

Copie

Délivrée à: tribunal du travail de Bruxelles

art. Autres

Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire
2018 / 2059
Date du prononcé
10 août 2018
Numéro du rôle
2017/AB/834
Décision dont appel
16/11529/a

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

dixième chambre

Arrêt

COVER 01-00001213215-0001-0009-01-01-1



SEC. SOC. DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - cotisations indépendants

Arrêt contradictoire

Réouverture des débats : 11 janvier 2019

SECUREX INTEGRITY ASBL, dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, avenue de Tervueren, 43,

partie appelante,

représentée par Maître TANGHE Michaël loco Maître CARRE Aurelie, avocat à 9000 GENT, Oudenaardsesteenweg 52

contre

Monsieur C/

partie intimée,

représentée par Maître FORTON Philippe, avocat à 1000 BRUXELLES, avenue de la Renaissance, 34/1

★

★ ★

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire,

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

Vu le jugement du 19 juin 2017,

Vu la requête d'appel reçue au greffe le 15 septembre 2017,

┌ PAGE 01-00001213215-0002-0009-01-01-4 ┐



Vu l'ordonnance de mise en état du 13 octobre 2017,

Vu les conclusions déposées pour Monsieur C le 13 décembre 2017 et pour la Caisse, le 8 février 2018,

Vu les conclusions de synthèse déposées pour Monsieur C le 13 mars 2018,

Entendu les conseils des parties à l'audience publique du 11 mai 2018,

Vu l'avis écrit de Madame N. MEUNIER, avocate générale, déposé au greffe et auquel il a été répliqué pour la Caisse,

* * *

I. FAITS ET ANTECEDENTS

1. Monsieur C est né le 1946. Il a été affilié à la Caisse à partir du 7 septembre 1987. Il a été indépendant en activité complémentaire jusqu'au 31 mars 1989 et puis en activité principale.

Il est associé de la SPRL APRO qui est une société de comptabilité. Le registre des parts mentionne qu'à la date du 2 janvier 2007, Monsieur C détenait 600 des 750 parts de la SPRL, les 150 autres parts étant détenues par son épouse.

Selon l'article 12 des statuts,

« Le mandat de gérant est gratuit. L'assemblée générale pourra toutefois, à la majorité simple des voix, déterminer le montant des rémunérations fixes ou proportionnelles ou des jetons de présence qui seront alloués au(x) gérant(s) à comptabiliser, le cas échéant, parmi les frais généraux, indépendamment de tous frais éventuels de représentation, voyages et déplacements » (pièce 5).

2. Monsieur C bénéficie de sa pension de retraite depuis le 1^{er} juillet 2011.

Il a informé sa caisse, le 16 novembre 2011, de ce qu'il avait cessé son activité indépendante au 30 juin 2011 et qu'il restait gérant à titre gratuit de la société.

Le 29 février 2012, la Caisse a informé Monsieur C qu'elle maintenait son assujettissement car il était toujours gérant, aucune démission n'ayant été publiée au Moniteur.



Un rappel de paiement a été envoyé le 27 avril 2012 pour des arriérés de 872,72 EUR dus pour le 1^{er} trimestre 2012 (pièce 2).

En date du 21 juin 2012, Monsieur C a signé une déclaration, en tant que gérant statutaire de la société, pour confirmer que depuis le 1^{er} juillet 2011 il exerce son mandat à titre gratuit et ne perçoit plus de rémunération de la société.

Le 31 août 2012, la Caisse a écrit à Monsieur C que « son dossier était clôturé au 30 juin 2011 ».

3. En date du 14 octobre 2014, la Caisse a reçu un avis de l'INASTI considérant que Monsieur C est pensionné depuis le 1^{er} juillet 2011, mais exerce une activité indépendante dans les limites autorisées.

Selon l'INASTI, Monsieur C a bénéficié en 2012 d'un avantage en nature (voiture) en vertu de son mandat de gérant dans la société APRO. Il a aussi considéré que Monsieur C « est le seul comptable-fiscaliste dans la sprl Apro Bénélux » et doit dès lors être considéré comme associé-actif.

Dès lors, la date de cessation d'activité actée au 30 juin 2011 a été annulée et le dossier a été revu.

En date du 8 décembre 2014, la Caisse a informé Monsieur C que selon l'INASTI, il y avait lieu de reprendre l'assujettissement à partir du 1^{er} juillet 2011 en tant qu'indépendant bénéficiaire d'une pension de retraite, exerçant une activité en tant que gérant et associé actif.

