

Numéro du rôle : 1002
Arrêt n° 44/97 du 14 juillet 1997

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle concernant l'article 7 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, posée par le Tribunal du travail de Bruxelles.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et L. De Grève, et des juges P. Martens, G. De Baets, E. Cerexhe, H. Coremans et A. Arts, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*

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

Par jugement du 5 novembre 1996 en cause de R. Aerts contre l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 13 novembre 1996, le Tribunal du travail de Bruxelles a posé, à titre préjudiciel, la question de savoir « si l'article 7, 1<sup>o</sup>, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 1er de la loi du 14 décembre 1989, viole les articles 10 et 10bis [lire : 11] de la Constitution en ce qu'il n'assujettit pas au statut social des travailleurs indépendants les conjoints aidants, qui ne peuvent dès lors notamment pas être autorisés à établir par toutes voies de droit, témoins compris, qu'ils ont exercé cette activité pendant la période antérieure au 1er janvier 1957, et se constituer une pension légale de retraite personnelle contrairement aux aidants d'un travailleur indépendant qui n'est pas leur conjoint ».

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

Le 27 novembre 1992, Rosalia Aerts a sollicité une pension de retraite de travailleur indépendant, en faisant valoir que, de 1956 à 1967, elle avait travaillé en qualité d'aidante auprès de son mari qui était bijoutier.

L'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants lui a opposé un refus au motif que « le conjoint aidant est exclu du champ d'application de la loi et ne peut en conséquence prétendre au bénéfice de la pension de travailleurs indépendants » (article 7, 1<sup>o</sup>, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 et article 1er, § 2, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 72).

Rosalia Aerts a introduit contre cette décision un recours devant le Tribunal du travail de Bruxelles, soutenant notamment que « la disposition qui exclut les épouses aidantes de l'assujettissement dans le régime des indépendants est contraire à l'article 6 de la Constitution ».

Par jugement du 5 novembre 1996, le Tribunal a posé à la Cour la question préjudicielle précitée.

### III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnance du 13 novembre 1996, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 4 décembre 1996.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 6 décembre 1996.

Le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 17 janvier 1997.

Par ordonnance du 16 avril 1997, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 6 mai 1997.

Cette ordonnance a été notifiée au Conseil des ministres ainsi qu'à son avocat par lettres recommandées à la poste le 17 avril 1997.

Par ordonnance du 29 avril 1997, la Cour a prorogé jusqu'au 13 novembre 1997 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

A l'audience publique du 6 mai 1997 :

- a comparu :
- . Me P. Van Gehuchten, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs P. Martens et G. De Baets ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

#### IV. *En droit*

- A -

##### *Mémoire du Conseil des ministres*

A.1. Le non-assujettissement du conjoint aidant se fonde sur la considération qu'il est extrêmement difficile de déterminer dans quelle mesure l'aide apportée revêt réellement un caractère professionnel. Plutôt que d'établir un système compliqué et qui risquait d'être arbitraire, il a paru préférable d'étendre la règle de non-assujettissement. L'assistance ou l'aide apportée par le conjoint peut être vue comme une obligation civile (article 213 du Code civil) dépourvue de but lucratif. Une autre personne qui apporterait son aide sans but lucratif ne serait pas davantage assujettie en exécution de l'arrêté royal n° 38.

A.2. Même s'il s'agissait d'une exception à l'assujettissement des aidants, celle-ci ne serait pas discriminatoire. En droit social, la position du conjoint aidant est nettement différente de celle des autres aidants. Il peut en effet pleinement prétendre à des droits dérivés de l'activité professionnelle du conjoint titulaire. Il peut être considéré comme personne à charge dans le secteur des soins de santé (article 17, 1°, de l'arrêté royal du 30 juillet 1964). La qualité de personne à charge peut également être accordée, sous certaines conditions, au conjoint séparé de corps ou de fait (article 165, § 1er, de l'arrêté royal du 4 novembre 1963). Le conjoint titulaire peut ouvrir des droits à une pension au « taux ménage » (article 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 72). Au décès de son conjoint, le conjoint aidant peut prétendre à une pension de survie (article 4 de l'arrêté royal n° 72).

