

AVIS N° 2.374

Séance du mardi 18 juillet 2023

Définition de la notion de « profession libérale » – Loi relative aux fermetures et commission paritaire n° 336

3.159

AVIS N° 2.374

Définition de la notion de « profession libérale » – Loi relative aux fermetures et commission paritaire n° 336

Par lettre du 8 juillet 2020, monsieur K. Snyders, administrateur général de l'ONSS, a, au nom des membres du comité de gestion de l'ONSS, consulté le Conseil national du Travail sur les conséquences de la réforme du droit des entreprises sur la réglementation sociale.

En ce qui concerne plus spécifiquement la notion de « profession libérale » pour l'application de la loi du 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises, le Conseil a reçu, par lettre du 3 juin 2020, une demande d'avis de madame N. Muylle, ministre de l'Emploi de l'époque.

Il a été décidé d'émettre, en premier lieu, un avis sur la définition de la notion de « profession libérale » et de poursuivre, dans une phase ultérieure, les discussions relatives aux autres aspects de la demande d'avis du 8 juillet 2020.

Parallèlement aux travaux du Conseil sur la définition de la notion de « profession libérale », un groupe de travail technique des partenaires sociaux au sein du Comité particulier du Fonds de fermeture s'est penché sur la question de l'éventuel transfert du secteur immobilier vers le Comité particulier (à la suite de la nouvelle définition de la notion de « profession libérale » pour la loi relative aux fermetures qui était en discussion au sein du Conseil).

Le 11 avril 2023, le Conseil a été informé de l'avis unanime que le Comité particulier du Fonds de fermeture a émis le 30 mars 2023 sur la question.

À la lumière de ces éléments, le présent avis comprend deux volets.

D'une part, et en réponse à la demande d'avis, il porte sur la (les) définition(s) de la notion de « profession libérale ».

D'autre part, et sur la propre initiative du Conseil, il porte sur les conséquences de cette nouvelle définition (pour ce qui concerne la loi relative aux fermetures) pour le Comité particulier du Fonds de fermeture.

L'examen de cette problématique a été confié à la Commission des relations individuelles du travail et de la sécurité sociale.

Dans le cadre de ses travaux, le Conseil a pu bénéficier de la coopération de représentants de l'ONSS, du SPF ETCS, du CSIPME et du Fonds de fermeture.

Le Conseil a émis, le 18 juillet 2023, l'avis unanime suivant.

AVIS DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL

I. OBJET ET PORTÉE DE L'AVIS

A. Les demandes d'avis

Le Conseil national du Travail a reçu deux demandes d'avis concernant la définition de la notion de « profession libérale ».

1. La demande d'avis plus large du 8 juillet 2020

Par lettre du 8 juillet 2020, monsieur K. Snyders, administrateur général de l'ONSS, a, au nom des membres du comité de gestion de l'ONSS, consulté le Conseil national du Travail sur les conséquences de la réforme du droit des entreprises sur la réglementation sociale.

Il attire plus particulièrement l'attention sur :

- l'insertion du Livre XX (droit de l'insolvabilité) dans le Code de droit économique (ci-après : CDE) (entrée en vigueur le 1^{er} mai 2018) ;
- la promulgation de la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises (entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2018) ; et
- l'introduction du Code des sociétés et des associations (ci-après : CSA) (entrée en vigueur le 1^{er} mai 2019).

Dans cette demande d'avis, le Conseil est informé qu'un groupe de travail a été institué afin de cartographier l'impact de ces réformes sur la réglementation sociale. Ce groupe de travail comprend des représentants de l'ONSS, du SPF ETCS, du Fonds de fermeture, de l'INASTI et du SPF Sécurité sociale.

Ce groupe de travail a dressé un aperçu de la réglementation sociale qui doit être adaptée, tout en formulant des propositions d'adaptations des dispositions concernées.

Par ailleurs, le groupe de travail a examiné plusieurs questions fondamentales (qui font l'objet de trois notes séparées), à savoir :

- la définition de la notion de « profession libérale » ;
- le remplacement de la distinction entre « commercial » et « non-commercial » ; et
- le passage de la « société à finalité sociale » (SFS) à la « société coopérative agréée comme entreprise sociale » (ES agréée).

