# Cour du Travail: Arrêt du 11 mars 2008 (Liège (Liège)). RG 34.088/06

* Date : 11-03-2008
* Language : French
* Section : Case law
* Source : Justel F-20080311-7
* Role number : 34.088/06

STATUT SOCIAL DES TRAVAILLEURS INDEPENDANTS - COTISATION DE DEBUT D'ACTIVITÉ - COTISATION DUE POUR LA PREMIERE ANNEE INCOMPLETE - ARTICLE 41 A.R. DU 19/12/1967 - LEGALITE DE CET ARTICLE - CONFORMITE AUX ARTICLES 11 ET 12 DE LA CONSTITUTION

A.H. /C.V.

COUR DU TRAVAIL DE LIEGE

ARRET

Audience publique du 11 mars 2008

R.G. : 34.088/06 2ème Chambre

EN CAUSE :

P. François.

APPELANT,

comparaissant par Maître X. DRION, avocat,

CONTRE :

L'INSTITUT NATIONAL D'ASSURANCES SOCIALES POUR TRAVAILLEURS INDEPENDANTS (I.N.A.S.T.I)

INTIMÉ,

comparaissant par Maître Ch. VOISIN, avocat.

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 12 février 2008, notamment :

- le jugement rendu entre parties le 24 octobre 2005 par le Tribunal du travail de Liège, 6ème chambre (R.G. : 314.978) ainsi que le dossier constitué par cette juridiction;

- la requête de l'appelant, déposée le 28 avril 2006 au greffe de la Cour de céans et notifiée le 2 mai 2006 à l'intimé en exécution de l'article 1056, 2°, du Code judiciaire;

- les conclusions pour la partie appelante reçues au greffe de la Cour le 10 avril 2007 ;

- les conclusions pour la partie intimée et ses conclusions additionnelles reçues au greffe de la Cour respectivement les 20 septembre 2006, 20 novembre 2006 et 27 avril 2007 ;

- les dossiers des parties déposés à l'audience du 12 février 2008;

Entendu à cette même audience les conseils des parties en leurs dires et moyens;

°

° °

I.- RECEVABILITÉ DE L'APPEL

 Le jugement dont appel, prononcé le 24/10/2005, a été signifié le 05/04/2006.

 La requête d'appel a été déposée au greffe de la Cour le 28/04/2006.

 L'appel, régulier en la forme et introduit dans le délai légal, est recevable.

II.- LES FAITS

 Monsieur P. a entrepris, à partir du 2ème trimestre 1998, une activité d'indépendant à titre complémentaire et s'est affilié auprès de l'INASTI.

 A partir du 4ème trimestre 1998, Monsieur P. a exercé son activité d'indépendant à titre principal et ce jusqu'au 3ème trimestre 2000. A partir du 4ème trimestre 2000, il a exercé à nouveau son activité d'indépendant à titre complémentaire.

 Dès le début de son activité à titre principal, Monsieur P. a exprimé son souhait de payer des cotisations sur base d'un revenu qu'il évaluait à 1.300.000 BEF ; par conséquent, des cotisations d'un montant de 57.140 BEF lui ont été réclamées pour le 4ème trimestre 1998 et pour les 4 trimestres de l'année 1999.

 Sur base du revenu finalement retenu pour l'année 1999, première année complète d'activité de travailleur indépendant à titre principal, la cotisation pour le 4ème trimestre 1998 et pour les quatre trimestres de 1999 a été fixée à 56.441 BEF par trimestre.

 Par citation du 16/05/2001, Monsieur P. a sollicité qu'il soit dit pour droit qu'il n'est redevable d'aucune cotisation pour l'année 1998 et que l'INASTI soit condamné à lui rembourser les montants indûment versés à titre de cotisation de l'année 1998.

 Dans cette même citation, Monsieur P. demandait également que ses cotisations de l'année 2000 soient établies sur base de ses revenus réels de l'année 2000 et non ceux de l'année 1999 et que soit écartée la règle dite du « brutage »

 Le premier juge a prononcé le 12/01/2004 un jugement par lequel il dit la demande de Monsieur P. non fondée en ce qu'elle vise les trois derniers trimestres de l'année 2000.

