

Rep.N°.
2010/128

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 8 JANVIER 2010.

10^{ème} chambre

AMI Indépendants
Notification art. 581, 2° CJ
Contradictoire
Définitif

En cause de:

H

Partie appelante, comparaissant et assistée de Maître Joassart,
avocat à Bruxelles;

Contre:

**INSTITUT NATIONAL D'ASSURANCES SOCIALES
POUR TRAVAILLEURS INDEPENDANTS**, dont les
bureaux sont établis à 1000 Bruxelles, place Jean Jacobs, 6 ;

Partie intimée, représentée par Maître Sonck, avocat à
Bruxelles;

★

★

★

- Il est administrateur de la s.a. Laboratoires THISSEN, société de fabrication de médicaments fondée en 1971. Les statuts n'interdisent pas la rémunération du mandat. Chaque mois de janvier à novembre 2000 inclus, la s.a. Laboratoires THISSEN paye d'ailleurs à Monsieur H. environ 4.625 € (environ 186.500 BEF) net de rémunération de dirigeant d'entreprise.
- Monsieur H. est administrateur de la s.a. THERABEL PHARMA, société de fabrication de médicaments et de produits chimiques à usage technique et industriel, fondée en 1980. (Peut-être déjà en 1985 mais en tout cas) en 1991 et en 1997, Monsieur H. est désigné comme administrateur pour des mandats successifs de six ans. Les statuts autorisent l'assemblée générale à attribuer des tantièmes aux administrateurs (article 22 devenu 21 des statuts modifiés le 6 septembre 1985).
- Monsieur H. est administrateur délégué de la s.a. BIOSYNTEC, société de conseil pour les affaires et le management, fondée en juillet 1989. Depuis cette date, Monsieur H. est l'administrateur délégué de la société et le siège social de la société est établi à son domicile. En 1989 et en 1995, Monsieur H. est désigné comme administrateur pour des termes successifs de six ans. Suivant une décision de l'assemblée générale extraordinaire du 11 juillet 1989, ils ne sont pas rémunérés.

Au 30 septembre 2000, Monsieur H. ne détient plus de mandat dans les sociétés THERABEL RESEARCH et Laboratoires de la Meuse. Ses mandats ont en effet expiré à leur terme et sans publication, respectivement en 1994 et en 1997.

Au 30 septembre 2000, Monsieur H. n'est plus directeur de la société TEMCO. Le contrat de travail salarié a en effet pris fin comme il l'expose sans publication, puisque de 2000 à 2003 au moins il n'a perçu aucune rémunération de travailleur salarié.

8.

A partir du 1^{er} octobre 2000 par une décision de sa mutualité prise entre mars 2002 et juin 2003, Monsieur H. est reconnu en incapacité de travail (lettre de l'INASTI du 3 août 2004 – pièce 4 de Monsieur H.).

Le 14 novembre 2000 suivant un extrait du procès verbal publié au *Moniteur belge* le 13 juin 2001, le conseil d'administration de la société anonyme Laboratoires THISSEN prend acte de la démission de Monsieur H. en qualité d'administrateur. Le même jour suivant la photocopie d'un procès-verbal portant cette date, le conseil d'administration lui attribue « une indemnité de fin de mandat à mettre en paiement en janvier 2001 ».

Le 19 novembre 2000 suivant la copie d'une lettre qui porte cette date, Monsieur H. démissionne de son mandat d'administrateur de la s.a.

BIOSYNTEC. Toutefois la s.a. BIOSYNTEC ne prend pas acte de la démission (en septembre 2001 elle renouvelle le mandat de Monsieur H) et ne la publie pas.

9.

Au cours du 4^e trimestre 2000, la s.a. BIOSYNTEC n'accomplit aucune opération soumise à la TVA.

10.

Chaque mois de janvier à novembre 2000 inclus, la s.a. Laboratoires THISSEN paie environ 4.625 € (environ 186.500 BEF) de « rémunération périodique » au compte bancaire ouvert par Monsieur H au Crédit général. Les « rémunérations périodiques » se rapportent au mois du paiement (communication du virement du 26 octobre : « rémunération périodique 00/10 », du virement du 27 novembre 2000 : « rémunération périodique 00/11 »). Ainsi pour toute l'année 2000, la s.a. Laboratoires THISSEN paye à Monsieur H sur le compte ouvert au Crédit général, environ 51.000 € de rémunération de dirigeant d'entreprise (4.625 € x 11 = 50.875 BEF) ; 186.500 BEF x 11 = 2.051.500 BEF). La somme est nette de précompte professionnel, et peut-être aussi de cotisations sociales de travailleur indépendant.