Le Conseil est invité à se prononcer sur :

- les propositions formulées par le groupe de travail en vue d'adapter la réglementation sociale ; et
- les questions en suspens dans le cadre de la problématique évoquée du remplacement ou de la (re)définition des notions précitées.

Dans le présent avis, le Conseil se prononce sur la définition de la notion de « profession libérale » et s'engage à poursuivre les discussions sur les autres aspects de la demande d'avis.

2. La demande d'avis du 3 juin 2020 concernant la définition de la notion de « profession libérale »

En ce qui concerne la définition de la notion de « profession libérale » pour l'application de la loi du 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises (ci-après : loi relative aux fermetures), le Conseil a reçu, par lettre du 3 juin 2020, une demande d'avis spécifique de la part de madame N. Muylle, ministre de l'Emploi de l'époque.

La ministre signale que l'article 2, 3°, b), alinéa 4, de la loi relative aux fermetures a été adapté en 2019 et prévoit désormais ce qui suit : « *Pour l'application de la présente loi, le Roi détermine ce qu'il faut entendre par professions libérales.* »

Elle demande au Conseil de prendre les initiatives nécessaires afin que l'arrêté royal puisse être rédigé.

Le Conseil a appris que la modification de la loi relative aux fermetures par la loi du 5 mai 2019 est intervenue à la suite d'un avis du Comité particulier du Fonds de fermeture du 17 janvier 2019, qui rejette la proposition de la ministre de reprendre la définition du CDE dans la loi relative aux fermetures. En outre, il est indiqué dans cet avis que : « *La définition générale et la délimitation concrète [de ce qu'est une profession libérale] devront être déterminées par AR après consultation des partenaires sociaux, sous la coordination du CNT* ».

Dans le présent avis, le Conseil se prononce sur la définition de la notion de « profession libérale » dans le cadre de la loi relative aux fermetures, mais également sur la définition de cette notion pour la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire n° 336 pour les professions libérales.

B. État des lieux

1. La réforme du droit des entreprises en ce qui concerne la définition de la notion de « profession libérale »

Le titulaire d'une profession libérale est défini à l'article I.1.14° du CDE comme étant : *« toute entreprise dont l'activité consiste principalement à effectuer de manière indépendante et sous sa propre responsabilité, des prestations intellectuelles pour lesquelles une formation préalable et permanente est nécessaire et qui est soumise à une déontologie dont le respect peut être imposé par une institution disciplinaire désignée par la loi ou en vertu de celle-ci »*.

La définition de « profession libérale » dans le CDE comprend donc cinq éléments constitutifs :

- a. le fait d'effectuer des prestations intellectuelles de manière indépendante et sous sa propre responsabilité ;
- b. les prestations nécessitent une formation préalable et permanente ;
- c. les prestations sont soumises à une déontologie ;
- d. le respect de la déontologie peut être imposé par une institution disciplinaire ou en vertu de celle-ci ; et
- e. l'institution disciplinaire est désignée par la loi.

Cette définition a été introduite dans le CDE parallèlement à l'insertion du Livre XX (« Insolvabilité des entreprises ») dans ce même Code en 2018.

Cette définition générale de « profession libérale » est également valable pour l'application du Livre XX du CDE en vertu de l'article I.22.10° du CDE.

L'article XX.1, § 1^{er}, dernier alinéa, du CDE dispose qu'un arrêté royal déterminera les modalités d'application du Livre XX aux professions libérales et leurs associations.

L'arrêté royal du 26 avril 2018¹ contient, en exécution de cet article, une liste d'Ordres et d'Instituts (ils sont à présent au nombre de 15) auxquels des notifications doivent être adressées / des avis doivent être demandés pour l'application des dispositions du Livre XX pour les professions libérales énumérées dans ces articles.

Il s'agit donc, dans cet arrêté royal, d'une liste non exhaustive de professions libérales : les professions libérales répondant à la définition de l'article I.1.14° du CDE ne figurent pas toutes dans les listes reprises dans l'arrêté royal du 26 avril 2018.

2. La définition de la notion de « profession libérale » dans la réglementation sociale

La notion de « profession libérale » était, jusqu'à récemment, définie brièvement dans la loi relative aux fermetures.

