



## Expédition

Numéro du répertoire <b>2022 /</b>
Date du prononcé <b>13 mai 2022</b>
Numéro du rôle <b>2021/AB/179</b>
Décision dont appel <b>19/4756/A</b>

Délivrée à
le
€
JGR

# Cour du travail de Bruxelles

dixième chambre

## Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - cotisations indépendants  
Arrêt contradictoire  
Définitif

**L' Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants (INASTI),**  
BCE 0208.044.709,  
dont les bureaux sont établis à 1000 BRUXELLES, Quai de Willebroek 35,  
partie appelante au principal,  
partie intimée sur incident  
représentée par Maître

contre :

**Monsieur F. E.,**

domicilié à  
partie intimée au principal,  
partie appelante sur incident  
représentée par Maître

★

★   ★

Vu le jugement prononcé le 17 décembre 2020 par la 11<sup>ème</sup> chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles,

Vu la requête d'appel déposée par l'INASTI le 4 mars 2021,

Vu l'ordonnance du 9 avril 2021,

Vu les conclusions et les dossiers des parties,

Entendu les parties à l'audience du 11 mars 2022.

## **I. ANTECEDENTS**

Les principaux faits de la cause, tels qu'ils ressortent des conclusions et des dossiers des parties, peuvent être résumés comme suit.

1. Le 13 août 2014, l'Inspection sociale effectue un contrôle au magasin d'habillement situé rue de Brabant, 166, à 1030 Bruxelles, exploité par la société SPRL M&M INTERIEUR (BCE : 0479.909.478). Il s'agit d'une société familiale constituée le 10 mars 2003. Lors de ce contrôle, il est constaté que M. F. E. vient chercher des factures. Il avait été désigné comme gérant unique de cette société le 27 juillet 2009. Ni les statuts de la société ni l'extrait de l'assemblée générale du 27 juillet 2009 ne mentionnent la gratuité du mandat. Lors de son audition du 21 octobre 2014, M. F. E. déclare être gérant administratif à titre gratuit et explique : *« j'avais convenu avec mon comptable de l'époque que je serais effectivement gérant à titre gratuit. C'est lui qui m'avait conseillé de faire les choses comme ça. Je (ne) me suis pas impliqué dans le changement, j'ai simplement signé les documents pour devenir gérant. Le comptable m'avait dit que je serais gérant administratif à titre gratuit mais nous n'avons pas abordé la question de l'affiliation à l'INASTI car à la base je ne devais rien faire. Je devais simplement m'occuper de l'administratif. »* M. F. E. explique que la société a été constituée par son frère M. E. en 2003 et que lorsque celui-ci est tombé malade en 2009, il a repris la société pour s'occuper de la partie administrative ; c'est son père, M. M. E., salarié de la société, qui s'occupait de tout ; il déclare également qu'il est à charge de ses parents et qu'il ne perçoit pas d'allocations sociales ; son frère M. E. est revenu travailler dans la société comme salarié en 2012.
2. Le 1<sup>er</sup> janvier 2018, M. F. E. démissionne de son poste de gérant de la SPRL M&M INTERIEUR et Mme L. E., sa sœur, lui succède.
3. L'INASTI a invité M. F. E. à s'affilier à une caisse d'assurances sociales en qualité de gérant et associé de la SPRL M&M INTERIEUR du 27 septembre 2009 au 31 décembre 2017 (courrier du 24 juillet 2018, suivi d'une mise en demeure envoyée le 21 août 2018). Cette demande a été contestée par l'actuelle gérante, Mme L. E., après quoi l'INASTI a procédé à une enquête de solvabilité.
4. Le 22 novembre 2018, une affiliation d'office en tant que travailleur indépendant a été adressée à la Caisse nationale auxiliaire.
5. M. F. E. a contesté cette décision.

## **II. LE JUGEMENT ENTREPRIS**

6. Par jugement du 17 décembre 2020, le Tribunal du travail
- dit la demande recevable et partiellement fondée,
  - condamne « reconventionnellement et à titre provisionnel » M. F. E. à verser à verser à l'INASTI la somme de 10.257,9 €,
  - condamne M. F. E. aux dépens de l'INASTI « étant son indemnité de procédure, liquidé à 2.400,- €, mais ramenée à 14/20èmes soit 7/10èmes de celle-ci, soit 1.680,- € »,
  - renvoie l'affaire au rôle particulier quant au surplus éventuel.