Pour l'année 2000 suivant un avertissement extrait de rôle du 8 mai 2002 (année d'imposition 2001, année de revenus 2000), Monsieur H est imposé sur des revenus immobiliers, et aussi sur 57.906,94 € de rémunération de dirigeant d'entreprise. Cette somme est nette de précompte professionnel et aussi de cotisations sociales de travailleur indépendant.

11.

Le 18 mai 2001, un médecin traitant rédige à l'attention d'une société d'assurance, un certificat médical indiquant que Monsieur H est en incapacité de travail totale pour une durée indéterminée depuis le 1^{er} novembre 1999.

Le 13 juin 2001 est déposé pour publication au *Moniteur belge* l'extrait du procès verbal du conseil d'administration de la s. a. Laboratoires THISSEN du 14 novembre 2000, qui acte la démission de Monsieur H en qualité d'administrateur.

Le 20 juillet 2001 est déposé pour publication au *Moniteur belge* l'extrait du procès-verbal du conseil d'administration de la s.a. THERABEL PHARMA du 22 mai 2001, qui acte la démission de Monsieur H en qualité d'administrateur.

Le 17 septembre 2001, Monsieur H déclare sur l'honneur à l'INASTI ne plus avoir exercé d'activité professionnelle depuis le 1^{er} novembre 2000.

Le 28 septembre 2001, l'assemblée générale puis le conseil d'administration de la s.a. BIOSYNTEC, renouvellent pour six ans respectivement les mandats d'administrateur puis d'administrateur délégué de Monsieur H

En octobre 2001, Monsieur H est en règle de cotisations sociales de travailleur indépendant jusqu'au 30 septembre 2000 (attestation de la caisse d'assurances sociales PARTENA, pièce 2 de l'INASTI).

Le 9 novembre 2001, sont déposés pour publication au *Moniteur belge* les extraits signés par Monsieur H des procès verbaux de l'assemblée générale ordinaire et du conseil d'administration de la s.a. BIOSYNTEC du 28 septembre 2001, qui reconduisent ses mandats d'administrateur et d'administrateur délégué pour six ans.

12.

En février au cours du 1^{er} trimestre 2001, la s.a. BIOSYNTEC vend un actif pour 600.000 BEF. En janvier, février et mars au cours du 1^{er} trimestre 2001 par au moins trois opérations (il y a de la TVA à récupérer chaque mois, un achat « *I ACH* » est comptabilisé chaque mois), la s.a. BIOSYNTEC acquiert des biens ou des services pour 87.214 BEF.

En avril, mai et juin au cours du 2^e trimestre 2001 par au moins trois opérations, elle acquiert des biens ou des services ensemble pour 81.785 BEF.

Au 3^e et au 4^e trimestres 2001, elle n'effectue aucune opération soumise à la TVA.

13.

Le 12 mars 2001, la s.a. Laboratoires THISSEN paie à Monsieur H 71.488,06 € brut (3.000.000 BEF brut, ou 1.0909.104 BEF net). Elle lui délivre une première puis une seconde fiche fiscale 281.20, la seconde qualifie la somme « *d'indemnité de dédit* ».

Pour l'année 2001 suivant un avertissement extrait de rôle du 23 mai 2003 (année d'imposition 2002, année de revenus 2001), Monsieur H est imposé sur des revenus immobiliers, sur des revenus de remplacement (des indemnités de maladie payées par la société Zurich Life, suivant le rapport de l'inspection de l'INASTI), et aussi sur 74.368,06 € (3.000.000 BEF) brut d'indemnité de dédit constituant une rémunération de dirigeant d'entreprise. Il n'est imposé sur aucun autre revenu professionnel.

14.

Le 10 janvier ou février 2002 dans le cadre de la demande en assimilation, un médecin traitant de Monsieur H déclare celui-ci en incapacité de travail à 100 % depuis le 1^{er} novembre 2000.

En janvier ou en février 2002, la caisse d'assurances sociales PARTENA de Monsieur H lance contre lui une citation en paiement des cotisations

sociales de travailleur indépendant, pour une période qui commence au 4^e trimestre 2000.

