

Avis 2023/05

Rendu à la demande du Ministre des Indépendants

Article 110, § 1 de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses

Adaptation de l'article 6bis du RGS

Résumé.....	2
1 Contexte.....	3
1.1 Affiliation en tant qu'indépendant.....	3
1.2 Problématique de l'article 6bis du RGS.....	3
2 Proposition de modification de l'article 6bis du RGS.....	4
3 Avis du Comité.....	5
Annexe.....	6

Résumé

Un projet d'arrêté royal modifiant l'article 6bis du RGS est soumis au CGG pour avis. L'article 6bis oblige légalement les caisses d'assurances sociales à refuser l'affiliation des étrangers qui devraient disposer d'une carte professionnelle pour pouvoir exercer une activité indépendante en Belgique mais qui ne peuvent pas présenter ce document lors de leur demande d'affiliation. Cet article s'inscrit, entre autres, dans la lutte contre la main-d'œuvre illégale et la fraude sociale.

Comme l'article 6bis soulève toutefois un certain nombre de difficultés dans la pratique (au niveau de l'obligation d'assujettissement et de l'applicabilité), le projet d'arrêté royal prévoit qu'à compter du 1^{er} janvier 2023, les caisses d'assurances sociales :

- ne seront plus tenues de refuser l'affiliation des personnes qui devraient présenter une carte professionnelle et qui ne sont pas en mesure de le faire, mais
- seront tenues i) d'identifier les personnes précitées et ii) de communiquer leurs données d'identification à l'INASTI par voie électronique.

L'INASTI sera, pour sa part, tenu de communiquer ces données aux autorités régionales compétentes pour l'octroi et le contrôle des cartes professionnelles.

Le CGG émet un avis positif sur le projet d'arrêté royal qui lui a été présenté, car i) il permet de concilier le cadre légal avec les principes de l'assujettissement au statut social des indépendants tout en maintenant les objectifs de lutte contre la fraude sociale et les autres abus et ii) qu'il va de pair avec une meilleure collaboration entre les entités fédérées et l'INASTI dans la lutte contre les abus et fraudes éventuels.

Un projet d'arrêté royal modifiant l'article 6bis de l'arrêté royal du 19 décembre 1967¹ (RGS) est soumis au CGG pour avis.

1 Contexte

1.1 Affiliation en tant qu'indépendant

En principe, toute personne qui souhaite exercer une activité indépendante en Belgique doit s'affilier à une caisse d'assurances sociales.

En 2004, un article² a été ajouté à l'AR n°38. Cet article permet au Roi de déterminer les cas dans lesquels la caisse d'assurances sociales peut ou doit refuser une affiliation afin de prévenir les abus³. Cette initiative s'inscrivait, entre autres, dans le cadre de la lutte contre la main-d'œuvre illégale et la fraude sociale. L'exposé des motifs⁴ argumentait que lorsque les caisses constatent que le candidat travailleur indépendant ne détient pas (encore) les autorisations requises pour exercer une activité indépendante⁵, elles doivent pouvoir être habilitées à refuser l'affiliation de ces personnes.

Par la suite, en 2005, un article 6bis a été ajouté au RGS⁶. Celui-ci obligeait légalement les caisses d'assurances sociales à refuser l'affiliation des étrangers qui devraient disposer d'une carte professionnelle pour pouvoir exercer une activité indépendante en Belgique mais qui ne peuvent pas présenter le document lors de leur demande d'affiliation. En cas de refus, les caisses sont par ailleurs tenues légalement de communiquer à l'INASTI les données d'identification de ces personnes⁷, ainsi que les motifs du refus d'affiliation.

Il convient de noter que l'article 6 bis du RGS ne concernent que les ressortissants non Européens⁸.

1.2 Problématique de l'article 6bis du RGS

L'article 6bis du RGS soulève un certain nombre de difficultés dans la pratique.

¹ Arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants.

² Article 10, § 2, 7° de l'arrêté royal n°38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants

³ Ainsi que les modalités relatives au contrôle en la matière.

⁴ <https://www.dekamer.be/FLWB/PDF/51/1437/51K1437001.pdf>

⁵ Par exemple, parce qu'il s'agit d'un étranger qui n'est pas autorisé par les autorités belges à exercer une activité professionnelle ou même à résider sur le territoire belge.

⁶ 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.

⁷ Numéro de registre national si la personne en possède un. Sinon : nom, prénom, date de naissance, sexe, nationalité et lieu de résidence.

⁸ La procédure AFA a été mise en place pour lutter contre les affiliations fictives des ressortissants européens.

