



Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Numéro du répertoire 2023 /
R.G. Trib. Trav. 16/31/A
Date du prononcé 20 mars 2023
Numéro du rôle 2017/AL/74
En cause de : D. D. C/ P. A. ASBL

Cour du travail de Liège

Division Liège

CHAMBRE 1ère

Arrêt

SEC. SOC. DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - cotisations
indépendants

Arrêt contradictoire

Définitif

* Sécurité sociale des travailleurs indépendants – fausse
indépendance

EN CAUSE :

Madame D. D., R.N. : , domiciliée à , ci-après, Madame D.,
ci-après Mme D., partie appelante,
comparaissant par Maître Régine DESTEXHE, avocat à 4500 HUY, place St-Denis, 1,

CONTRE :

P. A. ASBL, BCE 0409079088, dont le siège est établi à 1000 BRUXELLES, boulevard Anspach,
1,
partie intimée,
comparaissant par Maître Xuan-Lâm NGUYEN, avocat, à 4430 ANS, place Nicolaï, 56.

•

• •

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture
des débats le 10 janvier 2023, notamment :

- le jugement attaqué, rendu le 13 janvier 2017 par le tribunal du travail de Liège,
division Huy, 1^{ère} Chambre (R.G. 16/31/A) ;

- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour le 2 février
2017 et notifiée à l'intimée le 2 février 2017 par pli judiciaire ;

- le dossier de la procédure du tribunal du travail de Liège, division Huy, reçu au
greffe de la Cour le 10 février 2017;

- l'ordonnance de fixation prise sur base de l'article 747 du Code judiciaire le 2 novembre 2021 et notifiée par plis simples aux conseils des parties le 3 novembre 2021, fixant la cause à l'audience publique de la 1^{ère} chambre du 3 mai 2022 ;

- les conclusions d'appel avec inventaire de l'intimée remises au greffe de la Cour le 2 décembre 2021;

- les conclusions avec inventaire de l'appelante remises au greffe de la Cour le 17 janvier 2022;

- le dossier de l'intimée remis à l'audience du 3 mai 2022 et celui de l'appelante à la même audience ;

- une pièce d'un dossier de pièces de l'intimée remis au greffe de la Cour le 13 mai 2022 ;

-l'avis de remise sur pied de l'article 754 du Code judiciaire envoyé au conseil des parties le 6 mai 2022 pour plaidoiries à l'audience du 10 janvier 2023 ;

-un dossier de pièces avec inventaire déposé à l'audience du 10 janvier 2023 par la partie appelante ainsi qu'une pièce DOLSIS y déposée par le Ministère public.

Entendu les conseils des parties en leurs explications à l'audience publique du 10 janvier 2023.

Entendu, après la clôture des débats, l'avis oral du ministère public donné en langue française par Monsieur Matthieu SIMON, Substitut de l'auditeur du travail de Liège, délégué à l'Auditorat général près la Cour du travail de Liège, depuis le 28 novembre 2022, auquel personne n'a répliqué.

•
• •

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE

Mme D. est née le 1^{er} décembre 1982. Elle a travaillé à partir du 10 décembre 2004 au sein de la pizzeria Mamma Mia, exploitée par une société Alimar dont M. M. était le gérant. Selon son compte individuel, elle était affectée à la plonge à temps partiel.

Au cours de l'assemblée générale, elle est devenue propriétaire de 10 parts sur 100 de la société Nigidelanza, tout comme deux autres travailleuses de la pizzeria.

Le 7 août 2013, Mme D. a signé une convention de rupture de commun accord avec la sprl Alimar qui exploitait la pizzeria, représentée par M. M. Cette convention renseignait comme motif : « changement de statut. Devient associée active au 8 août 2013 dans la sprl Nigidelanza ».

La société Nigidelanza, constituée entre autres par M. M. qui en était également le gérant, a repris l'exploitation de la pizzeria Mamma Mia.

