exige que l'un des cocontractants soit plus sévèrement sanctionné que l'autre.

A cet effet, deux adages latins sont invoqués et le recours à ceux-ci par le juge est facultatif : « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » (en pareille cause de turpitude, cesse la répétition) et « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » (personne ne peut invoquer sa propre turpitude).

La portée de l'adage « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » est communément admise depuis les arrêts de la Cour de cassation du 8 décembre 1966 et du 24 septembre 1976<sup>136</sup> pour être le suivant : le juge a la faculté de recourir à cet adage pour priver une partie, ou les deux, du droit à restitution afin de pallier à la rétroactivité de l'annulation du contrat. Bien que l'adage vise à première vue les conventions immorales, on admet qu'il s'applique aussi aux violations de l'ordre public<sup>137</sup>.

Quant au sens de l'adage « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », il fait l'objet de controverses. La doctrine majoritaire<sup>138</sup> et la Cour de cassation considèrent qu'un contrat affecté d'un objet ou d'une cause illicite est entaché d'une cause de nullité et qu'une partie ne peut donc pas en demander l'exécution ou la résolution<sup>139</sup>.

---

<sup>135</sup> C. BIQUET, *op. cit.*, p. 96.

<sup>136</sup> Cass., 8 déc. 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 434, précédé des concl. proc. gén. R. Hayoit de Termicourt, ; Cass., 24 sept. 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 101.

<sup>137</sup> J. DABIN, « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* : fondement, conditions et champ d'application de l'adage. 'Quid' pour les choses données en gage ? », note sous Cass (aud plén.), 8 décembre 1966, *R.C.J.B.*, 1967, p. 36.

<sup>138</sup> P. VAN OMMESLAGHE, « Les obligations — Examen de jurisprudence (1974-1982) », *R.C.J.B.*, 1986, p. 103.

<sup>139</sup> Cass., 19 mai 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1008.

### §3. Illustration

Un arrêt du 15 février 2016<sup>140</sup> rendu par la Cour de cassation concerne une société qui a mis à disposition d'une autre société ses travailleurs en violation de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise des travailleurs à la disposition d'utilisateurs. Un désaccord naît entre les deux sociétés et se fondant sur le caractère illicite du contrat, la société utilisatrice refuse de payer la société qui lui avait prêté ses travailleurs.

Par son arrêt, la Cour de cassation affirme que « la convention par laquelle l'employeur met des travailleurs à la disposition de tiers, en violation de cette interdiction, est frappée de nullité absolue »<sup>141</sup>. En conséquence, le juge décide d'appliquer les adages « *In pari causa turpitudinis cessat repetitio* » et « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » pour paralyser les restitutions consécutives à l'annulation du contrat illégal : l'entreprise qui a mis illégalement ses travailleurs à disposition ne pourra pas obtenir de rémunération pour les prestations fournies par ceux-ci.

Si cet arrêt concerne la mise à disposition de travailleurs, nous pensons que sa décision peut être transposée à d'autres affaires relatives au dumping social dans lesquelles il y a une violation d'obligations sanctionnées pénalement, bien évidemment sous réserve du pouvoir discrétionnaire du juge selon qu'il appliquera ou non les adages.

## SECTION 2 : L'EXÉCUTION DU CONTRAT

### SOUS-SECTION 1 : DANS LE CHEF DU MAÎTRE D'OUVRAGE

Comme nous l'avons vu avec l'arrêt du 15 février 2016 rendu par la Cour de cassation<sup>142</sup>, le juge a décidé de recourir à l'adage « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » qui vient proscrire aux parties la demande d'exécution du contrat. Il n'est pas possible de retirer quoi que ce soit d'un contrat qui a été conclu en violation de l'ordre public.

Si un maître d'ouvrage a conclu un contrat d'entreprise avec un entrepreneur qui a lui-même employé des travailleurs pour effectuer le travail et ce, en violation d'une disposition d'ordre public, nous pensons que cela n'a pas d'impact sur le contrat d'entreprise car ce dernier a été conclu en toute légalité. Par contre, le maître d'ouvrage sera tenu par d'autres obligations que nous avons examinées ci-dessus.