 Relativement à la demande qui concerne la cotisation du 4ème trimestre 1998, le premier juge a posé à la Cour d'Arbitrage la question préjudicielle suivante :

« Existe-t-il une justification objective et raisonnable à la différence de traitement entre d'une part, les travailleurs salariés et les fonctionnaires et d'autre part, les travailleurs indépendants soumis au régime particulier mis en place en cas de début et de reprise d'activité ou entre d'une part, le travailleur indépendant non soumis à ce régime particulier et d'autre part, celui qui y est soumis, différence de traitement résultant de ce que le régime particulier peut aboutir à faire supporter à la seconde catégorie des cotisations disproportionnées par rapport aux revenus de l'année en cours sans que cette situation puisse être compensée par le fait que les cotisations à payer trois ans plus tard diminueront en conséquence, bien que le travailleur indépendant n'ait pas cessé sa vie active et sera encore redevable de cotisations et que passant d'un régime de travailleur indépendant à titre principal à un régime de travailleur indépendant à titre complémentaire il pourra toujours subvenir à ses besoins ? »

 Par arrêt n° 62/2004 prononcé le 31/03/2004, la Cour d'Arbitrage a constaté qu'elle n'était pas compétente pour répondre à la question préjudicielle posée par le premier juge après avoir relevé que la question préjudicielle qui lui est posée l'amène à vérifier la constitutionnalité non d'une loi ou d'un arrêté royal numéroté mais de dispositions de l'arrêté royal du 19/12/1967 pris en exécution de l'A.R. n°38.

III.- LE JUGEMENT DONT APPEL

 Le premier juge dit l'action non fondée quant au chef de demande restant à juger.

 Le premier juge fait application de la disposition de l'article 11 de l'A.R. n° 38 et de l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 et considère que la cotisation due par Monsieur P. pour le 4ème trimestre 1998 a été correctement calculée sur base des revenus que celui-ci a perçus en 1999, première année complète d'activité en tant que travailleur indépendant.

 Le premier juge se réfère à la motivation de l'arrêt prononcé le 15/09/1999 (100/99) par la Cour d'Arbitrage qui avait considéré que l'article 11 § 2 alinéa 3 de l'A.R. n° 38 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

 Le premier juge évoque le fait que s'il est possible que l'application des dispositions précitées aboutisse à faire supporter au travailleur indépendant des cotisations disproportionnées par rapport aux revenus de l'année en cours, il existe des mécanismes de compensation qui peuvent intervenir si le travailleur indépendant en rencontre les conditions.

 Le premier juge considère que la possibilité pour Monsieur P. d'introduire une demande de dispense existait, même si en l'espèce ses revenus de 1999 auraient fait obstacle à ce que cette dispense lui soit accordée.

IV.- CRITIQUES ET MOYENS DES PARTIES

 Monsieur P. expose que son appel ne concerne que le jugement en ce qu'il le déboute de sa demande d'être exonéré de cotisation sociale pour l'année 1998 et lui refuse le remboursement des cotisations versées pour 1998 majorées des intérêts.

 Monsieur P. considère que l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 est illégal et doit être écarté en application de l'article 159 de la Constitution. En effet, Monsieur P. estime que le Roi a outrepassé l'habilitation que lui confère l'article 11 § 4 de l'A.R. en ne respectant pas les dispositions qu'il considère être celles de l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38.

 Monsieur P. considère que l'article 41 doit également être écarté en application de l'article 159 de la Constitution au motif qu'il viole les articles 10 et 11 de la Constitution en créant une discrimination qui ne repose sur aucune justification objective et raisonnable.

 Monsieur P. se réfère à ce sujet à l'arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage le 15/09/1999 qui, selon lui, a estimé qu'il n'y avait pas de discrimination entre travailleurs salariés et travailleurs indépendants induite par l'article 11 de l'A.R. n°38, emportant violation des articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il existe trois mécanismes de compensation - réparation qui jouent au profit des travailleurs indépendants.

 Selon Monsieur P. dès lors qu'en ce qui le concerne, aucun de ces trois mécanismes de compensation n'est susceptible d'être mis en œuvre, il y a violation par l'article 41 § 2 de l'A.R. du 19/12/1967 des articles 10 et 11 de la Constitution.