Le conjoint aidant séparé de corps ou de fait de son conjoint, titulaire de l'activité professionnelle, peut, moyennant certaines conditions, obtenir le paiement d'une partie de la pension de retraite de son conjoint.

A.3. Les prestations familiales peuvent être liquidées du chef de l'activité professionnelle de travailler indépendant exercée par le conjoint titulaire (article 2 de l'arrêté royal du 8 avril 1976); dans cette éventualité, le conjoint aidant peut être l'allocataire des allocations familiales lorsque, dans l'intérêt de l'enfant, il s'oppose au paiement des allocations à son conjoint titulaire (article 31 de l'arrêté royal du 8 avril 1976).

A.4. Depuis la loi du 14 décembre 1989, le conjoint aidant qui s'assujettit volontairement au statut social des travailleurs indépendants peut bénéficier des indemnités d'incapacité de travail et d'invalidité. Pour l'octroi des indemnités, il est censé être titulaire sans personne à charge (articles 3 et 12 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971). Le travailleur indépendant féminin et l'épouse aidante d'un travailleur indépendant affiliée volontairement se voient octroyer durant la période de maternité une allocation indexée de 30.000 francs (articles 12*bis* et 13 de l'arrêté royal du 20 juillet 1971).

A.5. Lors de la mise sur pied du statut social des travailleurs indépendants, l'intention n'était pas tant d'assujettir ceux-ci que de leur fournir une protection sociale suffisante. La notion de « statut social » recouvre à la fois un objectif à garantir et les moyens à mettre en oeuvre pour y parvenir. La distinction entre assujetti et bénéficiaire ressort du rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 38.

A.6. Il existe donc un critère objectif justifiant la différence entre le conjoint aidant et les autres aidants. Le premier bénéficie d'une protection sociale sous la forme de droits dérivés, complétée par la possibilité de recourir à l'assujettissement volontaire limité au secteur des indemnités d'incapacité de travail, alors que tel n'est pas le cas pour les autres aidants.

A.7. En vertu de l'article 7, 1<sup>o</sup>, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38, le non-assujettissement trouve à s'appliquer à l'époux aussi bien qu'à l'épouse de l'assujetti. Il n'y a donc pas de discrimination fondée sur le sexe. Si les femmes sont plus nombreuses, c'est là une constatation de pur fait.

A.8. L'article 7, 1<sup>o</sup>, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 n'est pas davantage contraire à l'article 23, 2<sup>o</sup>, de la Constitution qui, d'ailleurs, n'est pas d'application directe. S'il garantit le principe du droit à la sécurité sociale, il laisse au législateur le soin d'en préciser les aspects concrets.

A.9. En outre, le Roi peut, sur la base de l'article 8 de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38, déterminer les cas dans lesquels les conjoints sont censés exercer une activité professionnelle distincte en qualité de travailleur indépendant; l'un de ces cas fait l'objet de l'article 3 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 (règlement général relatif au statut social des indépendants).

A.10. Lorsque, dans leur déclaration d'impôt, les conjoints font état de revenus provenant d'activités d'indépendant exercées par chacun d'eux, ils sont tous deux présumés, sauf preuve contraire, exercer une activité professionnelle distincte. Dans ce cas, la législation fiscale peut avoir une incidence sur le régime social applicable aux intéressés.

A.11. L'argument de l'individualisation des droits en matière de sécurité sociale est tiré d'une recommandation du Conseil des Communautés européennes qui ne fait naître aucune obligation dans le chef des Etats et dont la Cour d'arbitrage ne peut contrôler le respect.

A.12. Le statut social des travailleurs indépendants ne permet pas de « régulariser des cotisations ».

