

Numéro du rôle : 4079
Arrêt n° 83/2007 du 7 juin 2007

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 70 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses (modification de l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants), posée par le Tribunal du travail de Liège.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

### *I. Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 27 novembre 2006 en cause de Isabelle Dogne contre l'ASBL « Union des Classes Moyennes de la Province de Namur » et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 novembre 2006, le Tribunal du travail de Liège a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 70 de la loi du 26 juin 1992 [portant des dispositions sociales et diverses], modifiant l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que cet article vise `l'assujetti´ et de ce fait a pour conséquence que le travailleur indépendant, qui a cessé son activité indépendante pour exercer une activité salariée ou statutaire et promérite postérieurement à la cessation des arriérés d'honoraires, voit ces arriérés échapper aux cotisations sociales dues dans le cadre du statut social des travailleurs indépendants alors qu'un travailleur indépendant qui a cessé son activité indépendante principale pour exercer une activité salariée ou statutaire mais exerce une activité accessoire ou a cessé l'activité indépendante pour en exercer une autre, verra ses arriérés d'honoraires englobés dans l'assiette des cotisations sociales ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Isabelle Dogne, demeurant à 4000 Liège, rue Henri Maus 224;
- le Conseil des ministres.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 18 avril 2007 :

- ont comparu :
  - . Me F. Wettinck, avocat au barreau de Liège, pour Isabelle Dogne;
  - . Me C. Boeraeve, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs P. Martens et M. Bossuyt ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

Isabelle Dogne a exercé la profession d'avocat entre le 17 octobre 1995 et le 31 mars 2000. Du 1er septembre 1998 au 30 septembre 2002, elle a assuré des permanences juridiques à la F.G.T.B. (Fédération générale du travail de Belgique) en qualité de travailleur indépendant complémentaire. Du 1er mai 2000 au 30 septembre 2002, elle a été occupée à mi-temps en tant que salariée. Le 1er octobre 2002, elle a entamé le stage judiciaire. Elle a été affiliée à la « Caisse wallonne d'assurances sociales des classes moyennes » (ci-après la Caisse wallonne) à titre principal du 17 octobre 1995 au 30 juin 2000, et à titre complémentaire du 1er juillet 2000 au 30 septembre 2002, en tant que salariée à titre principal et indépendante à titre complémentaire. Le 30 septembre 2002, elle a sollicité la radiation de son affiliation à la Caisse wallonne.

L'avertissement-extrait de rôle établi pour ses revenus de 2001 (exercice d'imposition 2002) mentionne des profits d'une profession libérale s'élevant à 2 377,70 euros et des profits d'une activité professionnelle antérieure s'élevant à 25 814,89 euros.

Le 19 mars 2003, la Caisse wallonne lui envoie un rectificatif des cotisations sociales pour 2000 (3ème et 4ème trimestres), 2001 et 2002 (1er, 2ème et 3ème trimestres) d'un montant total de 10 160,13 euros, calculé, en application de l'article 41, § 4, de l'arrêté royal du 19 décembre 1967, sur la base des revenus de 2001, soit 27 201,47 euros. I. Dogne conteste ce rectificatif, faisant valoir que la somme de 25 814,89 euros représente des arriérés d'indemnités *pro deo* provenant de son activité antérieure d'avocat exercée à titre principal et non de son activité de juriste indépendante exercée après avoir quitté le barreau.

Devant le Tribunal du travail de Liège, I. Dogne sollicite le calcul de la régularisation des cotisations pour la période s'étendant du 3ème trimestre 2000 au 3ème trimestre 2002 sur les revenus provenant de son activité complémentaire en 2001 et la condamnation de la Caisse wallonne à lui rembourser les cotisations de régularisation versées. Elle invoque une discrimination entre le travailleur indépendant exerçant à titre principal et celui qui exerce à titre complémentaire, qui sont traités de façon identique alors qu'ils se trouvent dans des situations différentes.

Le Tribunal du travail de Liège constate qu'en vertu de l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, les bénéfices et profits se rattachant à une activité antérieurement exercée par l'assujetti sont censés « appartenir à l'exercice d'imposition dans lequel ils sont taxés », et qu'en conséquence, la Caisse wallonne et l'INASTI (Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants), défendeurs, ont correctement effectué le calcul des cotisations. Le Tribunal constate également que cette disposition ne distingue pas selon que les arriérés d'honoraires se rapportent à une activité indépendante antérieure exercée à titre principal ou complémentaire, mais estime que ce traitement identique n'est pas discriminatoire. Par contre, il constate une différence de traitement entre les travailleurs salariés et fonctionnaires d'une part et les travailleurs indépendants d'autre part, en ce que les premiers, lorsqu'ils touchent des arriérés d'honoraires dus pour une activité indépendante exercée antérieurement, ne versent pas de cotisations sociales sur ceux-ci alors que les travailleurs indépendants à titre principal ou complémentaire y sont tenus. En conséquence, il pose à la Cour la question précitée.