4. Cette décision a été contestée par Monsieur C qui a introduit le 30 décembre 2014, un formulaire de « plainte » auprès de l'INASTI.

En date du 22 avril 2015, l'INASTI a confirmé que Monsieur C devait être considéré comme gérant rémunéré de la société APRO jusqu'au 31 décembre 2011 et associé actif dans la même société après cette date.

Le 5 mai 2015, la Caisse a écrit à Monsieur C

« Monsieur,

Suite à votre opposition à la précédente décision de l'INASTI de maintenir votre assujettissement après le 1^{er} juillet 2011 en qualité d'associé actif de la SPRL APRO BENELUX, votre dossier a été revu.

Par sa décision du 22 avril 2015 dont copie en annexe, l'INASTI nous demande de maintenir votre assujettissement après le 30 juin 2011 (bénéficiaire d'une pension et exerçant dans les limites autorisées à partir du 1^{er} juillet 2011) ; cette décision



confirme la précédente qui vous a été transmise par notre courrier du 8 décembre 2014.

Vous trouverez en annexe une attestation d'affiliation ainsi que la situation actuelle de votre compte ».

Selon ce décompte, Monsieur C était redevable d'une somme de 9.195,07 Euros pour la période du 3^{ème} trimestre 2011 au 4^{ème} trimestre 2014.

7. En date du 12 avril 2016, la Caisse a fait signifier une sommation avant de procéder à l'établissement d'une contrainte qui a été signifiée le 1^{er} juin 2016.

Monsieur C a fait opposition à la contrainte par citation en opposition signifiée le 8 juillet 2016.

Par jugement du 19 juin 2017, le tribunal du travail francophone de Bruxelles a mis la contrainte à néant.

8. La Caisse a fait appel par une requête déposée le 15 septembre 2017.

II. OBJET DE L'APPEL

9. La Caisse sollicite la réformation du jugement dont appel et dès lors, la condamnation de Monsieur C au paiement de la somme principale de **10.040,91 EUR** à titre d'arriérés de cotisations sociales dues pour la période du **3^{ème} trimestre 2011 au 4^{ème} trimestre 2014**, à majorer des intérêts judiciaires depuis le 1^{er} juin 2016 (date de la signification de la contrainte) jusqu'au jour du parfait paiement.

Monsieur C demande la confirmation du jugement.

III. DISCUSSION

10. L'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organise le statut social des travailleurs indépendants. Pour savoir si une personne physique exerce une activité professionnelle indépendante et doit, par conséquent, s'assujettir et payer des cotisations sociales, il y a lieu d'avoir égard aux principes suivants.

Selon l'article 3, § 1er, de l'arrêté royal n° 38, 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 ». L'activité doit donc être professionnelle ce qui implique qu'elle doit être exercée dans un but de lucre même si, en fait, elle ne produit



pas de revenus (Cass. 2 juiln 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). Pour être considérée comme professionnelle, 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, R.G. n° 6189/98; C.T. Liège, 2e ch., 10 oct. 2000, R.G., n° 27287/98).

Des présomptions d'assujettissement sont d'application en vue de faciliter l'identification des mandataires de société qui exercent une activité indépendante. C'est ainsi que dans sa version applicable aux faits, soit avant sa modification par la loi du 25 avril 2014, l'article 3, § 1^{er}, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38, précisait que :

« 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, (...), exercer, en Belgique, une activité professionnelle en tant que travailleur indépendant ».

Le mandataire de société peut renverser la présomption en démontrant soit que l'activité en tant que mandataire n'est pas habituelle (notamment parce que la société n'a plus d'activité), soit que l'activité est exercée sans but de lucre. Pour établir l'absence de but de lucre, il faut démontrer à la fois la gratuité « en droit », et ainsi établir que le mandat n'était pas susceptible d'être rémunéré, et la gratuité « en fait », et ainsi établir que le mandat n'était effectivement pas rémunéré.

L'exercice d'une activité indépendante peut également découler de la qualité d'associé actif. Selon la Cour de cassation,

« Un associé dans une société de personnes à responsabilité limitée qui y exerce une activité dans le but de faire fructifier le capital qui lui appartient en partie, est, en tant qu'associé actif, considéré comme un travailleur indépendant pour l'application du statut social des travailleurs indépendants » (Cass. 26 janvier 1987, *Pas.* 1987, I, p. 609 ; Cass. 2 février 1981, *Pas.* 1981, I, p. 605 ; Cass. 16 janvier 1978, *Pas.* 1978, I, p. 47).