Toutefois, si un maître d'ouvrage et un entrepreneur décident d'effectuer des travaux sans le déclarer, ils décident eux-mêmes de se soustraire à l'application des lois du pays puisqu'ils effectuent du travail au noir, ce qui est interdit par la loi. Ainsi, il a été jugé plusieurs fois<sup>143</sup> et notamment par un arrêt de la Cour d'appel de Liège du 15 juin 2010<sup>144</sup> qu'en matière de travail au noir, les parties qui choisissent volontairement de se mettre hors la loi ne peuvent agir en

<sup>140</sup> Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

<sup>141</sup> Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

<sup>142</sup> Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

<sup>143</sup> Liège 2 avril 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 1048 ; Cass., 14 mai 2003, *R.C.J.B.*, 2003, p. 2004, note J. KIRCKPATRICK.

<sup>144</sup> Liège, 15 juin 2010, *R.G.D.C.*, 2012, p. 495.

justice pour faire valoir des droits nés de la convention illicite. Pour reprendre l'exemple de L. DE ZUTTER<sup>145</sup>, « la société X ne peut former une demande en justice sur base d'un contrat illégal et demander réparation d'un dommage qu'elle a ensuite subi, en raison de sa propre violation d'une règle d'ordre public. [...] Le même constat s'impose quant à la demande reconventionnelle fondée par monsieur Y en réparation de malfaçons ».

Un arrêt récent du Tribunal civil de Liège du 2 décembre 2019<sup>146</sup> semble pourtant dire tout l'inverse : « Une demande en réparation ne peut être rejetée au motif qu'elle repose sur la lésion d'un intérêt illégitime ou qu'elle tend à indemniser la perte d'un avantage illégitime, que dans le cas où l'objet de la demande tend exclusivement au maintien d'une situation illicite. Tel n'est pas le cas lorsque la demande tend à obtenir la réparation des malfaçons entachant des travaux immobiliers, même si ceux-ci ont été payés de façon illicite ».

## *SOUS-SECTION 2 : DANS LE CHEF DE L'ENTREPRENEUR*

Si nous reprenons encore une fois notre arrêt du 15 février 2016<sup>147</sup>, la Cour évoque l'enrichissement sans cause. L'entrepreneur pourrait-il se baser sur la théorie de l'enrichissement sans cause afin de réclamer les restitutions pour les prestations effectuées par ses travailleurs au profit de l'entreprise utilisatrice ? Puisque l'enrichissement sans cause est subsidiaire en droit belge, nous devons examiner en premier lieu d'autres fondements des restitutions, comme la répétition de l'indu.

### **§1<sup>er</sup>. La répétition de l'indu**

Selon l'article 1235 du Code civil, « ce qui a été payé sans être dû, est sujet à répétition ». Pour pouvoir invoquer le paiement indu, il faut deux conditions<sup>148</sup> : une prestation accomplie à titre de paiement, c'est-à-dire le versement d'une somme d'argent ou le transfert d'un objet, et ce paiement doit être indu.

La Cour de cassation s'est déjà fondée sur la répétition de l'indu pour fonder les restitutions<sup>149</sup> : le paiement effectué sur base d'un contrat qui a été annulé perd rétroactivement son existence, de sorte que le paiement effectué doit être considéré comme indu et pourrait alors être répété sur base de l'article 1376 du Code civil<sup>150</sup>.

---

<sup>145</sup> L. DE ZUTTER, « Réflexions sur la portée de l'adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 499.

<sup>146</sup> Civ. Liège (div. Liège), 2 décembre 2019, *J.L.M.B.*, 2020, liv. 14, p. 628.

<sup>147</sup> Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

<sup>148</sup> H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 10.

<sup>149</sup> Cass., 24 septembre 1976, Pas., 1977, I, p. 101, cité in L. DAUMEN, « Nullité et restitutions – À propos de la nullité d'une convention portant mise à disposition de travailleurs conclue en méconnaissance de la loi du 24 juillet 1987 », *R.G.D.C.*, 2017, liv. 1, p. 46.

<sup>150</sup> L. DAUMEN, *ibidem*, p. 45.

