

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 09 NOVEMBRE 2012

10ème Chambre

SEC. SOC. DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - cotisations
indépendants
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

PARTENA ASBL, dont le siège social est établi à 1000
BRUXELLES, Boulevard Anspach, 1,

Partie appelante, représentée par Maître DELHONEUX Jean-
Ludovic loco Maître PARMENTIER Patrick, avocat à 1050
BRUXELLES, Avenue Louise, 81,

Contre :

B **M**

Partie intimée, représentée par Maître VALVERDE BURGOS
Hernan, avocat à 1060 BRUXELLES, chaussée de Charleroi 138/3.

★

★

★

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

Le présent arrêt est rendu en application de la législation suivante :

- Le Code judiciaire.
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu le jugement du 10 mai 2010,

Vu la requête d'appel déposée au greffe de la Cour du travail, le 27 avril 2011,

Vu l'ordonnance du 10 juin 2011 actant les délais de conclusions et fixant la date de l'audience,

Vu les conclusions déposées pour PARTENA le 16 septembre 2011 et pour Monsieur B le 12 mars 2012,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 12 octobre 2012,

* * *

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Par citation du 17 septembre 2009, Monsieur B a fait opposition à la contrainte signifiée par PARTENA le 26 août 2009. Cette contrainte visait à obtenir le paiement de la somme de 3.843,30 Euros à titre de cotisations sociales pour les trimestres 2008/ 1 et 2 et 2005/2 à 4.

Dans le cadre de cette opposition, Monsieur E a fait valoir qu'en 2008, il n'exerçait plus d'activités indépendantes.

2. Par jugement du 10 mai 2010, le tribunal a ordonné la réouverture des débats après avoir considéré que la Caisse n'apporte pas la preuve de la perception de revenus.

PARTENA a fait appel du jugement, par une requête déposée au greffe de la Cour du travail le 27 avril 2011.

II. L'OBJET DE L'APPEL

3. PARTENA demande à la Cour du travail de déclarer l'opposition à contrainte recevable mais non fondée et de condamner Monsieur B aux dépens.

III. DISCUSSION

4. Monsieur B a été mandataire dans différentes sociétés :

- il a été gérant de la SPRL BENKOUBA du 24 juin 2005 au 9 décembre 2005 ;
- il a été gérant de la SPRL SEFTINA du 19 janvier 2006 au 30 avril 2006 ;

- il a été gérant de la SPRL WAHDANI à partir du 6 juillet 2005.

Monsieur B produit une lettre recommandée du 3 mai 2007 dans laquelle il fait part de sa démission en tant que gérant de la société WAHDANI.

Rappel des principes relatifs à l'assujettissement des mandataires de société

5. Selon l'article 3, § 1er, 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).

6. Des présomptions d'assujettissement sont d'application en vue de faciliter l'identification des mandataires de société qui exercent une activité indépendante

Une telle présomption est prévue à l'article 2 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 indépendants¹.

Une seconde présomption est prévue par l'arrêté royal n° 38 lui-même.

Un arrêté royal du 18 novembre 1996 a ajouté à l'article 3, § 1^{er}, de l'A.R. n° 38, un alinéa 4, rédigé comme suit : « *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* ».

La Cour constitutionnelle a toutefois considéré que le caractère irréfragable de la présomption devait être écarté et que le mandataire devait pouvoir apporter la preuve qu'il n'exerçait pas d'activité professionnelle (C. Const., arrêt n° 176/2004, du 3 novembre 2004).

Ainsi, la présomption peut être renversée par « *la preuve de l'absence d'activité exercée dans un but de lucre et présentant un caractère habituel et continu* » (C.T. Bruxelles, 19 avril 2006, RG n° 43.946 ; T.T. Bruxelles, 11 janvier 2007, RG n° 73.551/04).

¹ Sur base de la jurisprudence des juridictions du travail intervenue à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 3 novembre 2004, il est admis que la preuve contraire reste possible. La présomption a ainsi perdu son caractère irréfragable : voy. la note conjointe du SPF Sécurité Sociale, direction générale des Indépendants et de l'INASTI P.720.2/08/3 du 15 janvier 2008.