## **III. OBJET DE L'APPEL**

7. L'INASTI demande à la Cour de réformer le jugement et :
- de déclarer les demandes de M. F. E. recevables mais non fondées,
  - de dire la demande reconventionnelle de l'INASTI recevable et fondée,
  - de condamner M. F. E. à payer à l'INASTI la somme de 23.874,75 € majorée des intérêts judiciaires à dater du 27/03/2020, date du dépôt des conclusions de l'INASTI contenant sa demande reconventionnelle, sous réserve de majoration ou diminution en cours d'instance,
  - pour autant que de besoin, de confirmer la validité des décisions de l'INASTI du 21/08/2018 et 22/11/2018,
  - de condamner M. F. E. aux entiers dépens des deux instances, liquidés comme suit :
    - indemnité de procédure d'instance : 2.600,00 €
    - indemnité de procédure d'appel : 2.600,00 €
    - contribution fds aide jurid. : 20,00 €
8. M. F. E. forme appel incident et demande à la Cour :
- de mettre à néant la décision d'affiliation d'office de l'INASTI du 4 décembre 2018 ainsi que le décompte y annexé,
  - pour autant que de besoin, de dire n'y avoir pas lieu pour la Caisse d'assurances sociales de l'INASTI de réclamer un arriéré de cotisations sociales en principal, majorations et frais,
  - à titre subsidiaire, de condamner l'INASTI à lui payer une somme correspondant trait pour trait aux montants réclamés par l'INASTI dans la présente cause, à concurrence de toutes sommes en principal, majorations, intérêts et frais, provisoirement estimée à 1 € sur un dommage évalué à 25.000 € sous réserve d'augmentation ou de diminution en cours d'instance, et ordonner que cette

- indemnité sera compensée, s'il échet, avec les montants auxquels il serait, par impossible et in fine, condamné envers l'INASTI,
- à titre tout à fait subsidiaire, déclarer que si, par impossible, il est condamné à verser des montants à l'INASTI, il n'y a pas lieu à appliquer des majorations et frais et, partant, ne retenir que le montant des cotisations à titre principal exclusivement, et l'autoriser en conséquence à apurer le montant en principal en mensualités constantes de 200 € / mois, le premier paiement devant avoir lieu le premier jour du mois suivant la signification du jugement à intervenir jusqu'à complet paiement,
  - de condamner l'INASTI aux dépens, liquidés comme suit :
    - indemnité de procédure d'instance : 2.400,00 €
    - indemnité de procédure d'appel : 2.400,00 €
    - contribution fds aide jurid. : 20,00 €

#### **IV. RECEVABILITE**

9. Les appels sont réguliers quant à la forme et au délai.

#### **V. DISCUSSION**

##### *Les principes relatifs à l'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants*

10. Selon l'article 3, § 1er, alinéa 1<sup>er</sup> 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.

11. Pour être considérée comme professionnelle, l'activité :

- doit être exercée dans un but de lucre même si, en fait, de ne produit pas de revenus,
- 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.

12. Suivant l'article 3, § 1<sup>er</sup> alinéa 2, de l'arrête royal n° 38, 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.

13. Suivant l'article 3, § 1<sup>er</sup> alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38, les mandataires d'une société qui se livre à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif, sont présumés, de manière réfragable, exercer une activité professionnelle de travailleur indépendant. Avant sa modification par la loi du 25 avril 2014, cet article qualifiait la présomption d'irréfragable. Toutefois, compte tenu de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n°176/2004 du 3 novembre 2004 et de l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union Européenne du 27 septembre 2012 (aff. C-137/11), la preuve contraire était admise.

14. 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 ;
- la gratuité en fait, et ainsi établir que le mandat n'était effectivement pas rémunéré.

15. L'article 3, § 2, du même arrêté dispose que le Roi peut déterminer la manière dont les présomptions visées au paragraphe 1er, alinéas 4 et 5, peuvent être renversées.

16. Suivant l'article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967, tel qu'applicable à partir du 1er juillet 2014, « les mandataires visés à l'article 3, § 1er, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38, peuvent apporter la preuve de la gratuité de leur mandat :

1° par une disposition statutaire ou à défaut,

2° par une décision de l'organe compétent pour fixer les rémunérations des mandataires » (art. 2, § 1<sup>er</sup>).

