

Rep. N°
2011/2312

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 9 SEPTEMBRE 2011.

10^{ème} chambre

Pensions indépendants
Notification 581.2° CJ
Contradictoire
Définitif

En cause de :

L'INSTITUT NATIONAL D'ASSURANCES SOCIALES
POUR TRAVAILLEURS INDEPENDANTS (en abrégé)
PINASTI, dont les bureaux sont établis à 1000 Bruxelles, Place
Jean Jacobs, 6

partie appelante, représentée par Maître Meynaert loco Maître
Sonck Joëlle, avocat à Bruxelles,

Contre :

R

I

partie intimée, représentée par Maître A. Benoît loco Maître
Nieuwdorp Eric, avocat à Bruxelles.

★

★ ★

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

Vu la législation applicable et notamment :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
- l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants.

* * *

Vu le jugement du 12 novembre 2009 et sa notification le 19 novembre 2009,

Vu la requête d'appel déposée le 18 décembre 2009,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 10 décembre 2010,

Vu l'arrêt de réouverture des débats du 11 mars 2011,

Vu les conclusions déposées pour l'INASTI, le 24 et le 29 mars 2011,

Vu les conclusions déposées pour Monsieur R _____, le 6 juin 2011,

Ré-entendu les conseils des parties à l'audience du 10 juin 2011,

Entendu Monsieur Eric de FORMANOIR, Substitut général, en son avis oral conforme auquel il n'a pas été répliqué.

* * *

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Monsieur R _____ qui est né le 14 octobre 1943, a exercé des activités indépendantes et a été assujéti au statut social des travailleurs indépendants. Il a toutefois été en incapacité de travail reconnue à différentes périodes et a, notamment à partir du 1^{er} octobre 1991, bénéficié d'indemnités versées par sa mutuelle. Selon un rapport médical du 19 septembre 1991, il souffrait déjà à l'époque « *d'importantes lombalgies avec une pathologie discale multi-étagée* ».

Son droit à la pension a été examiné d'office par l'INASTI, à la date du 1^{er} novembre 2008.

Par décision du 28 novembre 2008, l'INASTI a octroyé une pension calculée sur base d'une carrière de 9 années et 3 trimestres soit la période du 1^{er} avril 1978 au 31 décembre 1980, l'année 1982, le premier trimestre 1984, les années 1986 à 1990 et les 3 premiers trimestres de 1990.

2. Le 8 décembre 2008, Monsieur R a contesté la décision de l'INASTI en faisant valoir que la période d'octobre 1991 à octobre 1998 doit être assimilée à une période d'assujettissement dans la mesure où il était en incapacité de travail reconnue.

3. Le tribunal du travail de Bruxelles a, dans son jugement du 12 novembre 2009, fait largement droit à la demande et a porté la carrière à 26 années en considérant que la période du 1^{er} octobre 1991 au 31 décembre 2007 (soit 16 ans et 1 trimestre) doit être assimilée à une période d'activité.

4. L'INASTI a fait appel du jugement, en temps utile, par une requête déposée au greffe, le 18 décembre 2009.

Les parties ont été entendues à l'audience du 10 décembre 2010. Les débats ont été rouverts par l'arrêt du 11 mars 2011.

Les parties ont été ré-entendues à l'audience du 10 juin 2011.

Monsieur le Substitut général Eric de FORMANOIR a été entendu en son avis oral concluant au fondement de l'appel.

II. OBJET DE L'APPEL

5. La Caisse demande à la Cour du travail de réformer le jugement et de confirmer la décision du 28 novembre 2008 ayant calculé la pension sur base d'une carrière de 9 ans et 3 trimestres.

Monsieur R demande la confirmation du jugement.

III. DISCUSSION

A. Dispositions légales pertinentes

En ce qui concerne la reconnaissance d'une incapacité de travail dans le régime des indépendants

6. Il résulte de l'article 19 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971 instituant une assurance indemnités en faveur des travailleurs indépendants, que pendant la première année d'incapacité de travail, les indemnités sont dues, pour autant:

- que l'indépendant ait, en raison de lésions ou de troubles fonctionnels, dû mettre fin à l'accomplissement des tâches qui étaient afférentes à son activité de titulaire indépendant et qu'il assumait avant le début de l'incapacité de travail ;
- qu'il n'exerce aucune autre activité professionnelle, ni comme travailleur indépendant ou aidant, ni dans une autre qualité.