En ce qui concerne l'absence de but de lucre, le mandataire doit donc établir, d'une part, que les statuts ou une décision de l'organe compétent interdisaient que son mandat soit rémunéré et, d'autre part, que le mandat était effectivement gratuit. Il faut donc apporter la preuve de la gratuité en droit et de la gratuité en fait.

Application en l'espèce

7. En ce qui concerne la gratuité des mandats, il résulte des pièces déposées que :

- selon les statuts de la société SEFTINA, le mandat pouvait être rémunéré ou gratuit « suivant la décision de l'assemblée générale » ; il n'est pas démontré que lors de la nomination de Monsieur B , l'assemblée générale a précisé que son mandat serait gratuit ; le mandat pouvait donc être rémunéré ;
- l'acte par lequel Monsieur B a été nommé gérant de la société WAHDANI ne précise rien au sujet de la gratuité du mandat ; celui-ci pouvait donc être rémunéré ;
- selon les statuts de la société BENKOUBA, l'exercice de la gérante se fait « à titre gratuit ou rémunéré » ; il ne résulte pas de l'acte de désignation de Monsieur E que la gratuité de son mandat ait été prévue ; dans ces conditions, le mandat pouvait être rémunéré.

La preuve de la gratuité des mandats n'étant pas rapportée, il y a lieu de considérer que le but de lucre a persisté et que la présomption n'est pas renversée.

Pendant la durée de ses mandats, Monsieur B . devait donc être assujetti au statut social des travailleurs indépendants.

8. Il reste à déterminer quand Monsieur B a cessé d'être mandataire des différentes sociétés visées ci-dessus.

Il est certain qu'entre le 24 juin 2005 et le 30 avril 2006, Monsieur B était, à tout moment, gérant d'au moins une des trois sociétés.

Les cotisations réclamées pour la période du 2^{ème} au 4^{ème} trimestre 2005 sont donc dues.

A partir du 30 avril 2006, Monsieur B . n'a plus été mandataire que de la SPRL WAHDANI.

L'assujettissement devait donc prendre fin lorsqu'a cessé le mandat au sein de cette société.

La lettre recommandée du 3 mai 2007 établit à suffisance que Monsieur B a démissionné de son mandat de gérant à cette date.

En effet, même si la démission doit être publiée pour être opposable aux tiers, Monsieur B peut établir par toute voie de droit, en ce compris des présomptions de l'homme, qu'il n'a plus exercé d'activité indépendante à partir d'une date déterminée.

Cette preuve est, en l'espèce, rapportée par la lettre du 3 mai 2007 et est confirmée par l'avertissement extrait de rôle de l'exercice d'imposition de 2008 dont il résulte qu'en 2007, il n'a pas perçu de revenus de dirigeant d'entreprise.

Monsieur B ne devait donc plus être assujéti à compter du 3^{ème} trimestre 2007.

9. L'opposition à contrainte en ce qu'elle concerne les cotisations réclamés pour les 2 premiers trimestres de 2008 est donc fondée.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Déclare l'appel recevable et partiellement fondé,

Réforme le jugement en ce qu'il a décidé que PARTENA devait apporter la preuve de l'absence de perception de revenus,

Evoquant pour le surplus,

- dit partiellement fondée, l'opposition à la contrainte signifiée le 26 août 2009,
- annule cette contrainte en ce qui concerne les montants réclamés pour les 1^{er} et 2^{ème} trimestres 2008,
- confirme la contrainte en ce qui concerne les montants réclamés pour la période du 2^{ème} au 4^{ème} trimestre 2005,

Compte tenu de la succombance respective, dit que chaque partie doit supporter ses propres dépens de première instance et d'appel.

Ainsi arrêté par :

Mme B. CEULEMANS	Première Présidente
M. J.-Fr. NEVEN	Conseiller
M. R. REDING	Conseiller social au titre d'indépendant
Assistés de	
M ^{me} M. GRAVET	Greffière

Monsieur R. REDING qui était présent aux 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, Première Présidente et Monsieur J.-Fr. NEVEN, Conseiller.

R. REDING

J.-Fr. NEVEN

M. GRAVET

B. CEULEMANS

et prononcé à l'audience publique de la 10^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 9 novembre 2012, par :

M. GRAVET

B. CEULEMANS