1. Absence de carte professionnelle contre absence d'activité indépendante

L'absence de carte professionnelle au moment de la demande d'affiliation n'exclut pas (encore) l'existence d'une activité professionnelle dans les faits. Dans ce cas, le refus d'affiliation pose les problèmes suivants :

- Une activité professionnelle exercée illégalement implique également l'assujettissement au statut social. L'assujettissement au statut social naît dès qu'il est question de l'exercice d'une activité professionnelle en Belgique en dehors des liens d'un contrat de travail ou d'un statut de fonctionnaire (critère sociologique de l'art. 3 A.R. n° 38). Dans la législation relative au statut social des travailleurs indépendants, il n'est pas fait de distinction entre une activité légale ou illégale, entre une activité licite ou illicite. En d'autres termes, l'assujettissement est également obligatoire en cas d'exercice illégal d'une activité indépendante. L'absence de carte professionnelle n'a aucune influence sur l'obligation d'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants.

Ce principe a été confirmé à plusieurs reprises par la jurisprudence (cf. annexe).

- Le refus d'affiliation doit être par la suite rectifié par le biais d'une affiliation rétroactive alors que finalement, il est tout de même question depuis le début de l'exercice d'une activité indépendante⁹. Même si initialement, les indépendants concernés avaient l'intention de s'affilier, au point de vue légal, ils feront l'objet d'une amende administrative pour affiliation tardive.
- Le refus d'affiliation risque de détourner certaines activités indépendantes vers l'économie souterraine, entraînant une concurrence déloyale et une perte de cotisations pour le statut social.

2. Applicabilité de la mesure

Pour l'INASTI et les caisses d'assurances sociales, il est loin d'être aisé de savoir dans quelles situations concrètes l'exercice d'une activité indépendante requiert une carte professionnelle¹⁰. En effet, la possession d'une carte professionnelle n'est pas une obligation imposée par le statut social. En outre, la délivrance du document ou sa dispense font l'objet d'un ensemble complexe de règles et de procédures qui peuvent varier d'une région à l'autre depuis la 6^e réforme de l'État.

2 Proposition de modification de l'article 6bis du RGS

Pour pallier les problèmes susmentionnés, le projet d'arrêté royal prévoit une reformulation de l'article 6bis, de sorte qu'à compter du 1^{er} janvier 2023, les caisses d'assurances sociales :

- ne seront plus tenues de refuser l'affiliation des personnes qui devraient présenter une carte professionnelle et qui ne sont pas en mesure de le faire, mais
- seront tenues i) d'identifier les personnes précitées et ii) de communiquer leurs données d'identification¹¹ à l'INASTI par voie électronique.

Selon le nouvel article 6bis, l'INASTI sera, pour sa part, tenu de communiquer ces données aux autorités régionales compétentes pour l'octroi et le contrôle des cartes professionnelles.

⁹ Cela peut se produire lorsque les données de revenus du SPF Finances sont transmises aux caisses d'assurances sociales et à l'INASTI.

¹⁰ L'obligation ne s'applique pas aux non-Belges qui sont dispensés de l'obligation de disposer d'une carte professionnelle.

¹¹ Numéro de registre national si la personne en possède un. Sinon : nom, prénom, date de naissance, sexe, nationalité et lieu de résidence.

3 Avis du Comité

Le CGG émet un avis positif sur le projet d'arrêté royal qui lui a été présenté.

Le Comité souligne que la reformulation de l'article 6 bis du RGS permet de concilier le cadre légal avec les principes de l'assujettissement au statut social des indépendants tout en maintenant, les objectifs de lutte contre la fraude sociale et les autres abus.

En effet, l'adaptation de l'article 6 bis du RGS va de pair avec une meilleure collaboration entre les entités fédérées (compétentes en matière de cartes professionnelles) et l'INASTI (compétent en matière d'assujettissement au statut social des indépendants), et ce afin de garantir la lutte contre les abus et fraudes éventuels. C'est dans ce cadre que le nouvel article 6bis prévoit que l'INASTI communiquera aux autorités régionales compétentes les données d'identification des personnes qui viennent s'affilier sans pouvoir présenter de carte professionnelle alors qu'elles devraient disposer d'une telle carte pour pouvoir exercer une activité indépendante en Belgique. De cette manière, les entités fédérées pourront prendre les sanctions adéquates.

Au nom du Comité général de gestion pour le statut social des travailleurs indépendants, le 23 mars 2023 :

Veerle DE MAESSCHALCK,

Secrétaire

Jan STEVERLYNCK,

Président

Annexe.