## III. *En droit*

- A -

A.1.1. La demanderesse devant le Tribunal du travail de Liège expose que l'article 70 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui modifie l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, a pour objectif de réincorporer les plus-values de cessation dans l'assiette de calcul des cotisations sociales, en réaction à un arrêt de la Cour de cassation du 25 mars 1991 en vertu duquel les plus-values de cessation, même si elles constituent des revenus professionnels, ne peuvent être assignées à une année de référence déterminée et ne peuvent dès lors être prises en compte pour calculer le montant des cotisations sociales d'indépendant.

A.1.2. Elle estime que cette disposition traite de manière égale deux catégories de personnes se trouvant dans des situations différentes, à savoir les assujettis à titre principal et les assujettis à titre complémentaire,

catégories qui sont pourtant distinguées par le législateur dans d'autres dispositions. Elle fait valoir que la différence essentielle entre ces deux catégories est que les assujettis à titre complémentaire exercent une autre activité professionnelle leur conférant le droit aux prestations sociales.

A.1.3. La demanderesse devant le juge *a quo* expose que la disposition en cause a pour effet que le travailleur indépendant qui garde une activité indépendante accessoire, après la cessation de son activité indépendante principale, voit ses arriérés d'honoraires, qui sont une plus-value de cessation, servir de base à une régularisation de ses cotisations sociales accessoires, quelle que soit l'importance des revenus perçus dans le cadre de l'activité accessoire. Par contre, pour le travailleur indépendant qui cesse toute profession indépendante, les plus-values de cessation perçues postérieurement à la cessation échappent aux cotisations sociales dues dans le cadre de la sécurité sociale des travailleurs indépendants.

A.1.4. Elle fait valoir que la mesure est proportionnée à l'objectif poursuivi lorsqu'il s'agit d'une activité indépendante à titre principal qui succède à une activité à titre principal également, à savoir éviter que les cotisations sociales ne soient éludées par la succession artificielle d'activités indépendantes à titre principal. Elle considère qu'en revanche, lorsque l'activité poursuivie l'est à titre accessoire, le fait que les cotisations sociales dues peuvent être supérieures au montant des revenus perçus au titre de l'activité qui les fait naître rompt le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et la sauvegarde du droit au respect des biens et à la liberté du commerce et de l'industrie, et constitue une ingérence disproportionnée dans le droit de poursuivre l'activité professionnelle de son choix.

A.2.1. Le Conseil des ministres fait valoir tout d'abord que les différences qui existent entre les travailleurs indépendants d'une part et les travailleurs salariés et les fonctionnaires d'autre part, en ce qui concerne les régimes de sécurité sociale qui leur sont applicables, ne permettent pas de comparer ces catégories de travailleurs à tous égards. Il précise que le montant des revenus acquis par un indépendant, à la différence de ceux qui sont gagnés par un salarié ou par un fonctionnaire, ne peut être établi que longtemps après la fin de l'année civile de perception des revenus, après la déclaration à l'impôt des personnes physiques, l'éventuel contrôle fiscal, l'enrôlement et la communication des données à l'INASTI. Il ajoute qu'il revient au travailleur indépendant de provisionner les montants nécessaires au paiement ultérieur des cotisations de sécurité sociale.

A.2.2. Le Conseil des ministres expose ensuite que même s'il fallait considérer que les catégories de travailleurs sont comparables, la différence de traitement, qui résulte de l'appartenance ou non au statut social des travailleurs indépendants, est justifiée.

Il explique qu'en ce qui concerne la base de calcul des cotisations, l'objectif du législateur était, non pas de retenir les revenus évalués ou probables, mais bien une base stable répondant à la sécurité juridique. C'est pourquoi le critère retenu a été fixé en fonction du droit fiscal : il s'agit des revenus après leur détermination nette en revenus imposables, ce qui nécessite qu'un laps de temps s'écoule pour permettre au fisc de transmettre les données à l'INASTI.

La différence de traitement en cause dans la question préjudicielle repose, selon le Conseil des ministres, sur un critère objectif, à savoir le statut de l'assuré social. Les personnes qui cessent toute activité indépendante n'ont plus aucun lien avec une caisse d'assurances sociales, alors que les autres y sont encore affiliées.