Cependant, cette théorie ne fait pas l'unanimité auprès de la doctrine<sup>151</sup> et il ne nous paraît pas approprié d'invoquer l'indu répété dans le cadre des manœuvres de dumping social puisqu'aucune prestation à titre de paiement n'a été réalisée, sauf à considérer une interprétation extensive de la notion comme certains auteurs<sup>152</sup> mais nous n'en sommes pas convaincus.

## §2. L'enrichissement sans cause

Le recours à la théorie de l'enrichissement sans cause se justifie par le fait qu'une partie s'est appauvrie par l'exécution d'une obligation et qu'une autre a reçu un enrichissement corrélatif à cette obligation. Ainsi, lorsqu'un contrat est annulé, l'obligation perd rétroactivement sa cause et l'appauvri a le droit d'en demander la restitution<sup>153</sup>.

La Cour ne fait cependant pas droit à la demande de l'entreprise ayant mis à disposition ses travailleurs car « faire droit à [la] demande [fondée à titre subsidiaire sur l'enrichissement sans cause] réduirait à néant l'efficacité de la sanction prévue par la loi et serait manifestement contraire aux objectifs de protection des catégories de travailleurs visées par le législateur »<sup>154</sup>. Autrement dit, la Cour de cassation affirme que le juge peut rejeter la demande de l'appauvri, en l'espèce l'entreprise ayant mis à disposition ses travailleurs, en recourant aux adages latins exposés ci-dessus.

Nous pouvons également relever un arrêt de la Cour de cassation du 6 janvier 2012 qui fait application de l'enrichissement sans cause mais n'accorde « aux demandeurs que la différence entre le montant des acomptes payés par eux et la valeur des travaux qui correspondent à l'appauvrissement réel du premier défendeur »<sup>155</sup>.

### *SOUS-SECTION 3 : DANS LE CHEF DU TRAVAILLEUR*

Le travailleur qui se retrouve employé par un contrat de travail ensuite annulé pour contrariété à l'ordre public est protégé par l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978. Ce dernier dispose que la nullité du contrat ne peut être opposée aux droits du travailleurs découlant de la loi du 3 juillet 1978 lorsque les prestations de travail sont fournies en vertu d'un contrat de travail qui est frappé de nullité absolue pour infraction à la réglementation du travail. Par conséquent, le travailleur aura droit à la rémunération sur base des prestations effectuées.

---

<sup>151</sup> Voy. en ce sens R. JAFFERALI, *La rétroactivité dans le contrat*, Bruylant, 2014, n° 246, p. 525 et s. et J. BAECK, « Les restitutions après annulation ou résolution de la vente » in *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Larcier, Bruxelles, 2013, pp. 284 et s.

<sup>152</sup> M.-P., NOËL, « Le paiement indu », in. *Les sources d'obligations contractuelles*, Bruxelles, La Chartre, 2007, p. 117-118 ; W. VAN GERVEN et A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 4<sup>ème</sup> éd., 2015, p. 285 cités par P. WÉRY, « Les sources des obligations extracontractuelles et le régime général des obligations », *Rép. not.*, Tome IV, Les obligations, Livre 1/2, Bruxelles, Larcier, 2016, n° 175.

<sup>153</sup> J. BAECK, *op. cit.*, p. 284.

<sup>154</sup> Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.

<sup>155</sup> Cass., 6 janvier 2012, *Pas.*, 2012/1, p. 36.

Nous remarquons donc qu'il est de première importance que les droits des travailleurs soient sauvegardés. Ainsi, même dans le cadre d'une éventuelle faute du travailleur car il n'aurait pas obtenu de titre de séjour ou d'autorisation d'occupation en vertu de la loi du 30 avril 1999<sup>156</sup>, la Cour du travail d'Anvers<sup>157</sup> a jugé que l'employeur ne peut pas invoquer la nullité du contrat de travail à l'encontre du travailleur pour une faute précontractuelle.

---

<sup>156</sup> Loi du 30 avril 1999, précitée.

<sup>157</sup> C. trav. Anvers, 21 septembre 1988, *J.T.T.*, 1990, p. 14.

## CONCLUSION

S'il est donc certain que le nombre de travailleurs détachés ne cesse d'augmenter ces dernières années, l'étude du dumping social ne se résume pas à l'idée du « plombier polonais » qui relève plus d'un mythe que de la réalité<sup>158</sup>.