Dans les premiers jours de mars 2002, Monsieur H paye les cotisations du 4^e trimestre 2000.

Par une lettre du 6 mars 2002, la caisse d'assurances sociales PARTENA informe l'INASTI que Monsieur H a payé les cotisations jusqu'au 31 décembre 2000.

Par une première décision du médecin conseil du 20 mars 2002 (date difficilement lisible, pièce 4 de l'INASTI), la mutualité PARTENA de Monsieur H refuse de reconnaître l'incapacité de travail au 1^{er} novembre 2000 parce que ce dernier n'aurait pas payé les cotisations sociales de travailleur indépendant jusqu'à cette date là.

Le 29 mars 2002, l'INASTI prend la décision attaquée : il refuse l'assimilation, parce que Monsieur H n'est pas reconnu en incapacité de travail par sa mutualité. Ce dernier introduit devant le tribunal du travail, le recours qui ouvre le présent procès.

Ultérieurement, et au plus tard en juin 2003, la mutualité PARTENA admet que Monsieur H est en incapacité de travail depuis le 1^{er} octobre 2000 (lettre de l'INASTI du 3 août 2004 - pièce 4 de Monsieur H).

Avec effet au 31 décembre 2002, l'assemblée générale de la s.a. BIOSYNTEC du 10 mars 2004 acte la démission de Monsieur H de son mandat d'administrateur. L'extrait du procès verbal est publié au *Moniteur belge*.

15.

En 2002 la s.a. BIOSYNTEC n'effectue aucune opération soumise à la TVA.

16.

Pour l'année 2002 suivant un avertissement extrait de rôle du 25 mars 2004 (année d'imposition 2003, année de revenus 2002), Monsieur H est imposé sur des revenus immobiliers, et sur des indemnités de maladie et des indemnités complémentaires de maladie. Il n'est plus imposé sur aucun autre revenu professionnel.

17.

A partir du 1^{er} janvier 2003 par une décision du 28 juin 2006, l'INASTI assimile la période d'incapacité de travail de Monsieur H à une période d'activité de travailleur indépendant en matière de pensions des travailleurs indépendants.

L'INASTI assimile la date de la prise d'effet, de la démission de Monsieur

H de son mandat d'administrateur dans la s.a. BIOSYNTEC. A partir de cette date en effet, l'INASTI estime que « *la preuve a pu être rapportée que Monsieur H ne conserve pas d'autre mandat* » et que « *plus rien ne s'oppose administrativement à ce qu'il bénéficie de l'assimilation maladie* » (« *Point de vue (suite)* » déposé par l'INASTI devant le Tribunal du travail à une date qui ne résulte pas du dossier).

Par une décision prise au plus tard en juin 2003, la mutualité reconnaît que Monsieur H est en incapacité de travail depuis le 1^{er} octobre 2000 (lettre de l'INASTI - pièce 4 de Monsieur H).

Le 14 octobre 2003, Monsieur H déclare sur l'honneur à l'INASTI avoir cessé toute activité professionnelle d'administrateur depuis le 1^{er} janvier 2001 sous la réserve suivante « *maintien de deux mandats* ».

18.

Pour l'année 2003 suivant un avertissement extrait de rôle non daté (année d'imposition 2004, revenus 2003), Monsieur H est imposé sur des revenus immobiliers et sur des indemnités de maladie et des indemnités complémentaires de maladie. Il n'est imposé sur aucun autre revenu professionnel.

19.

Le 10 mars 2004, l'assemblée générale de la s.a. BIOSYNTEC acte la démission de Monsieur H de son mandat d'administrateur avec effet au 31 décembre 2002. La démission est publiée au *Moniteur belge*.

Le 3 août 2004, l'INASTI écrit à Monsieur H et à sa caisse d'assurances sociales PARTENA que, compte tenu des mandats dans la s.a. BIOSYNTEC et de la démission avec effet au 31 décembre 2002, la période d'affiliation doit être régularisée jusqu'au 31 décembre 2002, que dès que la cotisation du 4^e trimestre 2002 sera soldée l'assimilation maladie pourra être octroyée avec effet au 1^{re} janvier 2003 étant donné qu'à cette date la cessation d'activité est effective et que Monsieur H est toujours reconnu en incapacité de travail (pièce 4 du dossier de Monsieur H).