Tribunal du travail d'Anvers, jugement du 11 janvier 1999, R.G. n° 208.371, non publié :

"Il est un fait que les activités exercées par le défendeur au cours de la période contestée étaient illégales parce que contraires à la réglementation européenne : en effet, il ne détenait pas d'attestation d'établissement et/ou de carte professionnelle.

Toutefois, cela ne signifie pas automatiquement qu'il n'y aurait pas, pour cette raison, d'affiliation au statut social des travailleurs indépendants.

En effet, dans la législation relative au statut social des travailleurs indépendants, il n'est pas fait de distinction entre une activité légale ou illégale, entre une activité licite ou non licite."

Par analogie, on peut se référer à :

- *un jugement concernant les revenus d'une prostituée (T.T. Anvers, 27.5.1975, T.S.R., 1976, 297).*
- *un jugement concernant les revenus d'un gitan sans carte professionnelle (T.T. Anvers, 30.11.1981, R.G. 73.2013, non publié). "*

Tribunal du travail d'Anvers, jugement du 8 avril 2022, R.G. n° 308.546, non publié :

"Puisque le défendeur a été nommé administrateur de la S.A. D. le 1^{er} février 1995, il est assujéti et redevable de cotisations depuis le premier trimestre 1995 en vertu de l'article 2 de l'arrêté royal précité, de sorte que l'action initiale a été introduite à juste titre.

Le fait d'être ou non titulaire d'une carte professionnelle ne change rien à la législation précitée. Le défendeur aurait pu, avant l'obtention de sa carte professionnelle, exercer une activité professionnelle rémunérée ou non, même à partir de l'Inde, ce qui l'aurait rendu redevable de cotisations en tant qu'indépendant en application de l'article 2 précité de l'arrêté royal du 1^{er} juillet 1992."

Cour du travail de Bruxelles, arrêté du 14 janvier 2005 R.G. n° 44748, non publié :

"Monsieur M a été administrateur d'une société commerciale pendant la période du 7 août 2001 au 17 avril 2002 et en cette qualité, indépendamment de savoir si son titre de séjour l'autorisait ou non à détenir un mandat sans une société belge, il était assujéti au statut social des travailleurs indépendants et redevable de cotisations sociales (article 3 de l'arrêté royal n° 38 et article 2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967)."

Cour du Travail de Bruxelles, 10^e Chambre, arrêt du 8 février 2013, R.G. n° 2011/AB/895, non publié.

"L'assujettissement à la sécurité sociale est d'ordre public. (...) Il découle de ce caractère d'ordre public que la sécurité sociale s'applique, en principe, indépendamment des caractéristiques personnelles du travailleur (de son sexe, de son âge ou de sa nationalité) et des caractéristiques du travail (régulier ou irrégulier, licite ou illicite, à temps partiel ou à temps plein...)."

Tribunal du travail de Tournai, 4^eChambre, jugement du 28 octobre 2014, R.G. n° 11/1625/A, non publié :

"L'exercice d'une activité indépendante par une personne n'ayant pas de carte professionnelle, n'exclut évidemment pas la possibilité de l'assujettir à la sécurité sociale des travailleurs indépendants.

En effet, il convient de tenir compte de la situation effective de l'intéressé. Le tribunal fait sienne la jurisprudence citée par l'INASTI:

- *l'indépendant en situation irrégulière au niveau des autorisations de séjour et d'exercice d'une activité professionnelle n'empêche ni matériellement ni juridiquement cette activité d'exister;*
- *une activité exercée illégalement est susceptible d'entraîner l'assujettissement de son auteur."*

Cour du Travail de Bruxelles, 10^e Chambre, arrêt du 2 mars 2021, R.G. 2019/AB/826, non publié :

"Les règles qui régissent cet assujettissement sont d'ordre public. Il découle de ce caractère d'ordre public que ces règles s'appliquent "indépendamment des caractéristiques personnelles du travailleur (de son sexe, de son âge ou de sa nationalité) et des caractéristiques du travail (régulier ou irrégulier, licite ou illicite, à temps partiel ou à temps plein...)"

"En la cause, il n'est pas contestable que M.D. répondait aux conditions de l'arrêté royal n° 38 pour un assujettissement au statut social des travailleurs indépendants au cours de la période litigieuse qui s'étend des trimestres 3/2012 à 2/2017. La circonstance qu'il ne bénéficiait d'aucun droit au séjour en Belgique et qu'il n'était pas titulaire d'une carte professionnelle n'y changeait strictement rien."