Monsieur P. estime encore que le premier juge est en contradiction avec lui-même puisqu'après avoir admis dans son jugement du 12/01/2004 que Monsieur P. n'était concerné par aucun des trois mécanismes de compensation retenus par la Cour d'Arbitrage, il considère dans son jugement du 24/10/2005 que Monsieur P. se trouvait en situation de principe de pouvoir demander une dispense, ce qui serait l'un de ces trois mécanismes, même si en fait ses revenus allaient y faire obstacle.

Monsieur P. demande que l'INASTI soit condamné au remboursement des cotisations versées pour le 4ème trimestre 1998 majorées des intérêts depuis le paiement.

 L'INASTI considère que l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 n'est nullement frappé d'illégalité au motif que le Roi aurait outrepassé ses pouvoirs. Selon l'INASTI, le texte de l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38 n'implique nullement que les revenus de référence doivent coïncider dans tous les cas avec l'année de débition des cotisations.

 L'INASTI expose que la modification apportée à l'article 11 par l'A.R. du 18/11/1996 avait uniquement pour but d'exclure comme année de référence celle où la personne concernée n'a pas d'obligation d'assujettissement.

 L'INASTI rappelle que l'année de référence normale pour le calcul des cotisations est la 3ème année qui précède celle où les cotisations sont dues.

 L'INASTI considère que l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 n'emporte pas violation des articles 10 et 11 de la Constitution et se réfère également à l'arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage le 15/09/1999 ; tout en admettant que le système mis en place peut aboutir à faire supporter des cotisations disproportionnées par rapport aux revenus de l'année en cours, l'INASTI fait valoir qu'il n'y a pas de discrimination car cet état de chose est compensé par le fait que les cotisations diminueront trois ans plus tard.

 L'INASTI soutient qu'il n'y a pas de contradiction entre le jugement prononcé le 12/01/2004 et le jugement dont appel du 24/10/2005 dès lors que dans le premier jugement, le premier juge se livre à une analyse de l'arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage le 15/09/1999 et constate que la situation de Monsieur P. ne rencontre aucune des hypothèses visées par cet arrêt alors que dans le jugement dont appel le premier juge s'exprime relativement à une possibilité effective pour Monsieur P. de solliciter une dispense du paiement des cotisations.

V.- DISCUSSION

5.1. L'article 11 de l'A.R. n° 38, tel qu'il était applicable durant la période litigieuse, dispose :

« § 1er. Les cotisations des assujettis sont exprimées par un pourcentage des revenus professionnels et, en outre, pour les assujettis dont les revenus professionnels dépassent le montant repris à l'article 12, § 1er , alinéa 2, par une cotisation forfaitaire annuelle.

§ 2. Par revenus professionnels au sens du § 1er, il y a lieu d'entendre les revenus professionnels bruts, diminués des frais professionnels et, le cas échéant, des pertes professionnelles, fixés conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus, dont l'assujetti a bénéficié en qualité de travailleur indépendant durant la période au cours de laquelle il était assujetti au présent arrêté, augmentés, selon les modalités déterminées par le Roi, du montant des cotisations visées aux articles 12 et 13 du présent arrêté.

...

Le calcul des cotisations dues pour une année déterminée se fait sur la base des revenus professionnels (au sens des alinéas précédents) afférents à l'exercice d'imposition dont le millésime désigne la deuxième année civile précédant immédiatement celle au cours de laquelle les cotisations sont dues.

...

§ 4. Le Roi détermine comment sont calculées les cotisations en cas de début ou de reprise d'activité professionnelle. Il précise à cet effet ce qu'il y a lieu d'entendre par début ou reprise d'activité professionnelle au sens du présent paragraphe... ».

 En application de l'article 11 § 4 précité, l'article 41 de l'arrêté royal du 19/12/1967 dispose :

« § 1. Les cotisations sont perçues sur la base provisoire visée à l'article 40 aussi longtemps qu'il n'y a pas d'année de référence au sens de l'article 11, § 2, de l'arrêté royal n° 38. La première de ces années de référence est celle qui comprend quatre trimestres d'assujettissement depuis le début d'activité au sens de l'article 38, § 1er.

