

## II. Arbeidshof van Luik, 20 juni 2017

Wet van 11 april 1995 tot invoering van het “handvest” van de sociaal verzekerde, artikel 23

Koninklijk Besluit van 3 juli 1996 tot uitvoering van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, artikel 328 - Begrip “overmacht”

*Overmacht kan niet worden ingeroepen wanneer uit de neergelegde stukken blijkt dat de tegenpartij gedurende de periode waarin het beroep kan worden ingesteld, namelijk binnen drie maanden na de kennisgeving van de beslissing of na de kennisneming van de beslissing door de sociaal verzekerde zonder kennisgeving, andere administratieve stappen heeft gezet. Bijgevolg is het beroep onontvankelijk omdat het te laat is ingesteld.*

A.R. nr. 2016/AN/14 en 2016/AN/15

RSVZ/D.E., V.I., RIZIV en RIZIV/D.E., RIZIV, V.I.

...

### I. Les antécédents du litige

1. La première décision ouvrant le litige a été prise le 12 septembre 2013.

L'O.A. a informé Monsieur E., que l'indemnisation de son incapacité de travail à raison de 32,73 EUR par jour lui serait allouée à partir du 28 juin 2013. Cette décision faisait suite à une décision antérieure du médecin conseil de l'O.A. refusant d'autoriser le travail de Monsieur E. pour la période du 1<sup>er</sup> mars 2012 au 28 juin 2013.

Le premier recours formé par Monsieur E., par une requête du 21 mars 2014, était dirigé contre l'O.A. Monsieur E. sollicitait l'indemnisation de son incapacité de travail du 1<sup>er</sup> mars 2012 au 28 juin 2013.

2. La deuxième décision litigieuse a été prise par l'Institut national d'assurance maladie-invalidité ci-après l'INAMI, le 9 octobre 2014. L'INAMI a refusé à Monsieur E. la suspension de la prescription pour raison de force majeure.

Par une requête du 30 avril 2015, Monsieur E. a contesté cette décision, sollicité la levée de la prescription et d'être indemnisé en raison de son incapacité de travail pour la période du 29 février au 31 mars 2012.

3. La troisième décision contestée a été adoptée le 7 avril 2015 par l'Institut national d'assurance sociale pour travailleurs indépendants ci-après l'INASTI. L'INASTI a refusé d'assimiler la période de maladie ou d'invalidité allant du 1<sup>er</sup> janvier 2012 au 30 juin 2013 à une période d'activité en qualité de travailleur indépendant. L'INASTI s'est fondé pour ce faire sur la considération que, pendant la période en cause, Monsieur E. était resté mandataire et associé actif de la sprl A.

Par une requête du 22 juin 2015, Monsieur E. a contesté cette décision et sollicité l'assimilation qui lui était refusée.

4. Par un jugement du 18 décembre 2015, rendu par défaut de toutes les défenderesses, le tribunal a joint les demandes de Monsieur E. Il les a déclarées recevables et fondées.

Il a ainsi déclaré la prescription suspendue pour cause de force majeure. Il a condamné l'INAMI à autoriser l'O.A. à payer à Monsieur E. les indemnités d'incapacité de travail du 29 février au 31 mars 2012, majorées des intérêts. Il a condamné l'INASTI à assimiler toute la période d'incapacité puis d'invalidité à partir du 20 décembre 2011 à des périodes d'activité professionnelle.

Il a dit le jugement exécutoire par provision et a condamné chaque partie défenderesse à 120,25 EUR de dépens.

5. Par son appel, l'INASTI sollicite la réformation du jugement en ce qu'il accorde à Monsieur E. le bénéfice de l'assimilation sans discontinuer à partir du 20 décembre 2011. Il demande la confirmation de sa décision du 7 avril 2015 refusant cette assimilation du 1<sup>er</sup> janvier 2012 au 30 juin 2013.