Le 9 août 2013, Mme D. s'est affiliée en qualité d'indépendante auprès de la caisse avec effet au 8 août 2013.

Depuis lors, elle a gagné 1.250 € par mois en qualité d'associée active.

Alors qu'il avait été convenu que la société Nigidelanza payerait ses cotisations sociales, le nécessaire n'a pas été fait et la caisse s'en est inquiétée.

Une sommation avant contrainte a été signifiée par exploit d'huissier le 22 janvier 2015, selon un extrait de compte accusant un solde impayé de 2.880,52 € pour les 4 trimestres 2014.

Le 1^{er} février 2015, M. M. a annoncé à l'huissier de justice qu'il allait payer les cotisations sociales de Mme D. et d'une autre travailleuse, Mme C. Deux paiements en faveur de Mme D. ont été faits en février et en mars 2015, à hauteur de deux fois 300 €.

Le 1^{er} mars 2015, Mme D. et Mme C. ont transféré leurs 10 parts à M. M. Ce dernier a remis la pizzeria à une nouvelle société, Mystic pizza.

Le 31 mars 2015, Mme D. a rempli une déclaration de cessation de l'activité indépendante.

Mystic pizza a engagé Mme D. comme commis de salle à raison de 20 heures par semaine à partir du 1^{er} avril 2015.

Le 13 mai 2015, la société Nigidelanza a fait faillite.

Lorsque Mme D. est tombée en incapacité de travail, du 14 août 2015 au 13 septembre 2015, elle n'a pas été indemnisée par sa mutuelle car « les lois sociales du 1^{er} janvier au 3 mars 2015 ne sont pas payées » (selon les termes de l'attestation de la mutuelle).

Un huissier de justice a réclame des arriérés de cotisations sociales.

Mme D. a contesté être redevable de ces cotisations sociales. Elle a exposé avoir été contrainte d'adopter ce statut pour conserver son emploi, tout en étant toujours dans les faits dans un lien de subordination, étant entendu que M. M. s'était engagé à ce que la société paye ses cotisations sociales.

Le 26 novembre 2015, la caisse s'est délivré une contrainte pour un montant de 2.507,44 € correspondant aux deuxième, troisième et quatrième trimestres 2014.

Le 15 décembre 2015, la caisse a fait savoir à l'avocate de Mme D. que le fait d'être affiliée comme associée active et d'avoir promérité des revenus en qualité de travailleur indépendant impliquait l'assujettissement de cette dernière au statut social des travailleurs indépendants.

Cette contrainte a été signifié le 22 décembre 2015.

Par exploit d'huissier du 15 janvier 2016, Mme D. a formé opposition à la contrainte et a porté l'affaire devant le Tribunal du travail de Liège, division Huy.

Elle demandait de reconnaître qu'elle n'avait jamais été travailleuse indépendante, de dire la contrainte non justifiée à défaut de créance et, à titre subsidiaire, de se voir octroyer de larges termes et délais. Elle postulait enfin de mettre les dépens à charge de la caisse.

La caisse a pour sa part demandé de débouter Mme D. de sa demande et de la condamner à la somme de 2.751,84 € majorés des intérêts judiciaires et des dépens, liquidés à 412,50 €.

En février 2016, la caisse a réclamé des cotisations sociales pour l'année 2015.

Le 21 novembre 2016, le fisc a annoncé à Mme D. qu'il procédait à une rectification d'office de sa déclaration fiscale pour les revenus de l'année 2015, requalifiés en revenus d'indépendant.

Mme C., la collègue de Mme D. qui avait également quitté le statut de salarié pour devenir indépendante, a eu des problèmes similaires à Mme D. Elle a contesté la contrainte dont elle

avait fait l'objet devant le Tribunal du travail de Liège, division Liège, et un jugement du 5 décembre 2016 a ordonné sa comparution personnelle.

Par son jugement du 13 janvier 2017, le Tribunal du travail de Liège, division Huy, a dit le recours de Mme D. recevable mais non fondé. Il a confirmé la contrainte et condamné Mme D. aux dépens.