11. Monsieur C a la qualité de gérant de la société. Il est donc présumé exercer une activité indépendante. Il entend renverser cette présomption en démontrant l'absence de but de lucre.

L'article 12 des statuts précise que le « mandat est gratuit ». Toutefois, le même article indique que « l'assemblée générale pourra, à la majorité simple des voix, déterminer le montant des rémunérations fixes ou proportionnelles ou des jetons de présence qui seront alloués au gérant... ». Cet article ne permet pas d'exclure le but de lucre : à tout moment,



une rémunération peut, en effet, être attribuée. Il n'est pas démontré que le mandat n'était pas susceptible d'être rémunéré.

Avec le Ministère public, la cour peut admettre que l'attestation du 21 juin 2012 équivaut à une décision de l'organe compétent qui se prononce statue sur l'absence de rémunération. Une telle décision ne peut avoir d'effet rétroactif vis-à-vis de la Caisse.

Dans ces conditions, il peut être admis qu'à partir 3^{ème} trimestre 2012, le mandat de gérant n'était pas rémunéré. Avant cette date, il faut par contre constater que la présomption n'est pas renversée. L'assujettissement doit donc être poursuivi, à tout le moins, jusqu'au 2^{ème} trimestre 2012, sur la base du mandat de gérant.

12. Pour la période subséquente, se pose la question de la qualité éventuelle d'associé actif.

A juste titre, le Ministère public expose que lorsqu'elle se prévaut de la qualité d'associé actif, la Caisse ne bénéficie d'aucune présomption et doit donc non seulement rapporter la preuve de la qualité d'associé, mais aussi de l'exercice d'une activité par l'associé. Or, le fait d'être titulaire d'un mandat gratuit, ce qui est le cas en l'espèce à partir du 1^{er} juillet 2012, ne suffit pas à démontrer l'existence d'une activité professionnelle.

Suite à l'avis du Ministère public, la Caisse a déposé les comptes annuels de la société de 2011 à 2014 qui montrent qu'elle a, apparemment, réalisé un chiffre d'affaires non négligeable pendant cette période, d'environ 50.000 Euros par an.

Monsieur C n'a pas eu l'occasion de s'expliquer sur les documents ainsi déposés par la Caisse.

Il est probable que si ce chiffre d'affaires devait résulter de l'activité de comptable de Monsieur C et non pas exclusivement de l'activité réalisée par une autre personne, la qualité d'associé actif devrait être reconnue pour toute la période et que l'assujettissement devrait donc être confirmé.

Les débats sont rouverts afin qu'au vu des comptes annuels, les parties s'expliquent sur la question de savoir par qui d'autre que Monsieur C le chiffre d'affaires aurait été réalisé entre 2012 et 2014.

**POUR CES MOTIFS
LA COUR,**



Après avoir pris connaissance de l'avis écrit de Madame N. Meunier, Avocate générale, avis auquel la caisse a répliqué,

Ordonne la réouverture des débats,

Fixe la cause à l'audience publique de la dixième chambre du 11 janvier 2019 à 14.30 heures pour une durée totale de plaidoiries de 20 minutes, en la salle 0.8, place Poelaert, 3/1 à 1000 Bruxelles,

Réserve les dépens.

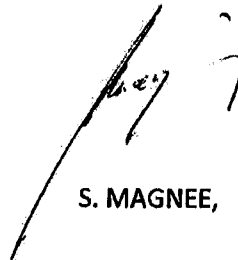


Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN, président,
L. VANDENHOECK, conseiller social au titre d'indépendant,
S. MAGNEE, conseiller social au titre d'indépendant,
Assistés de Ch. EVERARD, greffier



Ch. EVERARD,



S. MAGNEE,



L. VANDENHOECK,

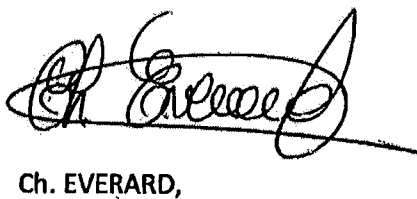


J.-F. NEVEN,

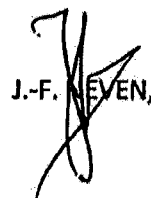
et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 10ème Chambre
de la Cour du travail de Bruxelles, le 10 août 2018, où étaient présents :

J.-F. NEVEN, président,

Ch. EVERARD, greffier



Ch. EVERARD,



J.-F. NEVEN,