6. Par un autre appel principal, l'INAMI demande la réformation du jugement en ce qu'il a dit la demande de Monsieur E. relative à la période du 29 février au 31 mars 2012 recevable et fondée.

## II. Les faits

7. Le 29 décembre 2005, Monsieur E. a constitué, avec Madame D. F., la sprl A. Lors de l'assemblée générale de constitution, Monsieur E. a été désigné comme gérant avec un mandat rémunéré.

8. Le 20 décembre 2011, Monsieur E. a été victime d'un accident entraînant une incapacité de travail.

9. Le 20 août 2013, l'O.A. a reconnu l'incapacité de travail de Monsieur E., à partir du 20 décembre 2011.

Le 12 septembre 2013, l'O.A. a adopté la première décision qui ouvre le litige, indemnisant Monsieur E. pour son incapacité de travail à partir du 28 juin 2013.

10. Le 12 novembre 2013, le médecin-conseil de l'O.A. a autorisé Monsieur E. à exercer une activité pendant son incapacité de travail, à raison de six heures par semaine.

11. Le 16 décembre 2013, Monsieur E. a sollicité de l'O.A. l'assimilation de ses périodes de maladie à des périodes d'activité.

12. Le 7 mai 2014, l'O.A. a accepté d'indemniser l'incapacité de travail depuis le 20 décembre 2011, sous réserve d'une réduction de 10 % en raison de la déclaration tardive de l'incapacité de travail et de la prescription.

13. Le 24 juillet 2014, l'O.A. a demandé à l'INAMI, en faveur de Monsieur E., la suspension de la prescription pour force majeure, pour la période du 29 février au 31 mars 2012.

Le 9 octobre 2014, l'INAMI a pris la deuxième décision litigieuse, refusant la suspension de la prescription. Cette décision a été notifiée à Monsieur E. par un envoi recommandé du même jour (pièce 2 du dossier de l'INAMI).

14. Le 7 avril 2015, l'INASTI a pris la dernière décision attaquée.

### III. La position des parties

#### La position de l'INASTI

15. L'INASTI maintient que Monsieur E. a exercé une activité professionnelle pendant la période pour laquelle il sollicite l'assimilation. Il était en effet gérant unique de la sprl A. et a perçu des rémunérations à ce titre. L'exercice d'un mandat suffit à créer une présomption d'exercice d'une activité indépendante. Par ailleurs, les revenus perçus provenaient de ce mandat. Même le mandat de liquidateur qu'a exercé Monsieur E. suffisait à conclure à l'exercice d'une activité.

Par conséquent, la condition de cessation d'activité n'était pas remplie.

#### La position de l'INAMI

16. L'INAMI considère que le recours de Monsieur E. contre sa décision de refus de suspension de la prescription est irrecevable car tardif.

Il considère que Monsieur E. ne démontre aucune force majeure qui justifierait cette tardiveté.

#### La position de l'O.A.

17. L'O.A. n'a pas conclu ni comparu.

#### La position de Monsieur E.

18. Dans le cadre du recours dirigé contre l'INAMI et portant sur l'indemnisation de la période du 29 février au 31 mars 2012, Monsieur E. demande la confirmation du jugement. Il fait valoir qu'il n'était pas dans un état médical et psychologique lui permettant de contester dans le délai légal la décision prise par l'INAMI le 9 octobre 2014. Le cas échéant, il sollicite que cet état puisse être prouvé par une expertise médicale.

19. Dans le cadre du recours portant sur l'assimilation des périodes d'incapacité, Monsieur E. demande également la confirmation du jugement. Il fait valoir que son état de santé était tel qu'il n'a pu exercer aucune activité pendant la période en cause. Il renvoie notamment à ses fiches fiscales qui montrent l'absence de perception de revenus, hormis des avantages de toute nature ou des montants reçus dans le cadre d'une assurance de groupe.