Un second jugement du 24 avril 2017 du Tribunal du travail de Liège, division Liège, a, par contre, donné gain de cause à Mme C., collègue de Mme D., contre la même caisse.

Mme D. a essayé de déposer plainte auprès du Contrôle des lois sociales pour faire requalifier sa relation de travail avec la société Nigidelanza, mais elle s'est vu opposer une fin de non-recevoir pour des motifs d'opportunité.

Au cours des débats, M. l'avocat général délégué a verbalement fourni des renseignements sur le profil de l'exploitant de la pizzeria, M. M., indiquant que cette personne était bien connue des inspections sociales et des services de police à défaut d'être connue en bien, pour des faits de faillite, d'escroquerie, de menaces. Il a indiqué que Mystic Pizza (la pizzeria qui a succédé à Mamma Mia) avait au cours de sa brève existence fait l'objet d'un contrôle social ayant révélé des infractions de Dimona.

II. OBJET DE L'APPEL ET POSITION DES PARTIES

Mme D. entend faire constater qu'elle n'a jamais réellement été travailleuse indépendante.

Elle demande de dire son appel recevable et fondé, de dire la contrainte non fondée, à titre subsidiaire d'ordonner l'audition de M. M., Mme C. et d'une autre ancienne collègue, Mme A., et à titre infiniment subsidiaire, de réduire les cotisations sociales au minimum et d'accorder des termes et délais de 100 € par mois.

Elle demande enfin de condamner la caisse aux dépens liquidés à 845 € par instance.

La caisse quant à elle demande de confirmer le jugement dont appel, de dire l'appel recevable mais non fondé et de condamner Mme D. aux dépens liquidés à 412,50 € pour la première instance et à 487,50 € pour l'appel.

III. LA POSITION DU MINISTERE PUBLIC

Monsieur le substitut général délégué a exprimé son regret de voir Mme D. dans une position où elle doit interjeter appel pour faire reconnaître ce qui lui semble être une évidence : elle n'a jamais été réellement travailleuse indépendante.

Il est d'avis qu'il y a lieu de réformer le jugement.

IV. LA DECISION DE LA COUR

IV. 1. Recevabilité de l'appel

Le litige est relatif aux obligations et non aux droits d'un travailleur indépendant. Il relève donc de l'article 581, 1°, et non de l'article 581, 2°, du Code judiciaire.

En vertu de l'article 792, alinéa 2, du Code judiciaire, c'est la notification du jugement par le greffier qui fait courir le délai de recours dans les matières énumérées à l'article 704, § 2, du même Code.

L'article 704, § 2, du Code judiciaire renvoie à l'article 581, 2° du Code judiciaire mais non à l'article 581, 1°.

Partant, dans le cas d'espèce, seule la signification du jugement aurait pu faire courir le délai de recours.

Il ne ressort pas des pièces du dossier que le jugement attaqué ait été signifié. L'appel de Mme D. a été introduit dans les formes et délai légaux. Les autres conditions de recevabilité sont également réunies. L'appel principal est recevable.

IV.2. Fondement

Assujettissement - Cadre légal

La question de l'assujettissement au régime des travailleurs indépendants est réglée par l'article 3 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, ci-après appelé l'arrêté royal n° 38.

Ce dernier dispose ce qui suit (c'est la Cour qui grasseye) :

« § 1er. 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**.

Est **présumée**, jusqu'à preuve du contraire, se trouver dans les conditions d'assujettissement visées à l'alinéa précédent, toute personne qui exerce en Belgique une **activité professionnelle susceptible de produire des revenus** visés à l'article 23, § 1er, 1° ou 2°, ou à l'article 30, 2°, du Code des impôts sur les revenus 1992.

Pour l'application du présent paragraphe, une activité professionnelle est censée être exercée en vertu d'un contrat de louage de travail lorsque, pour l'application de l'un des régimes de sécurité sociale en faveur des travailleurs salariés, l'intéressé est **préssumé être engagé**, de ce chef, dans les liens d'un contrat de louage de travail.

