



# L'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants

Steve GILSON

*Avocat au Barreau de Namur*

*Juge suppléant au Tribunal du Travail de Liège, division Namur*

*Maître de Conférences à l'UCL*

*Chargé de cours à l'ICHEC*



# Définition de l'indépendant

- L'arrêté royal n°38 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 travail ou d'un statut (art. 3, § 1<sup>er</sup>, al. 1<sup>er</sup>)
- Note : nous ne parlerons pas des aidants



# Quelques préliminaires...

- ▶ toute personne exerçant une activité professionnelle en Belgique doit être assujettie à un régime de sécurité sociale ;
- ▶ il existe deux régimes de sécurité sociale principaux : le régime des travailleurs salariés et le régime des travailleurs indépendants ;
  - ▶ En théorie si contrat de travail, assujettissement au régime des salariés sauf exclusions
  - ▶ En théorie si contrat d'entreprise, assujettissement au régime des indépendants sauf extensions
- ▶ les dispositions relatives à la sécurité sociale sont d'ordre public ;
- ▶ une même personne, pour une même activité professionnelle, ne peut être assujettie à plusieurs régimes de sécurité sociale ;
- ▶ une même personne, si elle exerce deux activités professionnelles distinctes, peut être assujettie à deux régimes de sécurité sociale (double assujettissement).
- ▶ L'assujettissement se fait normalement pour tous les régimes sauf exception (Limitations)



# Analyse des caractéristiques de la définition de l'indépendant

- **A. L'ACTIVITÉ DOIT ÊTRE EXERCÉE PAR UNE PERSONNE PHYSIQUE**
- **B. L'ACTIVITÉ EST EXERCÉE EN BELGIQUE**
- **C. L'ACTIVITÉ EXERCÉE DOIT ÊTRE PROFESSIONNELLE**
- **D. L'ACTIVITÉ NE PEUT ÊTRE EXERCÉE DANS LES LIENS D'UN CONTRAT DE TRAVAIL OU D'UN STATUT**
- **E. DOUBLE ASSUJETTISSEMENT**



# Les présomptions

- ▶ L'arrêté royal n°38, la loi-programme du 27 décembre 2006 et l'arrêté royal du 19 décembre 1967 édictent diverses présomptions relatives à l'exercice d'une activité de travailleur indépendant :
  - ▶ une présomption d'assujettissement découlant de la qualification fiscale des revenus (A) ;
  - ▶ deux présomptions d'assujettissement liées à la qualité de mandataire de société (B) ;
  - ▶ une présomption d'assujettissement dans certains secteurs d'activités particuliers lorsqu'un certain nombre de critères définis ne sont pas présents (C) ;
  - ▶ une présomption de non-assujettissement lorsqu'en vertu d'une extension du régime de sécurité sociale des travailleurs salariés, l'intéressé est présumé être engagé dans les liens d'un contrat de travail (D).



# LA PRÉSUMPTION FISCALE

- ▶ 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() est présumée, jusqu'à preuve du contraire, se trouver dans les conditions d'assujettissement au régime des travailleurs indépendants (article 3, § 1er, al. 2 de l'arrêté royal n° 38) ().

# LES PRÉSUMPTIONS LIÉES À LA QUALITÉ DE MANDATAIRE DE SOCIÉTÉ

## ► SITUATION ANTERIEURE AU 1<sup>er</sup> JUILLET 2014 :

La réglementation en matière de sécurité sociale des travailleurs indépendants contenait deux présomptions légales d'assujettissement (introduites en 1972 et modifiées par la suite à maintes reprises) en ce qui concerne les mandataires de sociétés commerciales :

- La première était érigée par l'article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38, qui disposait que « *l'exercice d'un mandat dans une association, ou une société de droit ou de fait qui se livre à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif est, de manière irréfragable, présumé constituer l'exercice d'une activité entraînant l'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants* » ;
- La seconde était consacrée par l'article 3, §1<sup>er</sup>, al. 4 de l'arrêté royal n° 38 qui prévoyait que 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* ».

# Premier interlude

- La **Cour constitutionnelle dans un arrêt du 3 novembre 2004**, avait estimé que ces articles violaient les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils n'autorisaient pas la personne désignée comme mandataire dans une société ou association assujettie à l'impôt belge des sociétés ou à l'impôt belge des non-résidents, à établir, *lorsque cette personne gère en Belgique une telle société*, qu'elle n'exerce pas d'activité professionnelle de travailleur indépendant au sens de l'article 3, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal n° 38. La Cour constitutionnelle estimait qu'à tout le moins à l'égard des mandataires actifs en Belgique, le caractère irréfragable de la présomption inscrite à l'article 3, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4 était disproportionné, relevant que la modification du texte intervenue en 1996 visait essentiellement les mandataires qui gèrent de l'étranger une société belge dans la mesure où les autorités ne disposent pas à l'égard de ceux-ci des renseignements et des pouvoirs dont elles disposent à l'égard des mandataires qui gèrent depuis la Belgique ().
- ( ) C.A., arrêt n° 176/2004 du 3 novembre 2004, *Arr. C.A.*, 2004, p. 2029 ; *R.W.*, 2004-2005, p. 1456 ; *C.D.S.*, 2005, p. 70, obs. J.-F. FUNCK et *J.T.T.*, 2005, p. 210 et obs. A. RASNEUR, et P. JOASSART, « L'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 176/04 du 3 novembre 2004 : la présomption irréfragable d'assujettissement des mandataires de société a-t-elle disparu ? », *J.T.T.*, 2005, p. 205 à 210.