### IV. La décision de la Cour

#### La connexité

20. Les appels de l'INASTI et de l'INAMI doivent être joints pour connexité. Les exigences de l'administration d'une bonne justice commandent en effet que ces appels, dirigés tous deux contre le même jugement, soient jugés en même temps.

#### La recevabilité des appels

21. Le jugement attaqué a été notifié le 22 décembre 2015. Les appels formés les 20 et 22 janvier 2016 l'ont été dans le délai d'appel prescrit à l'article 1051 du Code judiciaire.

Les autres conditions de recevabilités des appels sont remplies.

22. Les appels sont recevables.

### L'appel de l'INAMI

23. L'appel de l'INAMI porte sur le second recours de Monsieur E., ayant pour objet la suspension de la prescription en vue du paiement des indemnités d'incapacité de travail afférentes à la période du 29 février au 31 mars 2012.

24. Cette demande de suspension de la prescription, fondée sur la base des articles 174, alinéa 5, de la loi du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités et 328 de son arrêté royal d'exécution du 3 juillet 1996, a fait l'objet de la décision régulière de l'INAMI du 9 octobre 2014, notifiée le même jour à Monsieur E.

25. Conformément à l'article 23 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la Charte de l'assuré social, sans préjudice des délais plus favorables résultant des législations spécifiques, les recours contre les décisions prises par les institutions de sécurité sociale compétentes en matière d'octroi, de paiement ou de récupération de prestations, doivent, à peine de déchéance, être introduits dans les trois mois de leur notification ou de la prise de connaissance de la décision par l'assuré social en cas d'absence de notification.

Il n'existe pas de délai spécifique plus favorable, le délai prévu par l'article 167 de la loi du 14 juillet 1994 précitée étant de un mois.

26. Formé le 30 avril 2015, le recours de Monsieur E. contre la décision du 9 octobre 2014 l'a été en dehors du délai de trois mois visé au point qui précède.

27. Par ailleurs, les pièces déposées par Monsieur E., si elles font état de difficultés médicales, ne suffisent pas à convaincre de l'existence d'une situation de force majeure, ininterrompue pendant les trois mois ayant suivi la notification de la décision du 9 octobre 2014, justifiant qu'aucun recours n'ait été formé. Au contraire, ces pièces n'expliquent pas de manière claire quelle période elles visent. De même, l'INAMI avance sans être contredit que Monsieur E. a accompli, pendant les trois mois en cause, un certain nombre d'autres démarches administratives de sorte que la cour n'aperçoit pas pourquoi il aurait été incapable d'introduire également un recours contre la décision en cause.

Dans ces conditions, la force majeure invoquée par Monsieur E. n'est pas établie. Monsieur E. ne soulève pas non plus une contestation médicale suffisante pour justifier une mesure d'expertise à ce sujet.

28. La demande originaire de Monsieur E. visant à se voir accorder la suspension de la prescription pour le paiement des indemnités pour la période du 29 février au 31 mars 2012 est par conséquent irrecevable.

29. L'appel de l'INAMI est fondé.

### L'appel de l'INASTI

30. L'appel de l'INASTI porte sur la possibilité, refusée par la décision du 7 avril 2015, pour Monsieur E. de bénéficier de l'assimilation à une période d'activité de son incapacité de travail pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2012 au 30 juin 2013.

Il s'agit de la période visée par la demande originaire de Monsieur E. C'est incontestablement en statuant *ultra petita* que le tribunal paraît s'être prononcé sur une période ultérieure. Il doit en toute hypothèse être réformé sur ce point.

31. Selon l'article 28, § 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967 portant règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants, sauf les exceptions que ce texte prévoit et qui ne sont pas applicables à l'espèce, aucune période ne peut être assimilée si l'intéressé a exercé au cours de celle-ci une activité professionnelle. De même une période assimilée prend fin si l'intéressé reprend une activité professionnelle.