A.13. Le contenu de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 ne peut être séparé de celui de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 72. Celui-ci vise à organiser, en faveur des travailleurs indépendants et des aidants, ainsi que des conjoints survivants ou divorcés, l'octroi d'avantages sociaux destinés à couvrir le risque de la vieillesse ou du décès. Son champ d'application *ratione personae* correspond à celui de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38, qui détermine quelles personnes peuvent ouvrir le droit aux prestations dans le régime des pensions.

A.14. Il faut tenir compte de l'évolution liée aux critères d'assujettissement. Il y eut d'abord le critère fiscal remplacé ensuite par le critère sociologique. Il s'ensuit que certaines personnes qui sont des travailleurs indépendants ou des aidants du point de vue sociologique ne peuvent établir cette qualité par les moyens de preuve requis. Des dispositions d'exception existent à leur sujet (article 19 du règlement général relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants). Le premier critère à retenir est celui du champ d'application : seules les personnes tombant dans le champ d'application du régime des pensions peuvent prétendre à une pension individuelle. Ce n'est que dans une deuxième phase qu'il y a lieu de déterminer si la preuve de l'existence d'une carrière professionnelle a été apportée, conformément aux moyens de preuve prévus. L'article 15 de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 72 fait une distinction pour ce qui est des moyens de preuve admissibles selon que la preuve de la carrière doit être apportée pour les années avant 1957, de 1957 à 1967 ou à partir de 1968.

A.15. La demanderesse devant le juge *a quo* n'a pas obtenu de pension individuelle, au motif qu'elle n'avait pas été assujettie au statut social des travailleurs indépendants, ce qui n'a rien à voir avec l'administration de la preuve dans le cadre d'une carrière professionnelle de travailleur indépendant.

A.16. L'article 7, 1<sup>o</sup>, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 a été remplacé par l'article 1er, 1<sup>o</sup>, de la loi du 14 décembre 1989 avec effet au 1er janvier 1990. Cette adaptation avait pour but de mettre cet article en concordance avec les articles 6 et 8 de la directive 86/613/CEE du Conseil du 11 décembre 1986 sur l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante. Toute discrimination doit dès lors être écartée. Il serait illogique de conclure qu'un article qui est conforme aux règlements européens ne l'est pas à la Constitution.

- B -

B.1. L'arrêté royal n<sup>o</sup> 72 du 10 novembre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des

travailleurs indépendants organise notamment un régime de pension de retraite en faveur des travailleurs indépendants et des aidants. L'article 1er, § 2, de cet arrêté dispose :

« Par ' travailleurs indépendants ' et ' aidants ', il y a lieu d'entendre les personnes telles qu'elles sont définies par l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, pour délimiter le champ d'application de ce dernier arrêté. »

B.2. L'article 6 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 définit l'aidant comme « toute personne qui, en Belgique, assiste ou supplée un travailleur indépendant dans l'exercice de sa profession sans être engagée envers lui par un contrat de louage de travail ».

L'article 7 du même arrêté dispose :

« Ne sont pas assujettis au présent arrêté en tant qu'aidants :

1° l'époux ou l'épouse de l'assujetti, même si une partie des bénéfices professionnels lui est attribuée conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus. Ledit époux ou ladite épouse de l'assujetti peuvent toutefois, conformément aux modalités et dans les conditions fixées par le Roi, s'assujettir volontairement à l'application du présent arrêté. Cet assujettissement ne peut concerner que le régime de l'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, secteur des indemnités;

[...] »

Cette exclusion du conjoint aidant a pour conséquence que celui-ci ne peut bénéficier d'une pension de retraite en son nom personnel.

B.3. Il existe donc une différence de traitement entre aidants selon que le travailleur indépendant qu'ils assistent ou suppléent est ou non leur conjoint : l'aidant qui n'est pas marié avec le travailleur indépendant qu'il assiste est assujetti à l'arrêté royal n° 38 et il bénéficie en conséquence d'une pension de retraite alors que le conjoint aidant n'en bénéficie pas.