A.2.3. Le Conseil des ministres estime enfin qu'une réponse positive à la question préjudicielle risquerait d'entraîner une autre discrimination, dans la mesure où en ne tenant pas compte des arriérés d'honoraires pour déterminer l'assiette des cotisations des travailleurs indépendants qui ont cessé leur activité indépendante à titre principal pour exercer une activité salariée ou statutaire, mais qui conservent une activité indépendante à titre accessoire, on placerait ceux-ci dans une situation avantageuse par rapport à celle des travailleurs indépendants qui ont continué la même activité. Il considère qu'il serait discriminatoire de traiter différemment des personnes qui sont assujetties au même statut social, et que ce serait contraire au principe de solidarité qui est au fondement de la sécurité sociale.

A.3. En réponse à la demanderesse devant le juge *a quo*, le Conseil des ministres fait valoir que la discrimination qu'elle allègue entre indépendants à titre principal et indépendants à titre complémentaire est sans pertinence, dès lors que la question préjudicielle ne porte pas sur cette différence de traitement. A titre subsidiaire, il considère que cette différence de traitement n'est pas discriminatoire. Il estime que la critique de la

demanderesse devant le juge *a quo* porte en réalité sur le système de calcul et de perception des cotisations d'indépendant tel qu'il est organisé par l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967, et fait valoir que la Cour a, par l'arrêt n° 100/99 du 15 septembre 1999, dit pour droit que ce système ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

- B -

B.1. L'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants concerne les cotisations des assujettis à la caisse d'assurances sociales à laquelle ils sont affiliés. En vertu du paragraphe 1er de cet article, les cotisations sont exprimées par un pourcentage des revenus professionnels de l'assujetti.

La question préjudicielle porte sur l'article 70 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui insère dans le paragraphe 2 de l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 précité, un alinéa 2 qui dispose :

« Les bénéfices et profits visés à l'article 20, 4°, du Code des impôts sur les revenus, qui se rattachent à une activité antérieurement exercée par l'assujetti, sont considérés être des revenus professionnels au sens de l'alinéa précédent et sont censés appartenir à l'exercice d'imposition dans lequel ils sont taxés. Cette disposition est d'application aux bénéfices et profits qui servent de base au calcul des cotisations dues pour le deuxième trimestre de 1992 et les trimestres suivants ».

B.2. La Cour est invitée à se prononcer sur la compatibilité de cette disposition avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'en ne visant que « l'assujetti », elle crée une différence de traitement entre les travailleurs indépendants qui ont cessé toute activité indépendante et ceux qui ont cessé leur activité indépendante principale pour en exercer une autre, que ce soit à titre complémentaire ou principal. Les bénéfices et profits se rattachant à l'activité indépendante à laquelle il a été mis fin sont en effet englobés dans l'assiette de calcul des cotisations dues par les indépendants qui entreprennent une nouvelle activité indépendante, principale ou complémentaire, alors que les indépendants qui perdent la qualité d'assujetti ne sont pas redevables de cotisations calculées sur la base de ces bénéfices et profits.

B.3. Par l'adoption de la disposition en cause, le législateur a entendu « réintroduire les plus-values de cessation dans la base de calcul des cotisations » sociales des indépendants, en

réaction à un arrêt de la Cour de cassation du 25 mars 1991 qui décidait que, puisque les bénéfices ou profits qui se rattachent à une activité professionnelle indépendante antérieurement exercée par le bénéficiaire ne proviennent pas de l'exercice habituel d'une activité indépendante dans le cours de l'année de référence, ces bénéfices ou profits n'étaient pas soumis aux cotisations sociales (*Doc. parl.*, Sénat, 1991-1992, n° 351-4, p. 15). Lors des travaux préparatoires, il a été précisé, d'une part, que « lors de la cessation définitive, les plus-values de cessation ne seront pas non plus prises en compte à l'avenir pour calculer les cotisations, étant donné que les cotisations sont toujours calculées en fonction des revenus de l'antépénultième année », et, d'autre part, que « cet article permet d'éliminer un usage impropre, à savoir lorsqu'une autre activité indépendante procurant des revenus professionnels est poursuivie après la réalisation des plus-values de cessation » (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 480/7, p. 8).

B.4. Il appartient au législateur, confronté à la nécessité d'assurer le financement du statut social des indépendants, de prendre les mesures qu'il juge adéquates pour éviter que des revenus professionnels perçus par des indépendants qui mettent fin à l'activité indépendante qui les a produits, tout en demeurant assujettis au statut social des indépendants, ne soient soustraits à l'assiette de calcul des cotisations sociales.