L'activité professionnelle au sens de cette disposition a le même sens que l'activité au sens de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants. Les présomptions d'exercice d'une activité professionnelles établies dans le cadre de ce dernier texte, et notamment celles déduites de l'exercice d'un mandat dans une société commerciale, valent également pour l'application de l'article 28, § 3, de l'arrêté royal du 22 décembre 1967<sup>1</sup>.

32. Selon l'article 3, § 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal n° 38 précité, on 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 louage de travail ou d'un statut. Est présumée, jusqu'à preuve du contraire, se trouver dans les conditions d'assujettissement, toute personne qui exerce en Belgique une activité professionnelle susceptible de produire des revenus visés à l'article 23, § 1<sup>er</sup>, 1° ou 2°, ou à l'article 30, 2°, du Code des impôts sur les revenus 1992.

L'alinéa 4 du même texte, dans sa version applicable au moment des faits de la cause, prévoyait que, sans préjudice des dispositions de l'article 13, § 3 - qui n'est pas applicable à l'espèce, 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 étaient présumées, de manière irréfragable, exercer, en Belgique, une activité professionnelle en tant que travailleur indépendant. Cette règle n'était pas seulement une présomption d'exercice d'une activité indépendante, elle présumait également que le lieu d'exercice de cette activité est la Belgique<sup>2</sup>.

33. Selon la Cour constitutionnelle, les exigences d'égalité et de non-discrimination imposaient que cette présomption soit susceptible de preuve contraire, sauf pour les mandataires qui gèrent une société belge de l'étranger<sup>3</sup>. La Cour constitutionnelle a justifié cette exception, c'est-à-dire le maintien de la règle, par la considération que "son caractère irréfragable a pu être jugé nécessaire, pour garantir, comme l'indique le rapport au Roi précité, l'assujettissement au statut social des indépendants de mandataires qui gèrent de l'étranger des sociétés ayant leur siège en Belgique, l'autorité ne disposant pas, vis-à-vis de ces personnes, des renseignements et des pouvoirs dont elle dispose vis-à-vis de celles qui gèrent en Belgique de telles sociétés".

Le droit européen et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne rendaient également la présomption réfragable pour les activités de gestion d'une société soumise à l'impôt d'un État membre exercées à partir d'un autre État membre<sup>4</sup>.

1. Voy. Cass., 21.03.1983, Pas., p. 789 ; Cass. 24.12.1979, Pas., 1980, 1, p. 504 ; C. trav. Bruxelles, 07.09.2011, R.G. 2009/AB/52793, Juridat ; C. trav. Bruxelles 11.09.2009, R.G. 43.178 ; C. trav. Bruxelles, 08.01.2010, R.G. n° 2007/AB/49.796 ; C. trav. Mons, 29.06.1994, R.G. 10783, Juridat ; C. trav. Liège, 14.10.1980, R.G. 79/6962, Juridat.

2. J. Clesse, "Le statut social du dirigeant d'entreprise" *In Dirigeant d'entreprise : un statut complexe aux multiples visages*, Bruylant, 2000, p. 182 ; S. Gilson et J.F. Neven, "L'assujettissement des associés et mandataires de sociétés commerciales" *in Assujettissement personnel à la sécurité sociale belge et recouvrement des cotisations : questions spéciales*, Kluwer, 2008, p. 139.

3. C. Const., 03.11.2004, n° 176/2004.

4. CJUE, 27.09.2012, C-137/11, Partena / Les tartes de Chaumont-Gistoux.

Le renversement de cette présomption impose d'établir tant l'absence de but de lucre que l'absence d'exercice habituel d'une activité<sup>5</sup>. Ainsi, le mandat à titre gratuit au sein d'une société dormante ne constitue pas l'exercice d'une activité indépendante<sup>6</sup>.

34. En l'espèce, pour la période visée par la décision contestée, soit du 1<sup>er</sup> janvier 2012 au 30 juin 2013, Monsieur E. était administrateur de la sprl A., société établie en Belgique et dont il n'est pas contesté qu'elle était assujettie à l'impôt belge des sociétés.