Comme nous l'avons vu, le dumping social peut se manifester à travers des stratégies jouant avec les limites des réglementations en vigueur mais aussi tout simplement par la violation de dispositions en matière sociale, et cela tant à un niveau interne qu'au niveau des déplacements entre Etats. Pourtant, c'est toute la matière de l'occupation des travailleurs étrangers qui fait trembler les discussions depuis plusieurs années, bien plus que les infractions en matière de dumping social au niveau national.

Nous avons observé que la Belgique avait déjà pris le pas concernant l'adoption de mesures préventives sur l'Union européenne. Toutefois, le phénomène a pris un tournant particulier dans le cadre de l'Espace Economique Européen et c'est pour cette raison le législateur européen a adopté à son tour des instruments afin de réguler le risque de dumping social.

Malheureusement, malgré les divers instruments pris tant au niveau national qu'international afin de poursuivre cette lutte contre le dumping social, nous ne pouvons que constater qu'il est encore et toujours trop présent, en particulier dans les secteurs à risque comme celui de la construction alors qu'ils font souvent l'objet de mesures renforcées.

Pourtant, l'ensemble de la population semble indigné lorsque la problématique du dumping social est évoquée. Entre l'employeur qui est prêt à travailler avec de la main d'œuvre détachée, moins qualifiée et ne parlant pas toujours la langue locale, et les ouvriers qui se voient remplacés par des travailleurs étrangers payés deux fois moins cher, c'est encore l'économie qui prime sur le social. Ainsi, même si la crainte de dumping social remonte à un passé lointain, l'Union européenne a contribué encore plus à ce phénomène en créant davantage une « Europe du travail » avant « une Europe sociale »<sup>159</sup>.

Ainsi, quand le législateur européen n'adopte pas des directives d'exécution ou des révisions, c'est la Cour de Justice de l'Union européenne qui intervient pour préciser la portée de certaines dispositions. Toujours est-il que les instruments européens ne prévoient pas de sanctions effectives et laissent ce soin aux Etats membres, pour autant qu'ils n'entravent pas la liberté de circulation des travailleurs européens ni la libre prestation de services.

---

<sup>158</sup> S. LALANNE, « Chapitre 2 – Au-delà du plombier polonais, réflexions sur les multiples visages de la concurrence sociale en Europe » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 203.

<sup>159</sup> P. GOSSERIES, *op. cit.*, p. 131.

Par conséquent, le législateur national essaie de se débrouiller comme il le peut en adoptant des sanctions afin de pallier à l'insuffisance des directives européennes et le juge tranche selon son pouvoir discrétionnaire pour sanctionner les violations des réglementations d'ordre public en la matière.

A l'aube du Brexit et d'une crise sanitaire qui secoue le monde entier tant sur le plan social que sur le plan économique, espérons que l'Union européenne revoie certaines de ses priorités et qu'elle pointe davantage l'importance du besoin des travailleurs nationaux pour le système économique de chaque Etat membre qui en aura bien besoin.

# BIBLIOGRAPHIE

## LÉGISLATION

- Directive (UE) 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.C.E.*, L18, 21 janvier 1997.
- Directive (UE) 2014/67/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de service et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur, *J.O.U.E.*, L159, 28 mai 2014.
- Directive (UE) 2018/957 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018 modifiant la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.U.E.*, L173, 9 juillet 2018.
- C. pén. soc., art. 35, 38, 106, 175, §4 et 175/1, §8.
- C. civ., art. 1108, 1128, 1131 et 1133.
- Loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 relative à la sécurité sociale des travailleurs salariés, *M.B.*, 25 juillet 1969.
- Loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise à disposition d'utilisateurs, *M.B.*, 20 août 1987.
- Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation de travailleurs étrangers, *M.B.*, 21 mai 1999.
- Loi du 5 mars 2002 transposant la directive 96/71 du Parlement et du Conseil européen du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et instaurant un régime simplifié pour la tenue de documents sociaux par les entreprises qui détachent des travailleurs en Belgique, *M.B.*, 13 mars 2002.
- Loi du 8 décembre 2013 modifiant l'art. 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et adaptant les dispositions de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail qui concernent la déclaration préalable et l'enregistrement des présences concernant les chantiers temporaires ou mobiles, *M.B.*, 20 décembre 2013.
- Loi du 11 décembre 2016 portant diverses dispositions concernant le détachement des travailleurs, *M.B.*, 20 décembre 2016.
- Loi-programme (I) du 27 décembre 2006, *M.B.*, 28 décembre 2006.