Le 27 août 2004, Monsieur H paye 2.945,19 € de cotisations sociales de travailleur indépendant pour le 4^e trimestre 2002. Il obtient la levée de majorations de cotisations sociales. Le 18 novembre 2004, il effectuerait un autre paiement que le dossier ne permet pas d'identifier.

Par une décision du 28 juin 2006, l'INASTI assimile la période d'incapacité de travail de Monsieur H à partir du 1^{er} janvier 2003, à une période d'activité de travailleur indépendant en matière de pensions des travailleurs indépendants.

V. DISCUSSION

20.

Suivant l'article 30*bis* de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants, les périodes de maladies ou d'invalidité sont assimilées à des périodes d'activité professionnelle pour le calcul des pensions. Depuis 1978, c'est l'article 30*bis* qui règle l'assimilation et plus les articles 29 et 30 §§1^{er} et 2 - C.T. Liège (sect. Namur), 13 février 1997, *Chr.D.S.*, 1998, p. 555.

Suivant l'article 50 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 d'exécution de l'arrêté royal n° 38 organisant le statut social des travailleurs indépendants, les assujettis ne sont redevables d'aucune cotisation pour les trimestres d'inactivité pour cause de maladie ou d'invalidité assimilés à une période d'activité dans le cadre du régime de pension des travailleurs indépendants.

21.

Les périodes de maladie ou d'invalidité sont assimilées à des périodes d'activité professionnelle pour le calcul des pensions suivant l'article 30*bis* de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, lorsque l'incapacité de travail de l'intéressé est reconnue en vertu de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant une assurance indemnités en faveur des travailleurs indépendants.

Mais aucune période ne peut être assimilée suivant l'article 28, §3 alinéa 1^{er} de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, si l'intéressé a exercé au cours de celle-ci une activité professionnelle.

Suivant les articles 19 et 20 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant une assurance indemnités et une assurance maternité en faveur des travailleurs indépendants, le travailleur indépendant est reconnu se trouver en état d'incapacité de travail lorsque en raison de lésions ou de troubles fonctionnels, il a dû mettre fin à l'accomplissement des tâches qui étaient afférentes à son activité de travailleur indépendant qu'il assumait avant le début de l'incapacité de travail (il ne peut en outre pas non plus exercer une autre activité professionnelle), et en outre à partir de la période d'invalidité s'il est en outre incapable d'exercer une quelconque activité professionnelle dont il pourrait être chargé équitablement, tenant compte notamment de sa condition, de son état de santé et de sa formation professionnelle.

22.

Du 1^{er} octobre 2003 au 31 décembre 2002, l'incapacité de travail de Monsieur H. est reconnue par sa mutualité (décision prise par la mutualité au plus tard en juin 2004 mentionnée par l'INASTI dans sa lettre du 3 août 2004 – pièce 4 de Monsieur HAAS).

La question qui se pose est donc exclusivement, de déterminer si au cours de cette période, Monsieur H... a mis fin à l'accomplissement de tâches qui étaient afférentes à son activité de travailleur d'indépendant et de manière générale s'il a cessé d'exercer une activité professionnelle.

23.

La notion d'activité professionnelle de l'article 28 §3 de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, est la même que dans les autres dispositions légales relatives à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants (Cass., 2 mars 1983, *Bull.*, p. 784). C'est celle de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants. Les présomptions établies par ou en vertu de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, s'appliquent (Cass., 2 mars 1983 cité).

24.

L'article 3 §1^{er} alinéa 1^{er} de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 portant statut social des travailleurs indépendants définit le travailleur indépendant comme : toute personne physique qui exerce en Belgique une activité professionnelle en raison de laquelle elle n'est pas engagée dans les liens d'un contrat de travail ou d'un statut.

Pendant la période qui fait l'objet du présent procès, Monsieur H... n'était pas engagé dans les liens d'un contrat de travail ou d'un statut.

L'activité professionnelle, est l'activité exercée de manière habituelle et dans un but de lucre même si en fait elle ne produit pas de revenus (P. Denis, *Droit de la sécurité sociale*, 1994, t. I, p. 122 et les références citées). Elle suppose une activité organisée, et organisée dans un but de lucre, ainsi que des actes professionnels répétés.

Le travailleur indépendant qui, en raison de lésions et de troubles fonctionnels ne peut plus accomplir que des tâches minimales afférentes à son activité professionnelle de travailleur indépendant, est incapable de travailler au sens de l'article 19 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 s'il n'exerce aucune autre activité professionnelle (Cass., 21 janvier 1985, *Bull.*, p. 576) et aussi de l'article 20 s'il est incapable d'exercer une quelconque activité professionnelle dont il pourrait être chargé équitablement.