B.5. Au regard de cet objectif, les personnes qui cessent toute activité indépendante et perdent en conséquence la qualité d'assujetti à la sécurité sociale des indépendants sont dans une situation différente des indépendants qui commencent à exercer une nouvelle activité indépendante et conservent dès lors la qualité d'assujetti, ce qui implique qu'ils continueront à être redevables de cotisations calculées sur la base du montant de leurs revenus professionnels. En effet, le risque d'usage impropre que le législateur entend éviter, à savoir la succession artificielle d'activités indépendantes différentes en vue d'éluder les cotisations sociales dues à l'avenir sur une partie des revenus professionnels perçus antérieurement, n'existe pas dans le cas des personnes qui perdent la qualité d'assujetti, alors qu'il peut être réel dans le cas des personnes qui conservent cette qualité. La différence de traitement en cause dans la question préjudicielle repose dès lors sur un critère objectif et pertinent.

B.6. La disposition en cause peut avoir pour conséquence que l'assujetti devra supporter des cotisations dont le montant est sans rapport avec les revenus qu'il tire de sa nouvelle activité indépendante, qu'elle soit exercée à titre complémentaire ou principal, lors de l'année pour laquelle les cotisations sont dues. Il ne s'ensuit cependant pas que la mesure, qui consiste, pour le calcul de l'assiette des cotisations, à considérer que les revenus produits par une activité indépendante antérieure font partie des revenus de l'année au cours de laquelle ils sont taxés, aurait des effets disproportionnés incompatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

En effet, le système de calcul des cotisations sociales des indépendants qui prend en considération les revenus acquis trois ans avant l'année envisagée peut également entraîner, à tout moment de l'exercice de l'activité, en cas de baisse des revenus entre l'année d'acquisition de ceux-ci et l'année de déduction des cotisations, une charge disproportionnée par rapport aux revenus de l'année en cours. Ce système, instauré par l'article 11, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967, est pertinent par rapport à l'objectif d'opérer une rationalisation fondamentale du secteur et est adapté aux spécificités du statut des indépendants, dont les revenus peuvent être fluctuants d'une année à l'autre et ne sont définitivement connus qu'après leur établissement par l'administration fiscale. Les mécanismes légaux invitent dès lors les travailleurs indépendants à faire preuve de prévoyance en effectuant les provisions nécessaires pour acquitter ultérieurement les cotisations afférentes aux années prospères. Il en va de même pour le mode de calcul des régularisations des cotisations dues pour les trois premières années de l'activité.

Dans ce contexte, il n'est pas contraire au principe d'égalité que l'ensemble des revenus que l'assujetti tire de l'exercice d'une activité indépendante forme la base du calcul des cotisations dues tant qu'il conserve la qualité d'assujetti.

B.7.1. La Cour observe toutefois que dans l'affaire pendante devant la juridiction *a quo*, la régularisation des cotisations dues pour l'ensemble de la nouvelle activité indépendante

- soit 9 trimestres s'étendant sur 3 années civiles différentes - a été effectuée sur la base d'un montant de revenus comprenant l'arriéré d'honoraires perçu en 2001 par la demanderesse.

Il ressort en effet des motifs du jugement qui interroge la Cour que la demanderesse, après avoir exercé durant quelques années une activité indépendante à titre principal, a exercé une activité indépendante à titre complémentaire durant deux trimestres en 2000, durant toute l'année 2001 et durant trois trimestres en 2002. Les cotisations afférentes à cette activité indépendante à titre complémentaire ont été régularisées, en application de l'article 41, §§ 2 et 4, 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 », sur la base de ses revenus professionnels de l'année 2001, qui est la seule année comportant quatre trimestres d'activité indépendante. En application de l'article 11, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 précité, les arriérés d'honoraires se rattachant à son ancienne activité indépendante, perçus en 2001, ont été englobés dans les revenus de cette année.

B.7.2. L'application combinée de la disposition en cause et de l'article 41, §§ 2 et 4, de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 précité a, dans ce cas, pour conséquence que la somme perçue une seule fois à titre d'arriérés d'honoraires sert de base au calcul de la régularisation des cotisations dues pour les trois premières années complètes ou partielles de la nouvelle activité indépendante, ce qui entraîne un déséquilibre entre le total des revenus effectivement perçus au cours de ces trois années, y compris les arriérés d'honoraires, et le total des cotisations sociales dues pour ces trois années.

B.8. Les effets disproportionnés que peut avoir, dans le cas décrit en B.7.2, la réglementation en vigueur proviennent non de la disposition en cause mais de l'application de l'article 41, §§ 2 et 4, de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 à la catégorie des personnes qui touchent des arriérés d'honoraires au cours de l'année qui sert de base au calcul des cotisations. C'est au juge *a quo*, et non à la Cour, qu'il appartient d'examiner si l'application de cette disposition réglementaire doit ou non être écartée, en application de l'article 159 de la Constitution.



B.9. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 70 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui modifie l'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il vise « l'assujetti ».

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 7 juin 2007.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior