



Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Numéro du répertoire 2014 / 1703
Date du prononcé 20 juin 2014
Numéro du rôle 2013/AB/892

Expédition

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

dixième chambre

Arrêt

COVER 01-00000018152-0001-0012-01-01-1



SEC. SOC. DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - cotisations indépendants

Arrêt contradictoire

Réouverture des débats le 10 octobre 2014

PARTENA ASSURANCES SOCIALES POUR INDEPENDANTS ASBL, dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard Anspach, 1, partie appelante au principal, intimée sur incident, représentée par Maître DE LHONNEUX Jean-Ludovic loco Maître PARMENTIER Patrick, avocat à 1050 BRUXELLES, Avenue Louise, 81,

contre

1. **W**

partie intimée au principal, appelante sur incident, représentée par Maître MASSAUX Laurent, avocat à 1060 BRUXELLES, avenue de la Toison d'Or, 68/9,

2. **MOZART SA**, dont le siège social est établi à 1390 GREZ-DOICEAU, Champ de Presenne, 3, partie intimée, représentée par Maître MASSAUX Laurent, avocat à 1060 BRUXELLES, avenue de la Toison d'Or, 68/9,

3. **BELGIAN MULTI SERVICES SA**, dont le siège social est établi à 1180 UCCLE, Chaussée de Saint-Job, 32, partie intimée, représentée par Maître MASSAUX Laurent, avocat à 1060 BRUXELLES, avenue de la Toison d'Or, 68/9,

4. **MAX 35 SCRL**, dont le siège social est établi à 1090 JETTE, Rue Corneille de Clercq, 20, partie intimée, représentée par Maître MASSAUX Laurent, avocat à 1060 BRUXELLES, avenue de la Toison d'Or, 68/9.



★

★ ★

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

Le présent arrêt est rendu en application conformément à la législation suivante :

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

La Cour a pris connaissance des pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- de la requête d'appel, reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 10 septembre 2013, dirigée contre le jugement prononcé le 27 mai 2013 par la 11^{ème} chambre du Tribunal du travail de Bruxelles,
- de la copie conforme du jugement précité, dont il n'est pas produit d'acte de signification,
- de l'ordonnance du 11 octobre 2013 ayant, conformément à l'article 747, §1, du Code judiciaire, aménagé les délais de mise en état de la cause,
- des conclusions, conclusions additionnelles et de synthèse de la partie appelante, déposées au greffe respectivement le 20 janvier 2014 et le 14 mars 2014,
- des conclusions, conclusions additionnelles et de synthèse de la partie intimée, déposées au greffe respectivement le 6 décembre 2013 et le 3 février 2014,

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

La cause a été plaidée et prise en délibéré à l'audience publique du 9 mai 2014.

* * *

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

⌈ PAGE 01-00000018152-0003-0012-01-01-4 ⌋



I.1. Les faits

Le 18.03.1999, Monsieur W s'affilie en qualité de travailleur indépendant auprès de l'a.s.b.l. PARTENA, caisse d'assurances sociales, en déclarant exercer une activité de gérant rémunéré de la société WEM.

A partir du 01.12.2003 et parallèlement à son activité indépendante, Monsieur W exerce une activité de travailleur salarié au Grand-Duché de Luxembourg où il réside depuis le 28.01.2002.

Le 15.11.2003, Monsieur W est nommé administrateur de la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES, mandat qui prend fin le 30.01.2005.

Le 23.04.2004, Monsieur W est nommé administrateur de la s.c.r.l. MAX 35.

Le 31.05.2005, Monsieur W est nommé administrateur de la s.a. IMMOBILIERE MOZART, mandat qui prend fin le 27.10.2006.

Par décision du 25.04.2006, l'INASTI demande à PARTENA de retenir l'assujettissement de Monsieur W en tant que travailleur indépendant de la manière suivante:

- du 10.08.1998 au 31.03.1999: activité principale
- du 01.04.1999 au 30.06.1999: activité complémentaire
- du 01.07.1999 au 31.12.2003: activité principale
- depuis le 01.01.2004: activité complémentaire

I.2. La procédure administrative antérieure.

Le 03.08.2009, PARTENA, décerne une première contrainte.

Cette contrainte est relative aux cotisations sociales de travailleurs indépendants de Monsieur W différentes aux périodes qui s'étendent du 01.01.2005 au 31.12.2006 et du 01.01.2008 au 31.03.2009. Elle est décernée à :

- la s.a. IMMOBILIERE MOZART à concurrence de 10.004,51 € (période du 01.04.2005 au 31.12.2006);
- la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES à concurrence de 541,53 € (période du 01.01.2005 au 31.03.2005);
- la s.c.r.l. MAX 35 à concurrence de 14.301,54 € (période du 01.01.2005 au 31.03.2009).



PARTENA réduit cependant le montant réclamé suite à la réduction des revenus pris en considération pour les cotisations 2006 et 2009.

Le 12.10.2011, PARTENA décerne une seconde contrainte relative aux cotisations dues par Monsieur W

Cette contrainte est relative aux cotisations sociales de travailleurs indépendants afférentes aux périodes qui s'étendent du 01.01.2005 au 31.12.2005 et du 01.01.2008 au 31.12.2009. Elle est décernée à :

- la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES à concurrence de 1.529,76 € (période du 01.01.2005 au 31.03.2005);
- la s.c.r.l. MAX 35 à concurrence de 14.495,51 € (période du 01.01.2005 au 31.12.2005 et du 01.01.2008 au 31.12.2009).

I.3. La demande originaire.

Par requête déposée au greffe le 23.09.2009, Monsieur W et les sociétés s.a. IMMOBILIERE MOZART, s.a. BELGIAN MULTI SERVICES et s.c.r.l. MAX 35 forment opposition à la contrainte du 03.08.2009.

Par citation du 22.12.2011, les mêmes parties forment opposition à la contrainte du 12.10.2011.

I.4. Le jugement dont appel.

Par jugements des 10.12.2012 et 27.05.2013, le Tribunal du travail de Bruxelles, joint les causes.

Le tribunal confirme les contraintes à concurrence de:

- 12.147,32 € en ce qui concerne la s.c.r.l. MAX 35;
- 2.071,29 € et 3.414,01 € en ce qui concerne la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES et la s.a. IMMOBILIERE MOZART.

Le tribunal déboute l'intervenant volontaire de son action (*sic*).



II. OBJET DE L'APPEL

Par requête reçue au greffe de la cour du travail le 10.09.2013, PARTENA interjette appel du jugement du 27.05.2013.

Dans ses dernières conclusions, elle demande de déclarer non fondée l'opposition à contrainte du 23.08.2009 et de confirmer cette contrainte dans la mesure suivante:

- à l'égard de la s.c.r.l. MAX 35:	6.239,15 €
- à l'égard de la s.a. IMMOBILIERE MOZART:	3.414,01 €
- à l'égard de la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES:	541,53 €

Elle demande par ailleurs de confirmer entièrement la contrainte du 12.10.2011 à l'égard de la s.c.r.l. MAX 35 pour un montant de 14.495,51 €.

Par voie de conclusions, Monsieur W et les trois sociétés demandent, à titre principal, de déclarer l'appel recevable mais non fondé. A titre subsidiaire, et formant appel incident, ils demandent de fixer le montant des cotisations sociales dues par eux, solidairement responsables, à concurrence de :

- à l'égard de la s.c.r.l. MAX 35:	7.166,20 €
- à l'égard de la s.a. IMMOBILIERE MOZART:	5.700,33 €
- à l'égard de la s.a. BELGIAN MULTI SERVICES:	1.465,87 €

III. THESE DES PARTIES

1. PARTENA

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.

La Cour d'arbitrage a cependant limité la possibilité de renverser la présomption d'assujettissement aux mandataires qui ne gèrent pas *de l'étranger* une société visée par la disposition en cause.



PARTENA reconnaît que, depuis l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union Européenne du 27 septembre 2012¹, le mandataire de société peut renverser la présomption d'assujettissement au statut social belge des travailleurs indépendants prévu à l'article 3, §1^{er}, alinéa 4 de l'arrêté royal n°38 et ce même s'il gère la société depuis l'étranger. La présomption d'assujettissement demeure néanmoins.

Pour renverser cette présomption, le mandataire doit faire la preuve de la gratuité du mandat en fait comme en droit et de l'absence d'activité. Monsieur W ne renverse pas cette présomption et les cotisations réclamées sont dues.

En toute hypothèse, Monsieur W a été l'administrateur de la s.c.r.l. MAX 35 pendant toute la période litigieuse.

PARTENA rappelle que les cotisations réclamées le sont sur la base d'une activité complémentaire de Monsieur W cette question n'étant plus litigieuse.