17. Cet article prévoit également que « La disposition statutaire ou la décision, visée au paragraphe 1er, peut produire ses effets au plus tôt à partir du douzième mois qui précède :

1° soit le mois au cours duquel la disposition statutaire ou la décision est publiée dans les Annexes du Moniteur belge ;

2° soit le mois au cours duquel la disposition statutaire ou la décision est communiquée à la caisse d'assurances sociales à laquelle le mandataire est affilié ou, à défaut d'affiliation, à l'Institut national » (art. 2, § 2).

Le mandat de M. F. E.

18. M. F. E. fait valoir qu'il a exercé son mandat à titre gratuit et dépose ses avertissements extraits de rôle pour les années de revenus 2013 à 2017 « d'où il ressort l'absence de toute rémunération de quelque nature qu'elle soit ». Il invoque en outre l'article 1986 Code civil selon lequel « Le mandat est gratuit, s'il n'y a convention contraire » et considère que « de jure, le mandat est gratuit, sauf si les statuts disent le contraire » ; la gratuité serait donc démontrée en droit également, même en l'absence de mention à ce sujet dans les statuts de la société.

19. Cette position de M. F. E. ne peut toutefois être suivie.

20. La gratuité du mandat n'a été prévue ni dans l'acte constitutif de la société ni lors de la désignation de M. F. E. Ce mandat avait donc vocation à être rémunéré et ce indépendamment de la question de savoir s'il l'a été effectivement. En effet, « *Il ne suffit pas de démontrer a posteriori l'absence de rémunération, pour démontrer l'absence de but de lucre; il faut démontrer que la gratuité a été prévue dès l'origine.* » (C. trav. Bruxelles, 9 décembre 2016, déposé par l'INASTI).

21. L'absence de but de lucre, et donc la gratuité en droit du mandat, n'est pas établie, mais seulement la gratuité en fait<sup>1</sup>.

22. L'argument tiré de l'article 1986 du Code civil ne peut être retenu. Ainsi que la Cour l'a déjà jugé, « *eu égard au fait qu'une société commerciale poursuit un but de lucre, le législateur a considéré que les mandats sociaux sont en principe rémunérés ; la prétendue présomption de gratuité que la société entend déduire de l'article 1986 du Code civil, a donc été écartée de manière certaine par la disposition particulière que constitue l'article 3, §1er, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38.* » (C. trav. Bruxelles, 11 décembre 2015, déposé par l'INASTI).

23. C'est également sans fondement que M. F. E. soulève l'exception d'illégalité (art. 159 Const.) à l'égard de l'article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 qui prévoit que l'on peut apporter la preuve de la gratuité du mandat « *par une disposition statutaire* », cet article étant selon lui contraire à l'article 1986 du Code civil. Cet article ne fait qu'exécuter l'article 3 de l'arrêté royal n° 38 et ne contient aucune dérogation à l'article 1986 du Code civil, cette dérogation se situant dans l'article 3, §1er, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38. Cette dernière disposition a fait l'objet d'une confirmation législative et est de nature législative et non réglementaire (Cour constitutionnelle, arrêt n°176/2004 du 3 novembre 2004, B.2.2.).

---

<sup>1</sup> La gratuité en fait n'est pas contestée et a été admise par l'INASTI. Voir le rapport d'inspection, pièce 6 du dossier de l'INASTI.

24. M. F. E. fait par ailleurs valoir qu'il n'a exercé aucune activité professionnelle régulière et habituelle mais qu'il s'est limité à des tâches minimales. Il explique qu'il a signé des comptes qui lui étaient présentés et s'en est remis à un comptable pour les quelques écritures et déclarations fiscales.