B.4. Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 38, cette exclusion des conjoints aidants est justifiée de la manière suivante :

« Assujettis à l'heure actuelle au régime des allocations familiales, ils ne le sont ni au régime de

pension ni à celui de l'assurance-maladie.

C'est le non-assujettissement qui est généralisé. La raison principale en est qu'il est extrêmement difficile de déterminer dans quelle mesure l'aide apportée par l'épouse à son mari ou vice versa revêt réellement un caractère professionnel. A ce sujet, la nature de l'activité exercée et les charges familiales constituent autant d'éléments dont il faudrait tenir compte.

Plutôt que de construire un système extrêmement compliqué et en partie arbitraire, parce que devant tenir compte de toute une série de facteurs, il a paru préférable d'étendre la règle du non-assujettissement.

Cette règle est toutefois corrigée par le fait que la part des bénéficiaires, allouée au conjoint-aidant conformément à la loi fiscale, est ajoutée aux revenus du conjoint exploitant servant de base au calcul de la cotisation dont il est redevable. » (*Moniteur belge* du 29 juillet 1967, p. 8074).

B.5. Les deux catégories d'aidants sont comparables puisque les uns et les autres exercent une activité dans les conditions décrites à l'article 6 de l'arrêté royal n° 38.

B.6. Il existe entre les deux catégories une différence fondée sur un critère objectif : l'existence ou l'absence d'un lien matrimonial entre l'aidant et l'indépendant.

B.7. L'objectif du législateur, lorsqu'il a établi le statut social des travailleurs indépendants, était d'accorder à ceux-ci une protection sociale en raison de leur activité professionnelle.

Tenant compte de la difficulté d'établir la réalité du caractère professionnel de l'aide apportée à son conjoint, il est conforme à cet objectif de traiter les prestations des conjoints comme une seule activité professionnelle pour l'application de la réglementation relative aux pensions de retraite des travailleurs indépendants.

B.8.1. Cette exclusion du conjoint aidant aurait des conséquences disproportionnées si, d'une part, elle aboutissait à le priver de tout avantage en matière de pension et si, d'autre part, il n'était jamais permis au travailleur indépendant qui a épousé un travailleur indépendant, de cotiser pour se constituer une pension de retraite.

La disposition litigieuse ne conduit pas à de telles conséquences.

B.8.2. Le législateur a établi un certain nombre d'avantages en faveur du conjoint d'un travailleur indépendant, notamment en matière de pension. Le travailleur indépendant marié reçoit une pension

au taux ménage et le conjoint survivant de ce travailleur reçoit une pension de survie. Le conjoint obtient cet avantage sans avoir personnellement cotisé, ce qui le distingue de l'aidant qui n'est pas le conjoint de la personne qu'il aide.

B.8.3. L'article 8 de l'arrêté royal n° 38 habilite le Roi à déterminer les cas dans lesquels les conjoints sont censés exercer une activité professionnelle distincte en qualité de travailleur indépendant.

En exécution de cette disposition, l'article 3 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967, portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967, dispose :

« Sauf preuve contraire, les conjoints sont présumés exercer des activités professionnelles de travailleur indépendant distinctes, lorsqu'ils déclarent à ce titre des revenus professionnels auprès de l'administration des contributions directes. »

Dès lors que chacun des deux époux use de cette faculté de déclarer ses revenus professionnels, ils sont l'un et l'autre assujettis séparément à l'arrêté royal n° 38.

B.9. Il résulte de ces considérations que le non-assujettissement du conjoint aidant, en matière de pension de retraite, ne peut être tenu pour discriminatoire.

B.10. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 7, 1°, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tel qu'il a été modifié par l'article 1er de la loi du 14 décembre 1989, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il n'assujettit pas les conjoints aidants au statut social des travailleurs indépendants.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 14 juillet 1997.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

M. Melchior