 § 2. 1° Les cotisations provisoires afférentes à la première année civile qui comprend quatre trimestres d'assujettissement et celles afférentes aux trimestres qui, le cas échéant, la précèdent, sont régularisées sur base des revenus professionnels de cette première année civile d'assujettissement.

2° Les cotisations provisoires afférentes aux années civiles suivantes sont régularisées, respectivement, sur base des revenus professionnels de la deuxième et de la troisième année civile d'assujettissement.

... ».

 La cotisation litigieuse est celle relative au 4ème trimestre de l'année 1998 durant lequel Monsieur P. a commencé une activité d'indépendant à titre principal alors qu'il avait débuté une activité d'indépendant à titre complémentaire au cours du 2ème trimestre 1998.

 Monsieur P. n'a pas payé de cotisations provisoires déterminées conformément à l'article 40 de l'A.R. du 19/12/1967 et a pris l'initiative de solliciter que ses cotisations soient calculées sur base d'un revenu de 1.300.000 BEF à partir du 01/10/1998.

 L'INASTI a fait une application correcte des dispositions légales précitées en réclamant à Monsieur P. une cotisation calculée sur base de ce revenu pour le 4ème trimestre 1998, soit un montant de 57.140 BEF que Monsieur P. a d'ailleurs payée sans élever de protestation à ce moment.

5.2. Monsieur P. fait valoir que la disposition de l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 est illégale et doit être écartée en application de l'article 159 de la Constitution au motif que le Roi a excédé les pouvoirs que lui confère l'article 11 § 4 de l'A.R. n° 38.

 La Cour considère que ce moyen n'est pas fondé.

 Monsieur P. l'articule sur une lecture de l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38 qui n'est pas exacte dans la mesure où il considère que la disposition de l'A.R. du 18/11/1996 qui modifie le texte de l'article 11 § 2 en ajoutant les termes « dont l'assujetti a bénéficié en qualité de travailleur indépendant durant la période au cours de laquelle il était assujetti » doit s'entendre comme associant les revenus à prendre en compte pour le calcul des cotisations à l'année même où ces cotisations sont dues.

 Monsieur P. en tire comme conclusion que le Roi ne pouvait, en vertu de l'habilitation que lui donne l'article 11 § 4, définir comme année de référence en cas de début d'activité la première année complète, comprenant 4 trimestres d'assujettissement, en ce qui concerne les cotisations dues pour les trimestres de l'année précédente qui n'en compte pas quatre.

 D'une part, le texte modifié de l'article 11 § 2 vise non pas une année ou fraction d'année, mais « la période » durant laquelle il y eut assujettissement, ce qui représente un laps de temps qui peut être supérieur à une année ; d'autre part, l'alinéa 3 du paragraphe 2 de l'article 11 indique clairement que le calcul des cotisations dues pour une année déterminée s'effectue sur base des revenus fiscalement déterminés pour une année complète, intégrant la contrainte qui veut que le revenu au sens fiscal du travailleur indépendant ne peut être connu qu'au plus tôt deux ans après sa perception, soit après qu'il ait fait l'objet d'une déclaration fiscale durant l'année qui suit sa perception, et d'une détermination définitive aboutissant à une imposition l'année suivante, soit la deuxième année qui suit sa perception.

 En retenant dans l'article 41 de l'A.R. du 19/12/1967 la première année complète d'activité comportant 4 trimestres comme année de référence en matière de revenu servant au calcul des cotisations dues non seulement pour cette première année complète, mais également pour l'année précédente qui est incomplète parce que ne comportant pas 4 trimestres d'activité comme travailleur indépendant, le Roi n'a en rien contrevenu à une disposition de l'A.R. n° 38 et a agi dans les limites de l'habilitation que lui confère le paragraphe 4 de l'article 11 du dit arrêté royal n° 38.

5.3. Monsieur P. articule ensuite que l'article 41 § 2 de l'A.R. du 19/12/1967 devrait être écarté en qu'il constitue une violation des articles 10 et 11 de la Constitution parce qu'il créerait selon lui une discrimination qui ne repose sur aucune justification objective et raisonnable.

 On observera au passage que Monsieur P. ne précise pas exactement entre qui et qui le texte de l'article 41 crée selon lui une discrimination qui serait dépourvue de justification objective et raisonnable et non plus en quoi consisterait cette discrimination.