Sous réserve de l'application des articles 5bis et 13, § 3, les personnes qui sont désignées comme **mandataires** dans une association ou une société de droit ou de fait qui se livre à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif, ou qui, **sans être désignées, exercent un mandat** dans une telle association ou société, sont **présumées**, de manière réfragable, exercer une activité professionnelle de travailleur indépendant.

L'activité professionnelle de travailleur indépendant, comme mandataire au sein d'une association ou une société assujettie à l'impôt belge des sociétés ou à l'impôt belge des non-résidents, est **présumée**, de manière réfragable, avoir lieu en Belgique. (...)

Pour se voir reconnaître un caractère professionnel, l'activité doit 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 répétition¹.

Il est par contre indifférent que l'activité produise un revenu effectif, la simple poursuite d'un but de lucre suffisant².

Les mandataires de société sont **présumés** de manière réfragable être travailleurs indépendants. Qu'en est-il des associés ?

¹ C. trav. Bruxelles, 2 mars 2021, RG 2019/AB/826, www.terralaboris.be.

² Cass., 2 juin 1980, *J.T.T.*, 1982, p. 76 ; voy. également Cass., 9 mai 1983, *Pas.*, I, 1983, p. 1018. Les sommaires sont disponibles sur www.juportal.be.

La simple détention de parts est sans incidence sur le statut social de l'intéressé, mais les choses se présentent différemment face à un associé actif.

De façon générale, il est possible, à condition que la personne physique concernée ait perçu des revenus d'indépendant, que s'applique la présomption dite fiscale.

Toutefois, il n'existe aucune présomption d'assujettissement spécifique en faveur d'un associé actif (à la différence d'un mandataire)

A supposer que la présomption fiscale ne s'applique pas, il reste loisible à l'Inasti ou à la caisse de démontrer que l'intéressé(e) est un associé actif devant être assujetti au statut social des travailleurs indépendants précisément en raison de son rôle actif, en supportant la charge de la preuve³.

A quoi reconnaît-on un associé actif ?

Pour qu'un associé d'une société soit un associé actif de cette société et, partant, assujetti au statut social des travailleurs indépendants, il n'est pas requis que son activité au sein de ladite société ait la nature d'une gestion ou d'une direction au sens étroit de ces termes⁴. Ce qui est par contre requis, c'est que l'associé exerce une activité dans le but de faire fructifier le capital qui lui appartient en partie⁵.

Bien entendu, l'activité exercée dans le but de faire fructifier le capital doit être une activité professionnelle telle que définie supra, c'est-à-dire présentant un caractère habituel et exercée dans un but de lucre.

Enfin, en vertu des articles 11 et 12 de l'arrêté royal n° 38, les travailleurs assujettis au statut social des travailleurs indépendants, sans préjudice des exceptions prévues par la réglementation, redevables de cotisations annuelles exprimées par un pourcentage des revenus professionnels.

Aux termes de l'article 15, § 1er, du même arrêté, les cotisations sont dues par quart dans le courant de chaque trimestre civil et elles sont perçues par la caisse d'assurances sociales de l'intéressé.

³ En ce sens : C. trav. Bruxelles, 9 décembre 2016, RG 2015/AB/853, www.terralaboris.be.

⁴ Cass., 15 septembre 1980, *Pas.*, 1981, p. 47 et sommaire sur www.juportal.be.

⁵ Cass., 26 janvier 1987, *J.T.T.*, 1987, p. 254, Cass., 2 février 1981, *Pas.*, 1981, p. 605 et sommaires sur www.juportal.be.

Assujettissement - application du cas d'espèce

Dans le cas de Mme D., la présomption fiscale trouve à s'appliquer dès lors que ses revenus en 2014 ont été déclarés comme revenus d'indépendant. Mme D. est donc présumée se trouver dans les conditions d'assujettissement jusqu'à preuve du contraire.

