

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE EXTRAORDINAIRE DU 13 NOVEMBRE 2013

10ème Chambre

STATUT SOCIAL DES TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS – COTISATIONS –
PRESCRIPTION – PRÉSUMPTION D'ASSUJETTISSEMENT
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

D

Partie appelante, représentée par Maître WINDEY Jeanine, avocat à
1050 BRUXELLES, Avenue Louise, 240,

Contre :

SECUREX-INTEGRITY ASBL, dont le siège social est établi à
1140 BRUXELLES, Rue de Genève, 4,

Partie intimée, représentée par Maître VAN HELLEPUTTE
Emmanuelle loco Maître TAINMONT Laurent, avocat à 1050
BRUXELLES, Avenue Louise, 137, bte 1.

★

★

★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant:

La présente décision applique, notamment :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Le dossier de procédure contient notamment :

- la requête d'appel, reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 13 janvier 2011, dirigée contre le jugement prononcé le 15 mars 2010 par la 11^{ème} chambre du Tribunal du travail de Bruxelles,
- la copie conforme du jugement précité,
- l'ordonnance du 11 février 2011 ayant, conformément à l'article 747, §2, du Code judiciaire, aménagé les délais de mise en état de la cause,
- les conclusions, conclusions additionnelles et de synthèse de la partie appelante, déposées au greffe respectivement le 15 décembre 2011, le 1^{er} août 2012 et le 15 mai 2013,
- les conclusions, conclusions additionnelles et de synthèse de la partie intimée, déposées au greffe respectivement le 15 juillet 2011, le 15 mars 2012, le 1^{er} février 2013 et le 29 août 2013,

La Cour du travail a pris connaissance des dossiers de pièces déposés par les parties.

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 11 octobre 2013, date à laquelle la cause a été prise en délibéré.

LA DEMANDE INITIALE ET LE JUGEMENT DONT APPEL

Par citation du 29.06.2009, l'a.s.b.l. SECUREX INTEGRITY, caisse libre d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (ci- après « SECUREX ») poursuit la condamnation de Monsieur D à lui payer la somme de 13.320,39 € représentant les cotisations, majorations et frais dus pour les cotisations sociales du 1^{er} trimestre 2003 au 4^{ème} trimestre 2005.

Par jugement du 15.03.2010, la 11^{ème} chambre du tribunal du travail de Bruxelles déclare fondée la demande, réduite à 12.820,39 €, à augmenter des intérêts judiciaires et des dépens.

L'APPEL – LA DEMANDE EN APPEL

Par requête reçue au greffe le 13.01.2011, Monsieur D interjette appel du jugement du 15.03.2010. Il poursuit la réformation de ce jugement et demande de dire la demande originaire de SECUREX non fondée.

La demande de SECUREX repose sur le fait que Monsieur D aurait exercé un mandat ou aurait été associé actif des sociétés INCOME TO COM et GEAR GROUP BELGIUM.