Monsieur E. était donc présumé exercer en Belgique une activité professionnelle en tant que travailleur indépendant, faisant obstacle à l'assimilation qui forme l'objet du litige.

35. Monsieur E. ne renverse pas cette présomption. Il n'établit pas l'absence tant de but de lucre que d'exercice habituel d'une activité.

Monsieur E. ne dépose absolument aucune pièce dont ces éléments pourraient être déduits.

Au contraire, il était le seul gérant, ce qui implique nécessairement que l'activité d'administration de la société lui incombait (à titre d'exemple, il a tenu des assemblées générales de la sprl A. les 13 et 28.06.2013 -voy. pièce B3 du dossier de l'INASTI).

Il a même rédigé une déclaration sur l'honneur du 7 novembre 2013 (pièce B3 du dossier de l'INASTI) par laquelle il décrivait une activité - certes réduite - de mars 2012 au 28 juin 2013.

La demande adressée à l'O.A. d'exercer une activité à temps partiel confirme également le maintien d'une activité de Monsieur E. au sein de la Société.

Par ailleurs, son mandat n'était pas gratuit puisque les statuts lui conféraient au contraire un caractère rémunéré.

De même, l'absence d'activité de la société ou son caractère "dormant" ne résulte d'aucun élément. Au contraire, cette société avait la qualité d'administrateur d'une autre société, la s.a. A. Les comptes annuels d'A. de l'année 2012 renseignent également une marge brute d'exploitation de 37.133,61 EUR et un bénéfice d'exploitation, ce qui n'est pas compatible avec un caractère strictement "dormant".

Enfin, des revenus de dirigeant d'entreprise ont effectivement été attribués à Monsieur E. par la sprl A., quand bien même ils restaient limités ou bien moindres qu'au cours des années antérieures.

36. La décision de l'INASTI du 7 avril 2015 doit être confirmée. L'appel de l'INASTI est fondé.

## Les dépens

37. Aucun appel n'est formé quant aux dépens de première instance. Le jugement subsiste sur ce point.

38. Les dépens d'appels de Monsieur E. doivent être mis à la charge de l'INASTI et de l'INAMI, chacun pour moitié, par application des articles 1017, alinéa 2, et

### **PAR CES MOTIFS,**

#### **LA COUR DU TRAVAIL,**

Statuant contradictoirement et faisant application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, spécialement de son article 24 ;

5. C. trav. Bruxelles, 08.09.2010, R.G. 2008/AB/51472, Juridat.

6. Idem et C. trav. Liège, (sect. Namur), 16.10.2007, R.G. 8375/07, Juridat.

1. Joint les appels et les dit recevables,

2. Dit l'appel de l'INAMI fondé ;

Réforme le jugement attaqué en ce qu'il a dit la demande de Monsieur E. dirigée contre l'INAMI recevable, déclaré la prescription suspendue pour cause de force majeure et condamné l'INAMI à autoriser l'O.A. à payer à Monsieur E. les indemnités d'incapacité de travail du 29 février au 31 mars 2012, majorées des intérêts ;

Dit cette demande originaire irrecevable ;

3. Dit l'appel de l'INASTI fondé ;

Réforme le jugement attaqué en ce qu'il a condamné l'INASTI à assimiler toute la période d'incapacité puis d'invalidité à partir du 20 décembre 2011 à des périodes d'activité professionnelle ;

Confirme la décision de l'INASTI du 7 avril 2015 refusant cette assimilation pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2012 au 30 juin 2013 ;

Condamne l'INASTI et l'INAMI, chacun pour moitié, aux dépens d'appel de Monsieur E., actuellement liquidés à **120,25 EUR** à titre d'indemnité de procédure ;

Délaisse à l'INASTI, à l'INAMI et à l'O.A., chacun leurs propres dépens d'appel.

...