 On devine toutefois que Monsieur P. compare la situation du travailleur indépendant tenu au paiement de cotisations à celle du travailleur salarié qui fait l'objet de retenues sur sa rémunération au profit de l'ONSS.

 En effet, Monsieur P. construit un raisonnement au départ d'un arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage le 15/09/1999 (arrêt n° 100/99) par lequel la Cour d'Arbitrage répondait à trois questions préjudicielles posées par la Cour de céans et qui étaient les suivantes :

1.« Existe-t-il une justification objective et raisonnable à la différence de traitement entre travailleurs salariés et fonctionnaires, d'une part, et travailleurs indépendants, d'autre part, en ce sens que les travailleurs salariés et fonctionnaires voient opérer chaque mois sur leurs revenus des retenues au profit de l'Office national de sécurité sociale qui sont calculées sur base des revenus imposables promérités lors du même mois alors que les cotisations sociales dues par les travailleurs indépendants pour une année déterminée sont calculées en vertu de l'article 11, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 sur base des revenus professionnels afférents à l'exercice d'imposition dont le millésime désigne la deuxième année civile précédant immédiatement celle au cours de laquelle les cotisations sont dues, sans qu'aucune disposition ne soit prévue pour les cas exceptionnels où une diminution de revenus importante est constatée entre l'année de référence pour le calcul des cotisations sociales et l'année d'exigibilité de ces cotisations, de sorte que les travailleurs salariés ou fonctionnaires ne peuvent jamais se retrouver dans une situation qui peut être celle d'un travailleur indépendant, à savoir être redevable lors d'une année d'un montant de cotisations sociales tellement disproportionné eu égard aux montants des revenus imposables perçus lors de cette même année qu'il ne peut plus disposer, pour assurer sa subsistance, que de ressources largement inférieures au minimum de moyens d'existence et à savoir être redevable, en fin de carrière, de cotisations qui sont sans rapport avec les revenus acquis ?

L'article 11, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 viole-t-il, dans ces conditions, le principe d'égalité prévu aux articles 10 et 11 de la Constitution ? »

2. « Existe-t-il une justification objective et raisonnable à la différence de traitement entre un travailleur indépendant qui voit chuter ses revenus au cours des trois premières années d'activité et un travailleur indépendant qui voit chuter ses revenus après ses trois premières années d'activité en ce sens que le premier verra les cotisations payées au cours des trois premières années d'activités régularisées sur base des revenus réellement perçus lors de ces trois premières années et percevra le remboursement de la différence entre le montant des cotisations provisoires et les montants des cotisations sociales calculées sur base des revenus réels tandis que le deuxième payera des cotisations définitives sur base de revenus fictifs et ne verra jamais ses cotisations régularisées sur base des revenus réellement perçus lors de ces années et ne percevra dès lors jamais le remboursement du trop-perçu ?

L'article 11, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal n°38 du 27 juillet 1967 viole-t-il, dans ces conditions, le principe d'égalité prévu aux articles 10 et 11 de la Constitution ? »

3. « Existe-t-il une justification objective et raisonnable à la différence de traitement entre un travailleur indépendant qui, au cours de sa carrière, percevra des revenus de même ampleur chaque année et un travailleur indépendant qui, au cours d'une carrière de même durée, percevra autant de revenus mais d'ampleur fluctuante au gré des années en ce sens qu'à revenus égaux, ils ne payeront en définitive pas sur leur carrière les mêmes montants de cotisations sociales, à défaut de procédé de régularisation par référence aux revenus réels ?

L'article 11, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 viole-t-il, dans ces conditions, le principe d'égalité prévu aux articles 10 et 11 de la Constitution ? »

 Monsieur P. interprète l'arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage comme ayant conclu à une non-violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38 sous la condition que la différence de traitement admise par la Cour trouve des compensations dans trois hypothèses :

- les cotisations à verser trois ans plus tard diminueront dans l'hypothèse d'une poursuite d'activité, ce qui ne peut s'appliquer à Monsieur P. puisqu'il est passé en régime d'activité à titre complémentaire à partir du 4ème trimestre 2000 ;

- s'il y a baisse de revenu dans les trois dernières années d'activité, la compensation précitée ne joue pas puisqu'aucune cotisation n'est plus due lorsque l'activité a pris fin, ce qui ne peut pas jouer puisque Monsieur P. n'a pas cessé ses activités ;

- le recours à la dispense de paiement des cotisations lorsque les revenus du travailleur indépendant ne lui permettent pas de payer celles-ci, ce qui peut être mis en œuvre en l'espèce, les revenus de Monsieur P. y faisant obstacle.