DISCUSSIONA. THÈSE DE MONSIEUR DRAPPIER

1. Monsieur I invoque tout d'abord la prescription en ce qui concerne les cotisations afférentes à l'année 2003.
2. Monsieur D soutient ensuite que SECUREX n'apporte pas la preuve qu'il a exercé effectivement un mandat d'administrateur au sein des sociétés INCOME TO COM ou GEAR GROUP BELGIUM. Sa thèse se base sur une série d'éléments que la Cour croit pouvoir résumer comme suit :
 - a. pendant la période litigieuse, Monsieur D vivait et travaillait au Chili ;
 - b. les publications au Moniteur Belge ne démontrent pas la qualité d'administrateur de GEAR GROUP BELGIUM;
 - c. les courriers adressés sous le nom de Monsieur D à l'INASTI le 10.12.2007 et à SECUREX le 19.12.2007 sont des faux ;
 - d. l'enquête effectuée par l'INASTI en 2011 n'apporte aucune preuve, si ce n'est le paiement de cotisations afférentes à une période postérieure à la période litigieuse ;
 - e. Monsieur D n'a contesté sa qualité d'administrateur que dans le cadre de la procédure d'appel parce que SECUREX n'a précisé la cause de sa demande qu'à ce moment de la procédure ;
 - f. la déclaration d'affiliation à SECUREX du 18.07.2005 ne concerne qu'une activité indépendante d'associé actif de INCOME TO COM à partir du 01.07.2005 au sein de laquelle il a cessé ses activités le 30.09.2006 ;
 - g. le paiement volontaire de cotisations sociales au cours de la procédure n'est pas prouvé et, en tout cas, il n'est pas prouvé que d'éventuels paiements ont été effectués par Monsieur E ;
 - h. Monsieur D n'a jamais été gérant de INCOME TO COM, il en a uniquement été associé actif à partir du 01.07.2005.
3. A titre subsidiaire, Monsieur D expose que, pour autant qu'il ait exercé un mandat au sein de GEAR GROUP BELGIUM, ce mandat était gratuit.

Les cotisations éventuellement dues par Monsieur D en qualité d'associé actif d'INCOME TO COM ont été payées.

Enfin, Monsieur D conteste le calcul des dépens.

B. THÈSE DE SECUREX

1. La prescription a été interrompue par un courrier recommandé adressé à Monsieur D] le 27.05.2008.
2. Pour le surplus, les arguments de SECUREX peuvent être résumés comme suit :

- a. rien ne prouve l'établissement permanent de Monsieur D au Chili et son activité professionnelle dans ce pays pendant les années 2003 à 2005;
- b. Monsieur D a rempli une déclaration d'affiliation fondée sur un mandat rémunéré au sein de la s.p.r.l. INCOME TO COM, à partir du 01.07.2005 ; il a payé des cotisations sociales afférentes à cette activité, a introduit une demande de dispense de cotisations et, après avoir été entendu par la commission des dispensés, a obtenu cette dispense pour la période du 4^{ème} trimestre 2006 jusqu'au 3^{ème} trimestre 2008 ;
- c. Monsieur D a toujours été domicilié en Belgique ;
- d. la nomination de Monsieur D en qualité d'administrateur unique de GEAR GROUP BELGIUM à partir du 01.01.2003 a été publiée au Moniteur belge le 25.05.2007 ; si cette publication résulte d'un faux, il appartenait à Monsieur D d'entreprendre les démarches nécessaires, y compris en déposant plainte pour faux, contre la société ou le notaire instrumentant ;
- e. en vertu de la réglementation, l'exercice d'un mandat dans une société est présumé constituer l'exercice d'une activité entraînant l'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants ; Monsieur D ne renverse pas cette présomption ;
- f. Monsieur D a effectué personnellement des paiements volontaires en cours de procédure sans émettre de réserve ou de contestation.

C. POSITION DE LA COUR

I. L'activité régulière de mandataire de société

1. Monsieur D expose que, fondamentalement, il a été victime des agissements de son père, Christian D , qui aurait utilisé son nom et commis des faux en écriture pour effectuer des opérations commerciales.

Avec SECUREX le Cour doit bien constater que cette affirmation est basée sur les seules allégations de Monsieur E et n'est confirmée par aucun élément des dossiers des parties. La Cour ajoute que certaines affirmations de l'appelant, Monsieur M D , se sont révélées fausses, notamment l'affirmation qu'il n'est rentré en Belgique qu'en 2009¹ alors que les pièces du dossier établissent qu'il résidait certainement sur le territoire belge depuis 2006 au moins puisqu'il comparait en personne devant la commission des dispenses des cotisations pour demander la dispense de cotisations à partir du 4^{ème} trimestre 2006 et bénéficie de l'assurance continuée depuis le mois d'octobre 2006.

Enfin, si Monsieur D attribue à son père toute la responsabilité des actes à l'origine du litige, il n'explique pas, ni même tente d'expliquer, le motif pour lequel son père aurait agi ainsi et quel bénéfice ce dernier pouvait en retirer.

La Cour s'en tiendra donc strictement aux pièces produites et aux conséquences qu'on peut en déduire avec certitude.

¹ v. requête d'appel, p.2, point 3

2. Sur la base du raisonnement exposé ci-dessus, la Cour constate que la société. GEAR GROUP BELGIUM est constituée le 21.01.2002 devant le Notaire Boute à Bruxelles. La constitution est publiée au Moniteur belge du 05.02.2002. Monsieur D. est fondateur et son père est nommé administrateur unique².

Monsieur Maxime D. est nommé administrateur de GEAR GROUP BELGIUM par une assemblée générale du 02.09.2002 avec effet au 01.01.2003³. Certes, la demande de publication n'est adressée au Moniteur belge que le 25.05.2007, mais, sauf à démontrer que cette assemblée générale ne s'est jamais tenue, la publication au Moniteur belge rend la nomination de Monsieur D. opposable aux tiers. En effet, en vertu de l'article 77 du Code des sociétés : « *L'accomplissement des formalités de publicité relatives aux personnes qui, en qualité d'organe de la société, ont le pouvoir de l'engager, rend toute irrégularité dans leur nomination inopposable aux tiers, à moins que la société ne prouve que ces tiers en avaient connaissance* ».

Ni les statuts de GEAR GROUP BELGIUM ni la nomination de Monsieur D. ne prévoient que les fonctions d'administrateurs sont exercées à titre gratuit.

3. La gratuité de fait du mandat ne suffit pas pour échapper à la déduction des cotisations sociales lorsqu'il n'apparaît pas que les statuts ou une délibération de l'organe compétent, excluent le paiement d'une rémunération.

L'article 3, § 1^{er}, alinéa 4 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et l'article 2 de son arrêté d'exécution du 19 décembre 1967 s'expriment respectivement comme suit:

- article 3, § 1^{er} de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967:

Le présent arrêté entend par travailleur indépendant 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 louage de travail ou d'un statut.

[...]

Sans préjudice des dispositions de l'article 13, § 3, les personnes désignées comme mandataires dans une société ou association assujettie à l'impôt belge des sociétés ou à l'impôt belge des non-résidents sont présumées, de manière irréfragable, exercer, en Belgique, une activité professionnelle en tant que travailleur indépendant.

[...]

- article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967:

Pour l'application de l'article 3 de l'arrêté royal n° 38 et sans préjudice de l'article 5bis de ce même arrêté, l'exercice d'un mandat dans une association ou une société de droit ou de fait qui se livre à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif est, de manière irréfragable, présumé constituer l'exercice d'une activité entraînant l'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants.

² Pièce 7 du dossier de SECUREX

³ Pièce 3 du dossier de SECUREX

Dans son arrêt 176/2004 du 03.11.2004, la Cour d'arbitrage (aujourd'hui Cour constitutionnelle) a décidé que:

L'article 3, § 1er, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il n'autorise pas la personne désignée comme mandataire dans une société ou association assujettie à l'impôt belge des sociétés ou à l'impôt belge des non-résidents, à établir, lorsque cette personne gère en Belgique une telle société, qu'elle n'exerce pas d'activité professionnelle de travailleur indépendant au sens de l'article 3, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal n° 38.

Il se déduit de cet arrêt que la présomption des articles cités ci-dessus n'est plus irréfragable, le mandataire de société étant autorisé à démontrer qu'il n'exerçait pas d'activité professionnelle indépendante régulière pendant la période litigieuse. Or, en l'espèce, la présomption n'est pas renversée.

4. La Cour relève ainsi que dans son rapport du 12.07.2011, l'INASTI fait état d'un chiffre d'affaires de GEAR GROUP BELGIUM d'un montant de 14.786,71 € pour l'année 2003 ainsi que des revenus de travailleur indépendant de 27.284,28 € pour 2005 et 31.350,00 € pour 2006.

Par ailleurs, Monsieur D ne démontre pas, comme il le prétend, qu'il a résidé et travaillé au Chili pendant toute la période litigieuse. Il est certain que Monsieur D entretient certains rapports privilégiés avec ce pays, mais, comme le relève SECUREX:

- a. Monsieur D est demeuré domicilié en Belgique pendant toute la période litigieuse;
- b. Il ne produit aucun document officiel attestant de sa domiciliation, ou du moins de sa résidence permanente, au Chili pendant la période litigieuse ; le certificat qu'il produit⁴ fait état d'un permis de séjour de 1991 apparemment renouvelé en 1997 alors que la période litigieuse s'étend de 2003 à 2005. L'attestation de Madame L. B concerne les années 1996 à 2000 ; l'attestation de Monsieur E. U concerne les années 2000 et 2001⁵.
- c. Les pièces 7 à 12 sont des notes d'honoraires établies par Monsieur D et adressées à une société chilienne mais non contresignées par cette dernière et sans que Monsieur D produise la preuve que les montants demandés aient été payés. Elles ne couvrent par ailleurs que la période du mois d'octobre 2003 au mois de mai 2004. On observera que le paiement mensuel de 500.000 pesos chiliens correspond au cours du jour à environ 730,00 €, ce qui pourrait ne pas représenter un salaire à temps plein d'un ingénieur, même au Chili.

La pièce 13 est illisible mais concerne Madame P. M, épouse divorcée de Monsieur D. La pièce 22 est la reproduction peu lisible de cachets figurant sur un passeport, cachets délivrés par la Bolivie

⁴ Pièce 4 du dossier de Monsieur D

⁵ Pièces 5 et 6 du dossier de Monsieur D

et le Chili, apparemment pour des séjours temporaires.

d. La pièce 23, datée du 22.08.2002, n'est qu'une lettre d'intention relative à la collaboration de Monsieur D avec une entreprise chilienne ; le contrat finalisé n'est pas produit.

5. Il ressort de ce qui précède que, si une présence régulière de Monsieur D au Chili paraît établie jusqu'en 2001, il n'en est pas de même pour la période qui suit, soit à l'époque de la fondation de la société GEAR GROUP BELGIUM en Belgique.

En toute hypothèse, Monsieur D n'apporte pas la preuve qu'il n'a pas pu exercer une activité régulière de mandataire de la société GEAR GROUP BELGIUM pendant les années 2003 à 2005. Les cotisations sociales sont dues pour ce seul motif.

Il est donc sans intérêt pour la solution du présent litige d'examiner les éventuelles activités de Monsieur D pour la société INCOME TO COM ainsi que les autres moyens ou arguments des parties qui ne peuvent conduire à une solution différente.

II. La prescription

Le courrier recommandé adressé par SECUREX à Monsieur D est une décision qui concerne l'assujettissement au statut social des indépendants depuis le 01.01.2003. Il ne contient aucune mise en demeure ni aucun décompte de sommes dues. Un tel courrier ne peut être considéré comme étant interruptif de la prescription au sens de l'article 16, §2, alinéa 2, 2° de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants.

La prescription n'a été interrompue que par la citation du 29.06.2009. Les cotisations afférentes à l'année 2003 son prescrites en application de l'article 1§, 2, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal n° 38.

La demande originaire est fondée à concurrence de 9.898,39 €, augmentée des intérêts judiciaires.

III. Les dépens

Les parties marquent leur accord sur le montant de l'indemnité de procédure. Dans la mesure où SECUREX succombe sur une partie de sa demande, il y a lieu de compenser les indemnités de procédure et de ne retenir, à charge de Monsieur D, que les frais de citation.

★

★

★