2. Les intimés

Les intimés, pour autant que de besoin, rappellent que l'activité de Monsieur W doit être considérée comme exercée à titre complémentaire, compte tenu de son activité salariée au Grand-Duché de Luxembourg.

Ils ne contestent pas que, malgré l'activité salariée au Grand-Duché, Monsieur W devait être assujéti en Belgique au régime de sécurité sociale des travailleurs indépendants, mais contestent la rémunération servant de base aux cotisations des années 2005 et 2006.

III. DECISION DE LA COUR.

A. Le principe de l'assujettissement

1. Bien que les intimés n'avancent aucun argument précis sur l'absence d'assujettissement, ils concluent, en ordre principal, au caractère non fondé de l'appel de PARTENA. Le premier juge ne paraît pas avoir confirmé la contrainte pour les cotisations des années 2008 et 2009. La Cour estime nécessaire dès lors d'examiner la question de l'assujettissement pour toute la période litigieuse originaire, soit du 01.01.2005 au 31.12.2006 et du 01.01.2008 au 31.12.2009.

¹ C.J.U.E., 27.09.2012, affaire Partena / Les Tartes de Chaumont Gistoux, C-137/11



2. L'article 3, § 1^{er}, allinéa 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.

3. De l'arrêt de la Cour d'arbitrage 176/2004 du 03.11.2004 et de l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union Européenne du 27.09.2012 mentionnés plus haut, il se déduit que la présomption des articles cités ci-dessus n'est plus irréfragable, le mandataire de société et la société elle-même étant autorisés à démontrer que le mandataire n'exerce pas d'activité professionnelle indépendante.

4. Selon l'article 3, § 1^{er}, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967, pour l'application du statut social des travailleurs indépendants, "*l'indépendant est 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*".

Pour être professionnelle, l'activité doit être exercée dans un but de lucre même si, en fait, elle ne produit pas de revenus (Cass. 2 juin 1980, J.T.T., 1982, p. 76 ; voy. aussi A. SIMON, « Evolution récente du statut social des travailleurs indépendants 1998-2003 », J.T.T. 2004, p. 1).

L'activité doit aussi présenter un caractère habituel, ce qui implique l'existence d'un ensemble d'opérations liées entre elles, répétées et accompagnées de démarches en vue de cette répétition (C.T. Liège, 2e ch., 21 nov. 2000, inédit, R.G., n° 6189/98; C.T. Liège,



2e ch., 10 oct. 2000, inédit, R.G., no 27287/98).

Le mandataire de société et la société peuvent donc renverser la présomption en démontrant soit que l'activité de gérant n'est pas habituelle (notamment parce que la société n'a plus d'activité), soit que l'activité est exercée sans but de lucre.

5. En la cause, ni l'absence de but de lucre ni l'absence de caractère habituel de l'activité n'est démontrée.

Le but de lucre est suffisamment prouvé par le fait que Monsieur W a recueilli des émoluments en raison de ses mandats en 2005 et 2006.

En ce qui concerne la s.c.r.l. MAX 35, l'assemblée générale du 05.01.2007, acte certes la gratuité du mandat de gérant au 01.01.2007. La cour relève, avec PARTENA, qu'à cette date cette société ne comprenait plus qu'un seul associé et un seul gérant, Monsieur W. Il ne prouve pas avoir cessé toute activité ni que la société elle-même ait cessé toute activité.

Monsieur W a été gérant de la s.c.r.l. MAX 35 pendant toute la période litigieuse. Il devait donc être assujetti au statut social des travailleurs indépendants. Il est redevable de cotisations sociales pour lesquelles les trois sociétés sont débitrices solidaires pendant la durée du mandat exercé par Monsieur W au sein de chacune d'elles.

La solidarité entre les personnes morales et leurs mandataires est prévue à l'article 15, § 1^{er} de l'arrêté royal n° 38 organisant le statut social des travailleurs indépendants. Cette solidarité est limitée à la durée du mandat mais, en revanche, elle s'étend à toutes les cotisations d'indépendant dues par Monsieur W pendant l'exercice de ce mandat.

B. Le calcul des cotisations des années 2005 et 2006

1. A partir du 01.01.2004, après une période d'activité principale, Monsieur W poursuit son travail indépendant, mais, cette fois, dans le cadre d'une activité complémentaire en raison de son travail salarié au Grand-Duché.

En application de l'article 38, § 1^{er} de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, il y a début d'activité au sens de l'article 13bis, § 1^{er} de l'arrêté royal n° 38 lorsque le travailleur indépendant passe d'une activité principale à une activité complémentaire: les cotisations sont calculées comme s'il s'agissait d'un début d'activité, soit conformément à l'article 13ter, §§ 1^{er} et 2 de l'arrêté royal n°38:



§ 1er. Les cotisations sont perçues sur la base provisoire visée à l'article 13bis, § 2, aussi longtemps qu'il n'y a pas d'année de référence au sens de l'article 11, § 2. La première de ces années de référence est celle qui comprend quatre trimestres d'assujettissement depuis le début d'activité au sens déterminé par le Roi.

§ 2.

1° Les cotisations provisoires afférentes à la première année civile qui comprend quatre trimestres d'assujettissement et celles afférentes aux trimestres qui, le cas échéant, la précèdent, sont régularisées sur base des revenus professionnels de cette première année civile d'assujettissement.

Sur ces revenus professionnels est appliqué le pourcentage de cotisation qui était applicable durant la période à régulariser.

2° Les cotisations provisoires afférentes aux années civiles suivantes sont régularisées, respectivement, sur base des revenus professionnels de la deuxième et de la troisième année civile d'assujettissement.

Sur ces revenus professionnels est appliqué le pourcentage de cotisation qui était applicable durant la période à régulariser.

C'est donc à juste titre que PARTENA soutient que les cotisations des années 2005 et 2006 doivent être calculées sur la base des revenus d'indépendant recueillis ces mêmes années, soit respectivement 28.500,00 € et 6.332,08 €.

Les revenus de 2004 étant apparemment nuls, aucune cotisation n'est due pour 2007. Aucune cotisation n'est d'ailleurs réclamée pour cette année.

Quittant le système des cotisations provisoires et de régularisation, les cotisations pour 2008 sont calculées à nouveau sur les revenus 2005, soit 28.500,00 €, conformément à l'article 11, § 2, alinéa 3 de l'arrêté royal n° 38 qui stipule que: "**Le calcul des cotisations dues pour une année déterminée se fait sur la base des revenus professionnels au sens des alinéas précédents afférents à l'exercice d'imposition dont le millésime désigne la deuxième année civile précédent immédiatement celle au cours de laquelle les cotisations sont dues**".

2. En revanche, le calcul opéré par PARTENA est particulièrement obscur. Sur la base des pièces incomplètes qui lui ont été communiquées, la Cour relève ainsi des contradictions entre les trimestres visés par les contraintes et celles figurant dans les extraits de compte qui les accompagnent, une rectification due à une erreur entre les années de référence sans explication sur le mode de calcul des cotisations rectifiées et d'une manière générale une absence d'explication du calcul précis. En outre, une partie des cotisations sont réclamées à plusieurs sociétés pour les mêmes périodes, ce qui peut s'expliquer en raison de la solidarité, mais qui est source de confusion quant au montant total demandé



et au détail des sommes réclamées à chacune des sociétés.

Il y a lieu d'ordonner la réouverture des débats pour permettre aux parties d'établir des comptes, et au besoin de les discuter, sur la base des indications reprises ci-dessus par la Cour.

PARTENA fournira un détail des cotisations réclamées par trimestre indiquant la base de la rémunération, le taux de cotisation appliqué, son mode de calcul et la ou les sociétés concernées par la solidarité.

Les intimés formuleront leurs observations.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Dit l'appel recevable,

Avant dire droit, rouvre les débats pour causes exposées sous "III Décision de la Cour, B, 2" ci-dessus;

Dit pour droit que les parties déposeront et s'échangeront leurs notes et conclusions dans les délais suivants:

- la partie appelante au principal: le 30.08.2014 au plus tard;
- les parties intimées au principal: le 30.09.2014 au plus tard;

Fixe la réouverture des débats à l'audience publique de la 10e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 10 octobre 2014 à 14h30, siégeant à 1000 Bruxelles, Place Poelaert, 3, salle 08 pour une durée de plaidoiries de 30 minutes.

Réserve les dépens.



Ainsi arrêté par :

M. A. SEVRAIN
M. J.-M. QUAIRIAT
M. G. BOSSU
Assistés de
M^{me} M. GRAVET

Première Présidente
Conseiller
Conseiller social au titre d'Indépendant
Greffière



G. BOSSU



J.-M. QUAIRIAT



M. GRAVET



A. SEVRAIN

et prononcé en langue française, à l'audience publique extraordinaire de la 10^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 20 juin 2014, par :



M. GRAVET



A. SEVRAIN