- Convention collective de travail du 24 juin 2005, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 5 mars 2007, *M.B.*, 28 mars 2007.
- Convention collective de travail du 12 juin 2014, conclue au sein de la Commission paritaire de la construction, relative à la mise à disposition de personnel, rendue obligatoire par arrêté royal du 10 avril 2015, *M.B.*, 6 mai 2015.
- Convention collective de travail du 11 septembre 2014, relative à la délivrance et au financement du moyen d'identification (ConstruBadge) des ouvriers du secteur de la construction.
- *Doc. parl.*, Chambre, doc n° 54/2091-001, p. 27.
- *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2018-2019, 54-3709/001.

## DOCTRINE

- BAECK, J., « Les restitutions après annulation ou résolution de la vente » in *La vente. Développements récents et questions spéciales*, Larcier, Bruxelles, 2013, p. 284 et s.
- BAILLEUX, A., et DUEZ, D., « La libre circulation dans l'ornière ? Penser ensemble libre circulation, (dé)régulation et légitimité dans l'Union européenne » in *La libre circulation sous pression*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 11 à 19.
- BIQUET, C., *Droit des obligations et des contrats – La formation et l'exécution du contrat*, Les éditions de l'Université de Liège, 2019-2020.
- BUELENS, J., et RIGAUX, M., *From Social Competition to Social Dumping*, Cambridge, Intersentia 2016.
- CARDEBAT, J.-M., *La mondialisation et l'emploi*, Paris, La découverte, 2002.
- CARREAU, D., et JUILLARD, P., *Droit international économique*, 4<sup>ème</sup> éd., Paris, Dalloz, 2010.
- CLESSE, C.-E., et GILSON, S., « Huitième question : le noyau dur et les règles d'ordre public » in *Actualités en droit social européen*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 54 à 63.
- CLESSE, C.-E., et MORSA, M., *Travailleurs détachés et mis à disposition. Droit belge, européen et international*, 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2015.
- CLESSE, C.-E., et MORSA, M., « Détachement de travailleurs dans l'Union européenne : les derniers développements législatifs », *J.D.E.*, 2014/9, n° 213, p. 362 à 369.
- CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers-Groningen, Intersentia, 2000.
- DAUMEN, L., « Nullité et restitutions – À propos de la nullité d'une convention portant mise à disposition de travailleurs conclue en méconnaissance de la loi du 24 juillet 1987 », *R.G.D.C.*, 2017, liv. 1, p. 45 et s.