Au-delà de la première année, il faut en outre, en vertu de l'article 20 de l'arrêté royal, que l'indépendant soit reconnu 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).

L'indemnisation est donc subordonnée à une condition médicale, mais aussi à la condition que l'indépendant n'exerce plus d'activités.

Assimilation d'une période d'incapacité de travail à une période d'activité

7. La réglementation des pensions des travailleurs indépendants prévoit la possibilité de demander l'assimilation des périodes d'incapacité de travail à une période d'activité.

En cas d'assimilation le travailleur indépendant conserve le bénéfice du statut social tout en étant dispensé du paiement de ses cotisations sociales (voir article 50 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).

Pour bénéficier de l'assimilation, il faut satisfaire aux conditions prévues par les articles 28 et suivants de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants. Ainsi,

- l'incapacité de travail doit effectivement être reconnue
- l'intéressé doit être effectivement travailleur indépendant depuis 90 jours au moment du début de l'incapacité de travail,
- toute activité professionnelle doit effectivement avoir pris fin.

Ces conditions qui sont cumulatives, méritent d'être précisées.

8. La question de la reconnaissance de l'incapacité de travail est réglée par l'article 30bis de l'arrêté royal.

Suivant cet article 30bis, les périodes de maladie ou d'invalidité sont assimilées à des périodes d'activité professionnelle pour le calcul des pensions, par l'INASTI et sur demande à l'INASTI, 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.

En ce qui concerne la reconnaissance de l'incapacité, il y a donc alignement sur ce qui est prévu en matière d'indemnisation par la mutuelle.

9. Selon l'article 29, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, l'assimilation ne peut toutefois être accordée que si l'intéressé a « la qualité de travailleur indépendant depuis 90 jours au moins au moment où débute l'assimilation ».

Selon la Cour de cassation,

« La qualité de travailleur indépendant depuis nonante jours au moins au moment de l'assimilation, requise pour qu'une période de maladie soit assimilée à une période d'activité professionnelle, doit être prouvée selon les règles prévues à l'article 15 de l'arrêté royal n° 72 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants » (Cass. 7 décembre 1987, Pas. 1988, I, p. 421).

Selon l'article 15, § 1^{er}, 3°, de l'arrêté royal n° 72, la preuve de l'activité professionnelle en qualité de travailleur indépendant est faite *« par le paiement des cotisations dues en vertu de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants »*.

Il apparaît ainsi que l'assimilation est conditionnée par le fait que l'indépendant ait effectivement payé ses cotisations sociales au cours du trimestre (90 jours) précédant la période pour laquelle l'assimilation a été demandée.

Pour bénéficier de l'assimilation, il ne suffit donc pas que l'intéressé ait été assujéti au statut social des travailleurs indépendants pendant cette période.

10. En ce qui concerne la cessation d'activité, l'article 28, § 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 précise :

« Aucune période ne peut être assimilée si l'intéressé a exercé au cours de celle-ci une activité professionnelle.

De même une période assimilée prend fin si l'intéressé reprend une activité professionnelle.

Le travailleur indépendant est censé ne pas avoir cessé son activité professionnelle ou en avoir repris une, suivant, le cas, si une activité est exercée en son nom, par personne interposée, l'intéressé bénéficiant en tout ou en partie des revenus produits par cette activité ».

Il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 21 mars 1983 que pour l'application de l'article 28, § 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, il y a lieu de tenir compte des présomptions d'exercice d'une activité indépendante prévues par ou en vertu de l'arrêté royal n° 38 (voy. Cass. 21 mars 1983, Pas. 1983, I, p. 789 ; voy. aussi Cass. 24 décembre 1979, Pas.1980, I, p.504) :

la Cour du travail a jugé en ce sens, que *« pour déterminer si le travailleur indépendant a exercé une activité professionnelle, il y a lieu de tenir compte des présomptions d'activité professionnelle, établies par ou en vertu de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants »* (C. trav. Bruxelles 11 septembre 2009, RG n° 43.178 ; C. trav. Bruxelles, 8 janvier 2010, RG n° 2007/AB/49.796) ;

- 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, déclenche l'application de l'article 3 §1^{er} alinéa 2 de l'arrêté royal n° 38 qui présume, jusqu'à la preuve du contraire, que se trouve dans les conditions d'assujettissement, toute personne qui exerce en Belgique une activité professionnelle susceptible de produire de tels revenus (voy. C. trav. Bruxelles, 8 janvier 2010, RG n° 2007/AB/49.796 ; voy. aussi C.T. Liège, 14 octobre 1980, RG n° 79/6962).