25.

La perception de revenus professionnels visés aux articles 23 §1^{er} 1° ou 2° ou à l'article 30 2° du Code des impôts sur les revenus 1992, peut aussi révéler une activité professionnelle. C'est pourquoi l'article 3 §1^{er} alinéa 2 de l'arrêté royal n° 38 présume jusqu'à la preuve du contraire qui se trouve dans les conditions d'assujettissement, toute personne qui exerce en Belgique une activité professionnelle susceptible de produire de tels revenus.

26.

Le mandataire de société exerce une activité professionnelle, s'il exerce son activité de gestion et d'administration de manière habituelle. C'est pourquoi « *la désignation comme mandataire* » dans une société assujettie à l'impôt belge des sociétés ou à l'impôt belge des non-résidents, ou « *l'exercice d'un mandat* » dans une société qui se livre à une exploitation ou à des opérations à caractère lucratif, fait présumer l'exercice d'une activité professionnelle (articles 3, §4, alinéa 4 de l'arrêté royal n° 38 ; article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 d'exécution de l'arrêté royal n° 38).

Cette présomption peut être renversée. Le caractère irréfragable des présomptions tirées de la désignation à, ou de l'exercice de, un mandat de société est en effet inconstitutionnel et illégal, en tout cas pour les personnes gérant ou administrant des sociétés en Belgique (cf. l'argumentation de C.A. n° 176/2004 du 3 novembre 2004, en ce qui concerne l'article 3 § 1^{er} alinéa 4 de l'arrêté royal n° 38 ; C.T. Bruxelles, 9 juin 2000, R.G. n° 36.594/36.734 sur conclusions conformes de l'avocat général Werquin; et C.T. Liège section Namur, 5 avril 2007, R.G. n° 7913/2005, en ce qui concerne l'article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967).

Pour renverser la présomption, le mandataire de société peut prouver par exemple que la société n'a pas exercé d'activité du tout, et que le mandat était gratuit et n'était pas susceptible de lui procurer des revenus. En effet, le mandat d'administrateur ou d'administrateur délégué (qu'il accomplisse des actes ou non, le mandataire de société exerce son mandat parce qu'il en assume les obligations et responsabilités) d'une société inactive peut selon les circonstances ne pas constituer une activité professionnelle lorsque cette activité n'est pas rémunérée, parce que le mandat n'entraîne pas une activité professionnelle régulière et habituelle. L'exercice de ce mandat peut se limiter à des tâches minimales. Or, des tâches minimales ne constituent pas nécessairement une activité professionnelle de travailleur indépendant (cf. Cass., 21 janvier 1985, cité).

27.

L'associé actif exerce une activité professionnelle et est assujetti au statut social des travailleurs indépendants. L'associé actif est celui qui exerce une activité dans la société en vue de faire fructifier le capital qui lui appartient en partie (Cass., 16 janvier 1978, *Bull.*, 1978, p. 558 ; Cass. 2 février 1981, *Bull.*, 1981, p. 605 ; Cass., 26 janvier 1987, *J.T.T.*, 1987, p. 254) même s'il ne perçoit pas effectivement de bénéfices (Cass., 26 janvier 1987, cité). En effet, celui qui exerce de manière habituelle une activité dans un but de lucre exerce une activité professionnelle, même s'il ne perçoit pas de revenus (Cass., 9 mai 1983, *Bull.*, p. 1018).

28.

En ce qui concerne la période du 1^{er} octobre au 30 novembre c'est-à-dire le 4^e

trimestre 2000, Monsieur H a perçu d'après les éléments du dossier des rémunérations de dirigeant d'entreprise. Pour cette période il ne s'agit pas d'indemnités de dédit mais bien de rémunérations ordinaires visées aux articles 23 §1^{er}, 1° ou 2° ou à l'article 30.2° du Code des impôts sur les revenus 2002.