 Dès lors qu'aucun des trois mécanismes de compensation que la Cour d'Arbitrage aurait retenu, dans la thèse de Monsieur P., ne peut jouer, il y aurait, selon celui-ci, une discrimination qui serait dépourvue de justification objective et raisonnable entre sa situation et celle d'un travailleur salarié.

La Cour d'Arbitrage, dans l'arrêt précité, a bien identifié la différence objective et incontournable qui existe en matière de cotisations sociales entre un travailleur salarié et un travailleur indépendant :

« B.2.2. Il existe des différences fondamentales 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. Ces différences ne permettent pas de comparer à tous égards ces catégories de travailleurs. Toutefois, ils participent les uns et les autres au financement du système de sécurité sociale qui leur est applicable au moyen de cotisations, perçues selon des procédés différents, mais qui ont pour caractéristique commune d'être calculées en fonction de leurs revenus professionnels. Ils peuvent, à cet égard, être considérés comme comparables.

B.2.3. La différence décrite dans la question préjudicielle s'explique, en ce qui concerne les travailleurs indépendants, par le fait, lié au statut même de cette catégorie sociale, que leurs recettes proviennent de sources diverses, que le montant total des revenus professionnels bruts, après la déduction des frais professionnels et, le cas échéant, des pertes professionnelles, ne peut être établi qu'après l'année de perception de ces recettes, que ces données doivent ensuite être déclarées à l'Administration des contributions directes et contrôlées par celle-ci avant d'être ensuite transmises à l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (INASTI), lequel se met enfin en rapport avec les caisses d'assurance sociale en vue de l'établissement des demandes de paiement des cotisations. En ce qui concerne les salariés et les fonctionnaires en revanche, le montant des revenus professionnels est nécessairement connu au moment de l'établissement des cotisations. La différence entre les modes de calcul des cotisations repose donc sur un critère objectif. »

On peut d'ailleurs ajouter aux différences objectives retenues par la Cour d'Arbitrage dans son arrêt précité que si les cotisations dues par les travailleurs indépendants sont calculées effectivement sur base de leurs revenus imposables, tel n'est pas nécessairement le cas pour les salariés : en effet, alors que l'article 11 § 2 de l'A.R. définit le revenu professionnel à prendre en compte comme étant « les revenus professionnels bruts, diminués des frais professionnels et, le cas échéant, des pertes professionnelles, fixés conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus », les cotisations de sécurité sociale retenues sur la rémunération des salariés est opérée sous forme d'un pourcentage de la rémunération brute mensuelle sans qu'intervienne quelque déduction de frais professionnels que ce soit.

Si les revenus d'un travailleur indépendant subissent une variation, soit à la hausse, soit à la baisse en cours d'année, celle-ci se répercutera sur les cotisations qu'il aura à payer sur base de cette année de référence, alors que les cotisations prélevées sur un travailleur salarié ne seront pas influencées par une modification de ses revenus en cours d'année, s'il perd son emploi par exemple et n'obtient plus que des allocations de chômage ou s'il se trouve en incapacité de travail et perçoit des indemnités à ce titre.

La Cour d'Arbitrage n'a par ailleurs nullement conditionné la conformité de l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38 aux dispositions des articles 10 et 11 de la Constitution à l'existence de l'un ou l'autre mécanisme de compensation, contrairement à ce qu'articule Monsieur P., la Cour ayant simplement jugé :

« L'article 11, § 2, alinéa 3, 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 que les cotisations sociales dues par ces travailleurs sont calculées sur la base des revenus professionnels afférents à l'exercice d'imposition dont le millésime désigne la deuxième année civile précédant immédiatement celle au cours de laquelle les cotisations sont dues. »

Dans sa motivation, la Cour retient :