- DE ZUTTER, L., « Réflexions sur la portée de l’adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 499 et s.
- DEFOSSEZ, A., « Le détachement de travailleurs : concurrence loyale ou dumping social ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l’Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 219 à 236.
- DEFOSSEZ, A., « Le dépassement de la question du dumping social : une condition nécessaire à une meilleure application de la directive détachement », *R.D.S – T.S.R.*, 2014/1, p. 89 à 131.
- DEFOSSEZ, A., *Le dumping social dans l’Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2014.
- DELVAUX, A. et de COCQUÉAU, B., « Section 1 – Quelques rappels relatifs à la notion d’ordre public » in *Droit de la construction*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 13.
- DE ZUTTER, L., « Réflexions sur la portée de l’adage *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », *R.G.D.C.* 2012, liv. 10, p. 496-502.
- ENGELS, C., *Overdracht van onderneming en outsourcing*, Bruxelles, Larcier, 2000.
- FRANKART, A., « Contrôle du détachement de travailleurs. Note relative à l’arrêt Vitor Manuel dos Santos Palhota de la Cour de justice de l’Union européenne du 7 octobre 2010 (C-515/08) », *R.D.S. – T.S.R.*, 2011/04, p. 323 à 347.
- GOFFAUX, P., « Conclusions » in *Marchés publics et dumping social*, M.C.P-O.O.O., 2018/1, p. 91 à 92.
- GOSSERIES, P., « Chapitre 3 – L’apport du droit du travail européen à l’édification de l’Europe économique et sociale : le détachement des travailleurs occupés dans un Etat membre d’accueil de l’Union européenne par une entreprise d’un autre Etat membre de l’établissement de l’U.E. dans le cadre de la libre prestation de services » in *Le droit du travail au XXIe siècle*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 131 à 198.
- GOSSERIES, P., MARTIN, D. et MORSA, M., *Droit du travail européen*, Bruxelles, Larcier, 2015.
- GRATIA, M., « Lutte contre la fraude sociale et mécanisme de responsabilité solidaire : évolution de la matière et actualité », *Rev. dr. pén. entr.*, 2013/2-3, p. 19 à 57.
- HAUS, J.-J., *Les principes généraux de droit pénal*, t. 1, 2<sup>ème</sup> éd., Gand, Hoste, 1987.
- JAFFERALI, R., *La rétroactivité dans le contrat*, Bruxelles, Bruylant, 2014.
- JAOUEN, M., « La responsabilité solidaire en matière de sous-traitance dans la nouvelle directive ‘détachement’ : un progrès en demi-teinte », *Revue de l’Union européenne*, 2016, p. 165 à 170.
- KÉFER, F., *Précis de droit pénal social*, 2<sup>ème</sup> éd., Limal, Anthemis, 2014.
- LALANNE, S., « Chapitre 2 – Au-delà du plombier polonais, réflexions sur les multiples visages de la concurrence sociale en Europe » in *La concurrence règlementaire, sociale et fiscale dans l’Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 203 à 217.

- MAZUYER, E., « La concurrence sociale : une fatalité endémique à l'intégration européenne ? » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 173 à 184.
- MELIS, V., et SAROLEA, S., *L'occupation de travailleurs de nationalité étrangère*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2013.
- MOREAU, M.-A., *Normes sociales, droit du travail et mondialisation*, Paris, Dalloz, 2006.
- MOREAU, M.-A., « Chapitre 1 – Le dumping social : une donnée construite par le droit de l'Union européenne » in *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 185 à 201.
- MORSA, M., « La révision de la directive 96/71/CE sur le détachement des travailleurs : much ado about nothing ou réelle avancée dans la lutte contre le dumping social et la protection des travailleurs détachés ? », *Obs. Bxl.*, 2018/4, n° 114, p. 31 à 38.
- MORSA, M., « Le détachement des travailleurs ou le difficile équilibre entre les libertés du marché et les droits sociaux fondamentaux ! », *J.T.T.*, 2014/12, n° 1186, p. 177 à 193.
- MORSA, M., « Chapitre 3 – La directive 2014/67/UE d'exécution de la directive 96/71 et sa transposition en droit belge » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 55 à 100.
- MULLER, F., « Face aux abus et contournements, la directive d'exécution de la directive détachement est-elle à la hauteur ? », *R.D.S.*, 2014, n° 10, p. 788 à 802.
- NEVENS, K., « Chapitre 16 – La poursuite pénale du dumping social » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 487 à 511.
- NOËL, M.-P., « Le paiement indu », in *Les sources d'obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2007, p. 117-118.
- ONCLIN, F., *Les conséquences civiles des polices administratives sur la vente immobilière*, Bruxelles, Larcier, 2017.
- RIGAUX, M., *Droit du travail ou droit de la concurrence sociale?*, Bruxelles, Bruylant, 2009.
- ROBERT, N., *Dumping social : à nouveaux modèles de concurrence, nouveaux mécanismes de lutte ?*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2018.
- ROCCA, M., « Chapitre 1 – La réforme de la directive détachement » in *Le travail détaché face au droit européen*, Bruxelles, Editions Larcier, 2018, p. 15 à 34.
- SCHMITT, M., *Droit du travail de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 11 à 38.
- THOEMMES, J., « Régulations européennes et régulations nationales : le cas du travail détaché » in *La libre circulation sous pression*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 53 à 70.
- VAN OMMESLAGHE, P., « Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne », note sous Cass., 13 novembre 1969, *R.C.J.B.*, 1970, p. 328.

- VAN OMMESLAGHE, P., *Traité de droit civil belge*, t. II, Les obligations, vol. 1, Bruxelles, Bruylant, 2013.
- VAN OMMESLAGHE, P., « Les obligations — Examen de jurisprudence (1974-1982) », *R.C.J.B.*, 1986, p. 103 et s.
- VANDERHOVEN, M.-N., « La mise à disposition de travailleurs », *J.T.T.*, 2001, p. 421 à 428.
- VANDERLINDEN, C., « Chapitre 12 – La grande illusion de la directive 96/71/CE concernant le détachement des travailleurs – A l’ouest, rien de nouveau ? » in *Droit pénal social*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 333-374.
- VANTILBORGH, N., « Lutte contre le dumping social dans le transport routier : une approche policière », *Rev. dr. pén. entr.*, 2015/3, p. 183 à 203.
- WÉRY, P., « Les sources des obligations extracontractuelles et le régime général des obligations », *Rép. not.*, Tome IV, Les obligations, Livre 1/2, Bruxelles, Larcier, 2016, n° 175.
- WÉRY, P. (dir.), *La nullité des contrats*, coll. CUP, Bruxelles, Larcier, 2006.

## **JURISPRUDENCE**

- C.J.C.E., arrêt *Seco et Desquenne*, 3 février 1982, 62 et 63/81, EU:C:1982:34.
- C.J.C.E., arrêt *Rush Portuguesa*, 27 mars 1990, C-113/89, EU:C:1990:142.
- C.J.C.E., arrêt *Arblade et Leloup*, 23 novembre 1999, C-369/96 et 376/96, EU:C:1999:575.
- C.J.C.E., arrêt *Laval*, 18 décembre 2007, C-341/05, EU:C:2007:809.
- C.J.C.E., arrêt *Viking Line*, 11 décembre 2007, C-438/05, EU:C:2007:772.
- C.J.C.E., arrêt *Commission c. Luxembourg*, 19 juin 2008, C-319/06, EU:C:2008:350.
- Cass., 19 janvier 1940, *R.C.J.B.*, 1948, p. 301, note de P. DE HARVEN.
- Cass., 19 mai 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1008.
- Cass., 8 déc. 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 434, précédé des concl. proc. gén. R. HAYOIT DE TERMICOURT.
- Cass., 24 sept. 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 101.
- Cass., 14 mars 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 844.
- Cass., 8 avril 1999, *Pas.*, 1999, p. 487.
- Cass., 12 octobre 2000, *R.C.J.B.*, 2003, p. 74, note P. WÉRY.
- Cass., 14 mai 2003, *R.C.J.B.*, 2003, p. 2004, note J. KIRCKPATRICK.
- Cass., 7 octobre 2004, *Pas.*, n° 466, concl. AG HENKES.
- Cass., 19 mai 2005, *J.T.*, 2005, p. 553.
- Cass., 6 janvier 2012, *Pas.*, 2012/1, p. 36.

- Cass., 22 janvier 2016, *J.J.P.*, 2016, liv. 9-10, p. 428, note R. STEENNOT.
- Cass., 15 février 2016, *J.T.T.*, 2016, liv. 1244, p. 158.
- Liège 2 avril 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 1048.
- Liège, 15 juin 2010, *R.G.D.C.*, 2012, p. 495.
- C. trav. Anvers, 21 septembre 1988, *J.T.T.*, 1990, p. 14.
- Civ. Liège (div. Liège), 2 décembre 2019, *J.L.M.B.*, 2020, liv. 14, p. 628.

## **SOURCES INTERNET**

- BOELAERT, P., « Le dumping social nuit gravement au secteur de la construction », Communiqué de presse, disponible sur <http://www.confederationconstruction.be/PressCommunication/Dumping%20social.pdf>, 15 avril 2014.
- BALBONI, J., « Un travailleur détaché de la construction sur deux est en infraction », *L'Echo*, disponible sur [www.lecho.be](http://www.lecho.be), 26 mars 2019.
- CLESSE, C.-E., « Sur le terrain, c'est très difficile à contrôler », *Le Soir*, disponible sur [www.plus.lesoir.be](http://www.plus.lesoir.be), 18 février 2017.