# Deuxième interlude

- ▶ Le caractère irréfragable de cette présomption à l'égard des ressortissant de l'Espace économique européen a, à son tour, été mis en cause par la Cour de Justice de l'Union européenne dans un **arrêt Partena** rendu sur question préjudicielle le 27 septembre 2012 (). La Cour va relever que la notion de « lieu d'exercice » d'une activité relève du droit de l'Union et doit être entendue, conformément à son sens habituel en langage courant et à la lumière du contexte dans lequel elle est utilisée et des objectifs poursuivis par la réglementation dont elle fait partie, « *comme désignant le lieu où, concrètement, la personne concernée accomplit les actes liés à cette activité* ». Il résulte de ce qui précède, selon la Cour, qu'appliquer la présomption de l'article 3, § 1<sup>er</sup>, al. 4 de l'arrêté royal n° 38, peut mener à retenir une définition du lieu de l'exercice de l'activité qui ne correspondrait pas à celle précitée et qui serait contraire au droit de l'Union.
- ▶ () C.J.U.E., 27 septembre 2012, *Partena ASBL contre Les Tartes de Chaumont-Gistoux SA*, C-137/11, J.O.U.E., C 366, 24 nov. 2012, p. 11-12.



# Troisième interlude

- ▀ Les suites de l'arrêt Tarte de Chaumont-Gistoux devant la Cour du Travail de Bruxelles : C.T. Bruxelles, 12 juin 2015, R. G. : 2010/AB/91



► **B. SITUATION ACTUELLE (DEPUIS LE 1<sup>ER</sup> JUILLET 2014)**

Suite aux invalidations successives des juridictions internes et internationale, l'intervention du législateur était devenue plus que souhaitable. La loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière de sécurité sociale (vig. 6 juin 2014) remplace l'ancienne présomption de l'article 3, § 1<sup>er</sup>, al. 4 par la double présomption suivante :

*Une présomption d'assujettissement à l'alinéa 4 : « 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. »*

*Une présomption de localisation de l'activité en Belgique à l'alinéa 5 : « 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. »*

Il s'agit dans le deux cas de présomptions simples.



# LA PRÉSUMPTION D'ASSUJETTISSEMENT DANS CERTAINS SECTEURS D'ACTIVITÉS

Parmi les modifications apportées récemment au Titre XIII concernant la nature des relations de travail de la loi-programme du 27 décembre 2006, on compte l'introduction de nouvelles présomptions concernant la nature des relations de travail se situant dans des secteurs considérés « à risque » (voir *supra*, chapitre 1<sup>er</sup>, section 2, § 4, B et C).

En vertu de l'article 337/2, § 2 de la loi, la relation de travail est présumée de manière simple être un contrat d'indépendant lorsqu'il apparaît que plus de la moitié des critères fixés par cette disposition ou un arrêté royal spécifique au secteur ne sont pas remplis.

Loi-programme du 27 décembre 2006, M.B., 28 décembre 2006, modifiée par la loi du 25 août 2012 modifiant le Titre XIII de la loi-programme du 27 décembre 2006, en ce qui concerne la nature des relations de travail, M.B., 11 septembre 2012.



# LA PRÉSUMPTION DE NON-ASSUJETTISSEMENT

Une activité professionnelle est censée être exercée en vertu d'un contrat de travail (et ne donne pas lieu à assujettissement au statut social des travailleurs indépendants) lorsque, pour l'application de l'un des régimes de sécurité sociale en faveur des travailleurs salariés, l'intéressé est présumé être engagé de ce chef, dans les liens d'un contrat de travail (article 3, § 1<sup>er</sup>, al. 3 de l'arrêté royal n° 38).



# Exclusions

- ▶ Les journalistes, les correspondants de presse et les personnes qui jouissent de droits d'auteur ne sont pas assujettis à l'arrêté royal n° 38, s'ils bénéficient déjà, à quelque titre que ce soit, d'un statut social au moins équivalent à celui organisé en faveur des travailleurs indépendants (article 5 de l'arrêté royal n° 38).
- ▶ Les personnes chargées d'un mandat dans un organisme public ou privé, ne sont pas assujetties au statut social des travailleurs indépendants si elles siègent dans ces organismes :
  - ▶ soit en raison des fonctions qu'elles exercent auprès d'une administration de l'Etat, d'une communauté, d'une région, d'une province, d'une commune ou d'un établissement public
  - ▶ soit en qualité de représentants d'une organisation de travailleurs, d'employeurs ou de travailleurs indépendants ;
  - ▶ soit en qualité de représentant de l'Etat, d'une région, d'une communauté, d'une province ou d'une commune (article 5bis de l'arrêté royal n° 38)



# Le mandataire occupé sous contrat de travail

- Distinction associé / mandataire
- Distinction associé actif / associé passif
- Distinction mandat révocable ad nutum : fonction distincte
- Hypothèse particulière de l'administrateur délégué



# Le mandataire occupé sous contrat d'entreprise

- Excursion : La révocabilité *ad nutum* et la convention distincte
  - Liège, 19 novembre 2015, R.G. 2014/1569, inédit





➤ **MERCI DE VOTRE ATTENTION !**