La Cour considère qu'elle apporte la preuve du contraire.

Mme D. a travaillé dans la même pizzeria de 2004 à 2015, d'abord comme salariée, puis comme indépendante du 8 août 2013 au 31 mars 2015, puis à nouveau comme salariée avant d'être licenciée dans le cadre de la faillite.

Elle expose de façon crédible que rien n'a changé dans sa fonction et qu'elle n'a pas eu plus de responsabilités ou de possibilité d'influer les décisions de la société après être devenue associée active. Elle ne pouvait ni fixer ses heures de travail, ni ses jours de congé, ni engager du personnel, ni décider d'investissements ou prendre une quelconque décision engageant la société. Sa rémunération était fixe et sans lien avec le bénéfice de la société. Mme D. ne fait d'ailleurs état d'aucune qualification particulière qui l'aurait rendue apte à gérer une entreprise.

Ces éléments, joints au pédigrée impressionnant de M. M. tel qu'il a été décrit par le ministère public et aux informations données par sa collègue Mme P. dans le cadre de la procédure qui l'a vu triompher de la caisse (qui corroborent en tout point son point de vue), convainquent la Cour que même si elle avait sur papier le statut d'associée active, elle était en réalité dans un lien de subordination avec la société Nigidelanza représentée par M.

Partant, elle n'a jamais été travailleuse indépendante. Mme D. a presté en qualité de fausse indépendante et de vraie salariée.

Mme D. ne doit pas être assujettie au statut des travailleurs indépendants et la contrainte n'a pas de raison d'être. Il y a lieu de réformer le jugement entrepris et de dire que Mme D. n'est pas redevable des cotisations sociales d'indépendant qui lui sont réclamées.

Considérant l'argumentation qui précède, tous les autres moyens invoqués sont non pertinents pour la solution du litige.

IV.3. Les dépens

En vertu de l'article 1017, alinéa 1^{er} du Code judiciaire, tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé. En l'espèce, il s'agit de la caisse.

Dans le présent cas, les dépens sont composés de la seule indemnité de procédure.

La Cour relève que la contrainte litigieuse portait sur un montant entre 2.500 € et 5.000 €.

En application de l'article 4 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles 1er à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, l'indemnité de procédure doit être liquidée à 780 € en première instance et 845 € (soit le montant réclamé) en appel.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement,

- Dit l'appel de Mme D. recevable et fondé
- Dit pour droit qu'elle n'a pas eu d'activité indépendante durant la période litigieuse, qu'il n'y a pas lieu de lui réclamer des cotisations sociales de ce fait et que la contrainte que la caisse s'est délivrée ne peut sortir ses effets
- Condamne la caisse aux dépens, soit l'indemnité de procédure de 780 € en première instance et de 845 € en appel.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par Madame, Messieurs

Katrin STANGHERLIN, Présidente de chambre,
Eric BEAUPAIN, Conseiller social au titre d'indépendant,
Michel HARDENNE, Conseiller social au titre d'indépendant,
qui ont participé aux débats de la cause,
assistés de Monique SCHUMACHER, greffier,
lesquels signent ci-dessous :

En application de l'article 785 alinéa 1^{er} du Code judiciaire, il est constaté l'impossibilité de signer de Monsieur Michel HARDENNE, Conseiller social au titre d'indépendant, légitimement empêché.

Le Greffier

Le Conseiller social

La Présidente

ET PRONONCÉ, en langue française et en audience publique de la Chambre 1^{ère} chambre de la Cour du travail de Liège, division Liège, en l'annexe sud du Palais de Justice de Liège, place Saint-Lambert, 30, à Liège, **le VINGT MARS DEUX MILLE VINGT-TROIS**, par Madame Katrin STANGHERLIN, Présidente de chambre, assistée de Monique SCHUMACHER, Greffier, qui signent ci-dessous :

le Greffier,

la Présidente,