En effet pour l'année 2000, Monsieur H a été imposé sur 57.906,94 € net de rémunérations (ordinaires) de dirigeant d'entreprise. Certes, ces rémunérations ont pu être payées pour les 1^{er}, 2^e et 3^e trimestres 2000, et pas pour le 4^e trimestre 2000. Mais Monsieur H ne le prouve pas. Au contraire, le 26 octobre puis le 27 novembre 2000, la s.a. Laboratoire THISSEN lui a payé les mêmes rémunérations de dirigeant d'entreprise que chaque mois depuis janvier, elle a qualifié ces sommes de rémunération périodique pour octobre et novembre 2000 (« *rémunération périodique 00/10* » et « *rémunération périodique 00/11* »), le total des paiements prouvés y compris les paiements d'octobre et novembre 2000 n'atteint pas 57.906,94 € net et Monsieur H ne prouve pas d'autres revenus professionnels en 2000.

De plus jusqu'au 14 novembre 2000, Monsieur H était administrateur de la s.a. Laboratoires THISSEN.

Rémunéré pour ce mandat, il ne prouve pas que malgré l'apparence – et les présomptions qui résultent de la rémunération et du mandat (n°s 25 et 26 ci-dessus du mandat) – il n'accomplissait pas d'actes suffisamment habituels, réguliers et organisés pour constituer une activité professionnelle. Même gravement malade, il a pu continuer à accomplir suffisamment d'actes suffisamment organisés entre eux comme il l'a fait jusque septembre 2000. C'est lui qui doit prouver le contraire. Il ne rapporte pas cette preuve.

En outre comme il est exposé ci-dessous, Monsieur H était aussi administrateur susceptible d'être rémunéré pour son mandat d'administrateur de la s.a. THERABEL PHARMA.

En conclusion : le 4^e trimestre 2000 n'est pas une période d'incapacité de travail assimilée à une période d'activité professionnelle sans cotisations sociales, au sens de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants.

29.

En ce qui concerne la période de janvier à mai c'est-à-dire les 1^{er} et 2^e trimestres 2001, Monsieur H était administrateur de la société THERABEL PHARMA.

Il doit par conséquent prouver que, malgré ce mandat, il n'exerçait pas d'activité professionnelle de travailleur indépendant (n° 26 ci-dessus). Il ne fait pas cette preuve.

En effet d'une part, il ne prouve pas la gratuité du mandat. Suivant les statuts, l'assemblée générale peut accorder des rémunérations aux administrateurs. L'absence de décision en ce sens d'une assemblée générale, l'absence de paiement effectif de rémunération ne suffit pas à exclure toute activité indépendante. Certes, il n'y a pas eu de rémunération. Le paiement de mars 2001 est une indemnité de dédit suivant la qualification de la s.a. Laboratoires THISSEN acceptée par l'administration fiscale et confirmée par l'importance du montant (plus de dix fois celui des rémunérations mensuelles de 2000) ainsi que par le caractère isolé du paiement (pas de paiement en décembre 2000, ni en janvier 2001, ni en février 2001 ni depuis avril 2001). L'indemnité de dédit payée à un ancien administrateur et provenant d'une activité professionnelle antérieure, cessée au plus tard le 31 décembre 2002 ne fait présumer et ne prouve aucune activité professionnelle. Même si la qualification « *rémunération de dirigeant d'entreprise* » donnée par l'administration fiscale à l'indemnité de dédit s'imposait au juge ce qui n'est pas le cas (c'est le juge qui statue sur les droits et obligations des parties en appréciant les faits et leur preuve, en déterminant la norme juridique applicable – fonction juridictionnelle, article 144 et 145 de la Constitution et 6 de la Convention Européenne des droits de l'homme – écartant toute décision administrative illégale – article 159 de la Constitution), Monsieur H. établit que son mandat ayant pris fin en 2000, il n'a plus exercé aucun acte de mandataire de la sprl THISSEN en 2000. Mais c'est l'absence de but de lucre que Monsieur H. doit démontrer. Chaque année, l'assemblée générale ordinaire était susceptible d'octroyer des rémunérations. Monsieur H. a donc pu exercer le mandat dans un but de lucre.

D'autre part, Monsieur H. ne prouve et n'affirme pas que la société THERABEL PHARMA était une société dormante, sans activité. Et il ne prouve pas que son mandat d'administrateur supposait exclusivement des actes si limités, qu'il ne s'agissait pas d'une activité professionnelle.

En conclusion : les 1^{er} et 2^e trimestres 2001 ne sont pas une période d'incapacité de travail assimilée à une période d'activité professionnelle sans cotisations sociales, au sens de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants.

30.