Par ailleurs, au sens de l'article 28, § 3, il n'y a pas cessation d'activité si une activité est exercée au nom de l'indépendant, par personne interposée, et qu'il bénéficie en tout ou en partie des revenus produits par cette activité.

Ainsi, l'avocat qui n'exerce pas l'activité lui-même, mais qui pendant son incapacité de travail, fait appel à des collaborateurs, ne satisfait pas au critère de la cessation d'activité au sens de l'article 28, § 3, de l'arrêté royal (voy. C. trav. Bruxelles 9 janvier 2009, RG n° 49.637).

La cessation d'activité est donc entendue de manière plus stricte que pour ce qui concerne l'indemnisation de l'incapacité de travail.

B. Application dans le cas d'espèce

Période du 1^{er} octobre 1991 au 31 mars 1996.

11. Différents indices confirment que pendant cette période, il n'y a pas eu cessation d'activité au sens de l'article 28, § 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 :

- selon les avertissements extraits de rôle relatifs aux exercices 1991 à 1995, Monsieur R a continué à percevoir des revenus d'associé actif ou a déclaré soit des bénéfices, soit une perte dans le cadre « d'une exploitation industrielle, commerciale ou agricole » ; Monsieur R ne renverse pas la présomption d'assujettissement qui découle de ces données fiscales : il se contente d'affirmer, mais sans preuve, que ces données sont incorrectes.
- Monsieur R a confirmé à sa mutuelle qu'il n'a pas radié son registre de commerce avant le 31 mars 1996 et que son activité a été poursuivie avec l'aide d'un tiers. Il a, en effet, écrit :

« (...) J'ai cessé de travailler à partir du 27 novembre 1990. Monsieur E D a travaillé pour moi bénévolement en qualité d'indépendant depuis cette date-là jusqu'en mars 96. Malheureusement, je n'ai jamais été prévenu de l'obligation

de radier mon registre de commerce, sinon cela aurait déjà été fait depuis ce moment-là.

Je joins ... l'attestation de Mr D qui vous confirmera la présente ».

- L'INASTI n'a en définitive acté une cessation d'activité qu'à la date du 31 mars 1996.

- Monsieur R a, par jugement du 17 novembre 1998, été condamné à payer des cotisations sociales pour la période du 3^{ème} trimestre 1991 au 1^{er} trimestre 1996 : ce jugement confirme la poursuite d'une activité indépendante au cours de la période du 1^{er} octobre 1991 au 31 mars 1996.

12. Contrairement à ce qu'affirme Monsieur R l'assimilation ne doit pas être accordée automatiquement pour toute période d'incapacité ou d'invalidité reconnue par la mutuelle.

Comme indiqué ci-dessus, l'assimilation est subordonnée à une condition de cessation d'activité entendue de manière plus stricte.

Ainsi, en l'absence de cessation d'activité au sens de l'article 28, § 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967, Monsieur R ne peut bénéficier de l'assimilation pour la période antérieure au 31 mars 1996 et ce même si la mutuelle est intervenue pendant cette période.

Période ayant pris cours le 1^{er} avril 1996

13. Pour que l'assimilation puisse être accordée pour la période ayant débuté le 1^{er} avril 1996, Monsieur R aurait dû être en ordre de cotisations, à tout le moins, pour le trimestre précédant cette période (cfr ci-dessus n° 9). Or, il n'est pas contesté que les cotisations sociales du 1^{er} trimestre 1996, n'ont pas été payées.

14. C'est vainement que Monsieur R fait valoir qu'en ce qui concerne la période du 2^{ème} trimestre 1990 au 1^{er} trimestre 1996, il n'a reçu l'avis rectificatif de cotisations qu'en octobre 1996.

En effet, pour savoir si la preuve de l'activité professionnelle en qualité de travailleur indépendant est rapportée pour le 1^{er} trimestre 1996, se pose uniquement la question de savoir si les cotisations dues pour ce trimestre ont été payées. Il est indifférent que ces cotisations n'aient pas été réclamées au début du trimestre litigieux mais seulement quelques mois plus tard à la suite d'un avis rectificatif de cotisations. En effet, en ce qui concerne le refus d'assimilation, ce qui importe, c'est que les cotisations n'aient pas été payées.

Monsieur R était affilié à une caisse d'assurances sociales. Ce n'est dès lors pas à l'INASTI qu'il peut adresser le reproche de ne pas avoir été correctement renseigné sur l'importance d'être en ordre de cotisations pour bénéficier de l'assimilation.

Par ailleurs, dès lors que déjà précédemment, le 16 octobre 1989, Monsieur R s'était vu refuser l'assimilation au motif « *qu'il n'était pas en règle en matière de cotisations* », il est malvenu de soutenir qu'il ignorait l'importance de cette condition pour obtenir le bénéfice de l'assimilation. Il en est d'autant plus ainsi qu'après paiement des cotisations dues pour la période précédente, il avait obtenu l'assimilation pour la période du 3^{ème} trimestre 1989 au 1^{er} trimestre 1990.

Enfin, sans aucunement mettre en doute la bonne foi de Monsieur R (qui peut légitimement s'étonner du montant particulièrement faible de sa pension), la Cour constate que ladite bonne foi ne suffit pas à rendre inapplicables les conditions légales, et notamment la condition particulière de cessation d'activité, dont dépend l'assimilation.

C. Conséquences

15. Il apparaît ainsi que les conditions de l'assimilation ne sont pas remplies et que la pension de travailleur indépendant a été calculée sur des bases qui en droit, sont justifiées.

Le jugement qui méconnaît la condition particulière de cessation d'activité dont dépend l'assimilation, doit être réformé.

La décision de l'INASTI doit être rétablie.

Par ces motifs,

La Cour du travail,

Statuant après un débat contradictoire,

Après avoir entendu l'avis oral conforme de Monsieur Eric de FORMANOIR, Substitut général, avis auquel il n'a pas été répliqué,

Dit l'appel de l'INASTI recevable et fondé,

Met le jugement à néant et rétablit la décision du 28 novembre 2008 ayant calculé la pension d'indépendant sur base d'une carrière de 9 ans et 3 trimestres.

Condamne l'INASTI aux dépens d'appel liquidés à la somme de 291,50 Euros et fixés par la Cour à 132,86 €, s'agissant d'une demande non évaluable en argent.

Ainsi arrêté par :

B. CEULEMANS, Premier Président

J.Fr. NEVEN, Conseiller

Ch. ROULLING, Conseiller social indépendant

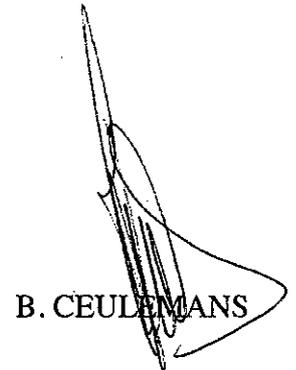
Assistés de Ch. EVERARD, Greffier



Ch. EVERARD



J.Fr. NEVEN



B. CEULEMANS

Monsieur Ch. ROULLING, conseiller social au titre d'indépendant, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire l'arrêt sera signé par Madame B. CEULEMANS, Premier Président et Monsieur NEVEN, Conseiller.



Ch. EVERARD

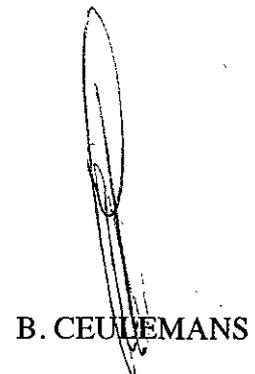
et prononcé à l'audience publique de la dixième chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 9 septembre 2011 où étaient présents :

B. CEULEMANS, Premier Président

Assisté de Ch. EVERARD, Greffier



Ch. EVERARD



B. CEULEMANS