B.2.5. Le mode de calcul organisé par l'article 11, § 2, alinéa 3, est en rapport avec ces objectifs. Le législateur a pu considérer que pour éviter, dans un souci notamment de simplification administrative, de devoir procéder en plusieurs étapes à la perception des cotisations et pour permettre au régime de disposer de recettes suffisantes, nécessaires aux prestations prévues, il y avait lieu d'instaurer un mécanisme par lequel il n'était procédé au calcul et à la perception des cotisations que par une seule opération, sur une base stable et définitive, et non par un système de paiements provisionnels suivis de régularisations ultérieures. La Cour relève par ailleurs que ce dernier système, en tant qu'il peut entraîner des compléments de cotisation, peut aboutir également, comme celui qui fait l'objet de la question préjudicielle, au paiement de montants importants de cotisations pendant une année au cours de laquelle les revenus auraient baissé.

B.2.6. Si le législateur a autorisé, par l'article 11, § 4, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967, modifié par la loi du 9 juin 1970, qu'un régime particulier soit mis en place pour ce qui concerne le début et la reprise d'activité, tel qu'il a été conçu par les articles 38 et suivants de l'arrêté royal d'exécution du 19 décembre 1967, c'est parce que, dans ces deux hypothèses, il n'existe pas de revenus de référence. Il était donc indispensable d'organiser un autre mode de calcul, limité aux années concernées.

B.2.7. Les moyens mis en oeuvre ne sont pas disproportionnés à ces objectifs. Les mécanismes légaux invitent en effet les travailleurs indépendants à faire preuve de prévoyance. Une pareille conception correspond à celle qui résulte des fondements mêmes de l'organisation des professions indépendantes, pour lesquelles le régime de sécurité sociale a visé précisément à encadrer, en fonction du principe de solidarité, les mécanismes de prévoyance laissés autrefois à l'initiative propre de chaque intéressé.

Si la disposition en cause peut aboutir, en cas de baisse des revenus, à faire supporter des cotisations disproportionnées par rapport aux revenus de l'année en cours, cet état de choses est compensé par le fait que les cotisations à payer trois ans plus tard diminueront en conséquence.

B.2.8. Si cette compensation ne joue pas lorsque les revenus baissent pendant les trois dernières années d'activité, c'est parce que le travailleur indépendant qui a cessé sa vie active n'est plus redevable d'aucune cotisation.

B.2.9. Il est vrai, comme le souligne le juge a quo, que le travailleur indépendant dont les revenus ont diminué peut se trouver redevable de cotisations d'un montant tel que les revenus dont il dispose risquent à ce moment de ne plus lui permettre d'assurer sa subsistance. L'article 17 de l'arrêté royal n° 38 lui permet, s'il se trouve « dans le besoin ou dans une situation voisine de l'état de besoin », de demander à la Commission des dispenses instituée par l'article 22 du même arrêté royal une dispense totale ou partielle des cotisations dues.

La Cour d'Arbitrage n'a pas conditionné la constitutionalité de l'article 11 § 2 à l'existence de trois modes de compensation ; elle retient simplement que le mécanisme mis en place impose au travailleur indépendant de faire preuve de prévoyance et de provisionner en fonction des revenus qui sont les siens et dont il a connaissance s'il observe soigneusement son activité de l'année en cours, des montants lui permettant de faire face aux cotisations qui lui seront réclamées ultérieurement, trois ans plus tard, en fonction de ces revenus.

Les observations émises ensuite par la Cour relativement à la possibilité d'une demande de dispense de cotisation, à une absence de cotisation après les 3 dernières années d'activités ou à l'effet différé d'une baisse de revenus sur le calcul des cotisations ne constituent en aucun cas une condition ou des conditions que la Cour retiendrait pour admettre l'absence de violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

Comme la Cour d'Arbitrage l'a clairement indiqué dans le B.2.6. précité, un régime particulier devait inévitablement être adopté en ce qui concerne les cotisations dues tant pour la première année complète d'activité que pour l'année incomplète qui la précède, dès lors qu'il n'existe pas d'année de référence avant celles-ci, aucun revenu en qualité d'indépendant n'ayant été perçu. Le choix comme base de référence de l'année complète la plus proche constituait la mesure la plus adéquate afin de fournir une base servant au calcul des cotisations.