25. La Cour constate cependant qu'aucune preuve de l'absence d'activité professionnelle n'est rapportée. La réalité de l'activité est d'ailleurs établie par le rapport d'inspection. M. F. E. a en effet déclaré lors de son audition qu'il a repris la société en 2009, qu'il « *était encore étudiant à l'époque et ne gère(t) que la partie administrative* », qu'il s'occupait des factures ; il ressort également de son audition que c'est lui qui s'adresse au secrétariat social (il déclare : « *je vais demander un avenant à mon secrétariat social pour modifier l'horaire de travail de Mohamed F. E.* »), qui paye les salaires (« *Mohamed F. E. est payé de la main à la main. Je lui remets une enveloppe avec l'argent et il signe un reçu* »). De plus, comme le relève l'INASTI, le mandat d'administrateur présente nécessairement un caractère de permanence et de généralité qui ne permet pas d'en réduire la consistance à certains actes posés de manière ponctuelle. M. F. E. était le seul à disposer de la signature engageant la société (voir le rapport d'inspection, pièce 6 du dossier de l'INASTI). La Cour relève enfin que M. F. E. a déclaré : « *j'ai fait des études en marketing et je comprends donc ma responsabilité en qualité de gérant* ».

26. La présomption prévue à l'article 3, § 1er, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 38 n'est donc pas renversée.

#### Sur le manque de diligence de l'INASTI

27. À titre subsidiaire, M. F. E. reproche à l'INASTI d'être resté passif pendant 9 ans et estime que si l'INASTI avait agi avec une diligence normale, c'est à dire dans un délai très bref après la publication de sa nomination comme gérant, les actionnaires auraient pu soit modifier les statuts soit adopter une décision d'assemblée générale, et lui-même aurait pu solliciter une dispense de cotisations (dispense qu'il aurait obtenue vu l'absence de revenus). Il demande que l'INASTI soit condamné à lui payer une somme correspondant aux montants réclamés.

28. Cette demande n'est pas fondée.

39. D'une part, la publication de la désignation de M. F. E. comme gérant aux annexes du moniteur du 12 août 2009 n'entraînait aucune obligation pour l'INASTI de diligenter une enquête à l'époque.

30. D'autre part, l'obligation pour un travailleur indépendant de s'affilier à une caisse d'assurances sociales et de payer des cotisations sociales existe indépendamment de



l'existence d'une enquête de l'INASTI et de la diligence avec laquelle cette enquête est menée.

31. En l'espèce, même si on peut s'étonner du temps qui s'est écoulé entre le contrôle du 13 août 2014 et la mise en demeure du 21 août 2018, il n'était pas fautif de la part de l'INASTI de faire procéder à une enquête fiscale et à une enquête de solvabilité (celle-ci étant justifiée par le fait que l'intéressé déclarait ne percevoir ni de revenus de la société ni d'allocations sociales - voir le rapport d'inspection, pièce 6 du dossier de l'INASTI). En tout état de cause, l'INASTI ne saurait être tenu pour responsable du fait que la gratuité du mandat n'était pas prévue par les statuts ni par la désignation de M. F. E. en tant que gérant. Dès lors, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de compensation, ni de limiter le montant réclamé au principal des cotisations.

#### Quant au montant réclamé par l'INASTI

32. L'INASTI a introduit sa demande reconventionnelle devant le premier juge par ses conclusions principales déposées le 27 mars 2020 et demande que M. F. E. soit condamné au paiement de la somme de 23.874,75 €. Les cotisations en principal sont réclamées depuis le 1<sup>er</sup> trimestre 2013 jusqu'au 4<sup>ème</sup> trimestre 2017 inclus (voir les décomptes qui figurent en pièces 10, 11 et 15 du dossier de l'INASTI). L'INASTI précise que les majorations ont été calculées jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2020 et que le montant réclamé comporte aussi 9,21 € de frais de courriers simples et recommandés en 2018-2019.

33. Sous réserve d'une contestation de ces minimes frais de rappel (qui ne semble plus maintenue), le calcul du montant réclamé n'est pas en tant que tel contesté. Il y a donc lieu de faire droit à la demande reconventionnelle de l'INASTI.

#### Sur la demande de termes et délais

34. M. F. E. fait valoir qu'il n'a pas gagné un Eurocent en raison de son mandat social, qu'il n'a pas agi de mauvaise foi et qu'il ne dispose pas de ressources suffisantes pour payer le montant qui lui est réclamé. Il sollicite de pouvoir s'acquitter de sa dette par des mensualités de 200 €.

35. La Cour ne dispose toutefois pas d'éléments concernant la situation financière de M. F. E. lui permettant d'apprécier le montant auquel les mensualités pourraient être raisonnablement fixées. La Cour invite dès lors M. F. E. à contacter directement les services de l'INASTI afin de négocier un plan de paiement.



L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 10e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le **13 mai 2022**, où étaient présents :

, conseiller

, greffière