En ce qui concerne la période de juillet 2001 à 31 décembre 2002 c'est-à-dire les 3^e et 4^e trimestres 2001 ainsi que toute l'année 2001 par contre :

- Monsieur H. ne perçoit plus de rémunération de travailleur indépendant et notamment plus de rémunération de dirigeant d'entreprise. Les avertissements extraits de rôle confirmés par les extraits de deux comptes bancaires de Monsieur H. le prouvent.
- Il est administrateur délégué de la s.a. BIOSYNTEC. Toutefois d'une part les mandats sont gratuits, par décision de l'assemblée générale et l'absence de tout paiement effectif confirme la gratuité des mandats.

Surtout d'autre part, la s.a. BIOSYNTEC n'a plus d'activité. La tenue en septembre 2001 d'une assemblée générale ordinaire et d'un conseil d'administration (avec signature des procès verbaux et de leurs extraits déposés au *Moniteur belge*) ainsi que l'accomplissement d'un acte en décembre 2001 sont des tâches minimales qui ne constituent pas une activité professionnelle.

- Même si l'INASTI prouvait que Monsieur H. détient une partie du capital de la s.a. BIOSYNTEC ce qui n'est pas le cas, l'exercice à titre gratuit du mandat d'administrateur délégué d'une société dormante, pour laquelle des actes de liquidation et notamment la vente d'un actif ont été accomplis antérieurement (la vente pour un prix rond d'un seul actif en février 2001 est une vente de liquidation ; quelques actes minimes d'acquisition de biens ou de services pour des faibles montants répartis sur les six premiers mois de l'année 2001 après un trimestre entier sans opération soumise à la TVA sont également des actes de liquidation) mais qui n'effectue plus aucune opération soumise à la TVA, ne peut être considéré comme ayant fait fructifier, ou ayant été exercé dans le but de faire fructifier, un capital.

En conclusion : la période du 3^e trimestre 2001 au 4^e trimestre 2002 inclus est une période d'incapacité de travail assimilée à une période d'activité professionnelle sans cotisations sociales, au sens de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants.

POUR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire.

Dit l'appel principal de Monsieur H. recevable et partiellement fondé.
Dit l'appel incident de l'INASTI recevable mais non fondé. Réforme partiellement le jugement du 28 mars 2007 du Tribunal du travail de Bruxelles.

Faisant droit à nouveau :

Dit la demande originaire de Monsieur H. partiellement fondée.

Dit pour droit que :

- La période du 1^{er} juillet 2001 au 31 décembre 2002 (c'est-à-dire du 3^{ème} trimestre 2001 au 4^{ème} trimestre 2002 inclus) est une période d'incapacité

de travail assimilée à une période d'activité professionnelle sans cotisations sociales, au sens de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants.

Confirme le jugement en ce qui concerne les dépens de première instance.

Met à charge de l'INASTI conformément à l'article 1017 alinéa 2 du Code judiciaire les dépens d'appel, qui sont liquidés à ce jour pour Monsieur H à 145,78 EUR (article 4 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007) d'indemnité de procédure.

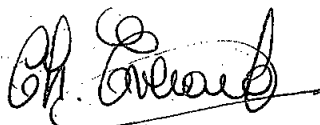
Ainsi arrêté par :

M. DELANGE, Conseiller président la chambre

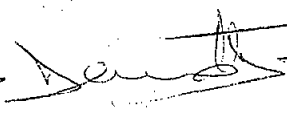
J.F. NEVEN, Conseiller

M-C DEMOTTE, Conseiller social indépendant

Assistés de Ch. EVERARD, Greffier



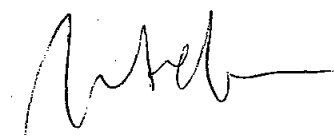
Ch. EVERARD



M-C DEMOTTE



J.F. NEVEN

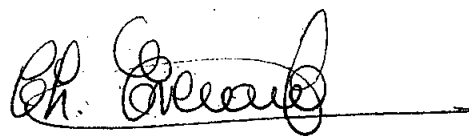


M. DELANGE

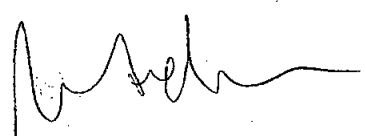
et prononcé à l'audience publique de la dixième chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 8 janvier deux mille dix où étaient présents :

M. DELANGE, Conseiller président la chambre

Assisté de Ch. EVERARD, Greffier



Ch. EVERARD



M. DELANGE