Le fait de prendre comme année de référence la première année d'activité comptant quatre trimestres pour déterminer les cotisations dues pour les trimestres de l'année incomplète qui précède ne génère aucune discrimination entre le travailleur indépendant et le travailleur salarié ; comme rappelé ci-dessus la base de calcul des cotisations sociales prélevées sur la rémunération du travailleur salarié ne tient aucun compte des revenus réellement imposables du travailleur salarié mais du revenu brut mensuel avant toute déduction de charges professionnelles, ce qui implique que le travailleur salarié et le travailleur indépendant se trouvent dans des situations objectivement distinctes en ce qui concerne la base de calcul de leurs cotisations respectives au régime de sécurité sociale.

Dans le cas d'espèce, Monsieur P. a été amené à payer au début de l'année 1999 les cotisations sociales dues pour le 4ème trimestre 1998 alors qu'il percevait effectivement au cours de cette année 1999, des revenus de l'ordre de 1.300.000 BEF, comme il l'avait lui-même estimé, de sorte que le paiement de cette cotisation, exclusivement déterminée sur base de ses revenus de travailleur indépendant pouvait être payée sans difficulté pour lui en regard de ses revenus de la dite année 1999.

Il convient par ailleurs de ne pas perdre de vue, comme l'a rappelé la Cour d'Arbitrage au point B.2.7. précité, que les cotisations que doivent payer les travailleurs indépendants procèdent d'un principe de solidarité, tout comme d'ailleurs les cotisations prélevées dans le régime des travailleurs salariés, de sorte qu'une éventuelle différence de traitement entre un travailleur indépendant qui en fonction de revenus élevés paie des cotisations importantes alors qu'un autre travailleur indépendant paie des cotisations sensiblement plus faibles en raison de revenus qui le sont également, se justifie en raison de l'objectif de solidarité poursuivi, la différence de traitement devant être considérée comme raisonnable et proportionnelle en regard de cet objectif dès lors que le pourcentage appliqué est identique et que l'article 12 de l'A.R. n° 38 détermine un plafond de revenus au-delà duquel aucune cotisation n'est calculée.

Quant bien même la Cour devrait considérer que le premier juge se serait contredit en considérant dans sa décision du 12/01/2004 que « la situation du demandeur ne rencontre aucune de ces hypothèses » dont l'une consiste dans la possibilité pour le travailleur indépendant de solliciter une dispense du paiement des cotisations, alors qu'il retient dans le jugement dont appel que « en l'espèce la possibilité pour le demandeur d'introduire une demande de dispense auprès de la Commission des dispenses existait pour le trimestre concerné.. », cette contradiction serait en l'espèce sans effet puisque comme précisé ci-dessus, la Cour n'entend pas retenir, au contraire de ce qu'avait estimé le premier juge, une interprétation de l'arrêt prononcé par la Cour d'Arbitrage le 15/09/1999 selon laquelle la conformité de l'article 11 § 2 de l'A.R. n° 38 serait conditionnée à ce que soit rencontrée une des trois hypothèses qu'aurait, selon le premier juge, identifié la Cour dans le dit arrêt.

VI.- DECISION DE LA COUR

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment son article 24,

LA COUR, après en avoir délibéré et statuant contradictoirement :

Déclare l'appel recevable mais non fondé,

Condamne Monsieur P. aux dépens liquidés pour l'INASTI en degré d'appel à 142,79 euro selon état dans ses dernières conclusions.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

M. Albert HAVENITH, Conseiller faisant fonction de Président,

Mme Nicole COLLAER, Conseiller,

M. Eric BEAUPAIN, Conseiller social au titre d'indépendant,

qui ont assisté aux débats de la cause et délibéré conformément au prescrit légal,

assistés de Mme Christiana VALKENERS, Greffier.

Le Greffier, Le Conseiller, Le Conseiller social, Le Président,

et prononcé en langue française à l'audience publique de la 2e Chambre de la Cour du travail de Liège, section de Liège, en l'annexe du Palais de Justice de Liège, 90C, rue Saint Gilles, à 4000 LIEGE, le ONZE MARS DEUX MILLE HUIT, par le Président,

assisté de Mme Christiana VALKENERS, Greffier.

Le Greffier, Le Président,