

Travail dissimulé : les risques encourus par l'employeur

Travail dissimulé : les risques encourus par l'employeur

Justine Lizard - jlizard@cs.experts-comptables.org

En 2008, 13 % des entreprises contrôlées étaient en infraction avec la loi.

L'arsenal législatif déployé ces dernières années pour lutter contre le travail dissimulé dans les entreprises atteste de la priorité donnée par le gouvernement à la résolution de ce problème.

NOTION DE TRAVAIL DISSIMULE

La loi opère une distinction entre le travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié et le travail dissimulé par dissimulation d'activité. Constitue un travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié, le fait pour un employeur de se soustraire intentionnellement à l'une des formalités suivantes :

- absence de la déclaration préalable à l'embauche (art. L. 1221-10 C. tr.) ;
- non remise de bulletin de paie à chaque salarié (art. L. 3243-2 C. tr.) ;
- déclaration sur le bulletin de paie d'un nombre d'heures travail inférieur à celui réellement accompli (art. L. 8221-5 C. tr.).

En revanche, est réputé travail dissimulé par dissimulation d'activité l'exercice à but lucratif d'une activité de production, de transformation, de réparation ou de prestation de services ou l'accomplissement d'actes de commerce par toute personne physique ou morale qui, se soustrayant intentionnellement à ses obligations :

- n'a pas requis son immatriculation au RM ou, dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin, au registre des entreprises ou au RCS, lorsque celle-ci est obligatoire, ou a poursuivi son activité après refus d'immatriculation, ou postérieurement à une radiation ;
- ou n'a pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions législatives et réglementaires en vigueur (art. L. 8221-3 C. tr.).

SANCTIONS APPLICABLES EN CAS DE TRAVAIL DISSIMULE

Les employeurs, auteurs du travail dissimulé peuvent faire l'objet de diverses sanctions particulièrement lourdes.

Sanctions civiles et administratives

En premier lieu, un employeur coupable de travail dissimulé peut être condamné à une peine d'emprisonnement de 3 ans et à une amende de 45 000 €. Il peut également faire l'objet de peines complémentaires telles que l'interdiction d'exercer une activité professionnelle ou une fonction publique, l'affichage ou la publication du jugement, la confiscation des objets ayant servi directement ou indirectement à commettre l'infraction ou encore l'interdiction de postuler à des marchés publics pendant 5 ans.

D'autres sanctions telles que l'annulation des mesures d'exonération ou de réduction des cotisations sociales (pour un montant apprécié mois par mois plafonné à 45 000 € dans la limite de 5 ans), le refus des aides publiques (contrat d'apprentissage, CIE, CAE, contrat de professionnalisation, etc.) peuvent être prises à l'encontre de l'entreprise.

Solidarité financière des entreprises

La loi met à la charge de tout donneur d'ouvrage l'obligation de s'assurer que son cocontractant, lors de la signature du contrat et tous les 6 mois jusqu'à la fin de l'exécution du contrat, remplit ses obligations légales en matière de travail dissimulé (art. L. 8222-1 et suivants C. tr.). Cette obligation concerne les contrats dont le montant est au moins égal à 3 000 € et les contrats successifs de moins de 3 000 €.

La liste des documents à se procurer diffère selon que le cocontractant est établi en France ou à l'étranger. Lorsque le cocontractant est établi en France, le donneur d'ouvrage peut exiger les documents dont la liste est précisée par l'article D. 8222-5 C. tr.. En revanche, lorsque le cocontractant est établi à l'étranger, le donneur d'ouvrage peut exiger les documents qui figurent à l'article D. 8222-7 C. tr.

En cas de défaut de vérification, le donneur d'ouvrage sera tenu solidairement au paiement des charges sociales, des impôts, des taxes, des rémunérations, indemnités et charges dues à raison de l'emploi de travailleurs dissimulés et du remboursement des aides publiques éventuellement perçues.

Rappelons que pour la jurisprudence une vérification formelle ne suffit pas. En effet, le donneur d'ouvrage doit, notamment dans le cas de dissimulation d'emploi salarié, s'assurer que le nombre de salariés affectés à l'exécution des travaux est suffisant compte tenu de la quantité de travail (Cass. crim. 4 novembre 2008, n° 08-81.552).

Par ailleurs, la loi du 12 mai 2009 permet d'engager la responsabilité financière de la société-mère ou de la holding, en cas de travail dissimulé, et de manière subsidiaire lorsque la filiale est insolvable. Cette responsabilité financière se limite aux cotisations sociales, ainsi qu'aux majorations et pénalités dues suite au constat d'infraction.

Rétablissement du salarié dans ses droits

Le salarié en situation de travail dissimulé peut obtenir le rétablissement de ses droits par une décision du conseil de prud'hommes.

En cas de rupture du contrat de travail, le salarié a droit à une indemnité forfaitaire égale à 6 mois de salaires. Cette indemnité se cumule avec toutes les indemnités de rupture auxquels le salarié peut prétendre, à l'exception des indemnités de licenciement.

L'indemnité forfaitaire, réparant un préjudice subi par le salarié, n'est pas soumise aux cotisations sociales.

En conclusion

, « l'arsenal » des sanctions civiles et pénales pouvant être mises en œuvre doit inciter les employeurs à la plus grande prudence en l'espèce.

2009.09.17 11:44