Par ailleurs, l'arrêté royal qui détermine le champ de compétence de la commission paritaire n° 336 (un arrêté royal du 14 février 2008) contient une définition de « profession libérale ».

a. La définition de la notion de « profession libérale » dans la loi relative aux fermetures

- 1) Comme déjà indiqué ci-avant, la définition de la notion de « titulaires de professions libérales » reprise dans la loi relative aux fermetures a été supprimée en 2019. Un arrêté royal doit à présent déterminer ce qu'il convient d'entendre par « profession libérale » pour l'application de cette loi.

La définition qui était reprise dans la loi relative aux fermetures renvoyait à des notions qui n'ont plus de contenu juridique et à une législation qui a été abrogée depuis lors.

Le Conseil a par ailleurs appris que les discussions au sein du Fonds de fermeture ont abouti à la conclusion qu'il ne serait pas opportun de reprendre la définition du CDE, étant donné qu'il s'agit d'une définition trop restrictive, qui ne concerne que les professions libérales réglementées (avec un ordre ou un institut) et qui doit plutôt être considérée dans le cadre de la *ratio legis* du Livre XX du CDE.

¹ Articles 4 et 5 de l'arrêté royal du 26 avril 2018 portant exécution de l'article XX.1, § 1^{er}, dernier alinéa, du CDE relatif à l'application du livre XX du Code de droit économique aux titulaires d'une profession libérale, tels que modifiés par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 4 mai 2021. Ce dernier arrêté royal ajoute les professions libérales suivantes : les experts en automobiles, les géomètres-experts et les mandataires en brevets.

Il a également été tenu compte de l'impact sur la composition et la compétence du Comité particulier du Fonds de fermeture, tout comme de l'impact sur la solidarité au sein de la catégorie professionnelle des professions libérales. À cet égard, il est important que les titulaires de professions libérales soient assimilés, dans le cadre de la loi relative aux fermetures, aux entreprises n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale (article 2, 3°, b), troisième alinéa, de la loi relative aux fermetures) et versent donc une cotisation réduite au Fonds de fermeture.

- 2) Dans son avis n° 842 du 9 décembre 2020, le Conseil supérieur pour les indépendants et les PME (ci-après : le CSIPME) s'est également prononcé de manière défavorable sur la reprise de la définition du CDE dans la loi relative aux fermetures, afin d'éviter une forte augmentation des cotisations pour un ensemble de professionnels traditionnellement considérés comme professions libérales, ce qu'il justifie comme suit : « *dans ce type de profession strictement régulée, les cas [de] cessation de l'activité de l'entreprise sont nettement moins nombreux que dans le secteur « profit » (finalité commerciale ou industrielle) ».*

Le Conseil supérieur estime qu'une définition positive doit permettre « *d'inclure les professions libérales traditionnelles ne disposant cependant pas d'un ordre ou d'un institut légalement établi, tout en maintenant des bases solides pour garantir le sérieux et la compétence qui leur sont inhérents ».*

Dans ce cadre, le Conseil supérieur formule une proposition de définition des « titulaires de professions libérales » pour l'arrêté royal à élaborer. Il précise son point de vue dans son avis n° 883 du 3 juin 2022.

- 3) Le Conseil a en outre été informé par l'ONSS que celui-ci se base sur la notion de « titulaires de professions libérales » telle qu'elle était reprise jusqu'il y a peu dans la loi relative aux fermetures pour attribuer à un employeur le code de « profession libérale » (pour la perception de la cotisation réduite pour le Fonds de fermeture).

Pour les entreprises qui sont créées en vue de l'exercice d'une profession libérale, l'ONSS examine les statuts : si l'activité / l'objet de l'entreprise comprend également des opérations d'achat et de vente, l'ONSS les exclut des professions libérales.

L'ONSS dispose donc d'une liste de professions libérales, établie sur la base de l'ancienne définition de la loi relative aux fermetures et de sa pratique administrative.

Face au vide juridique actuel, l'ONSS demande d'élaborer une définition opérationnelle de la notion de « profession libérale », avec des critères clairs ou des éléments constitutifs clairs permettant de déterminer si un employeur peut ou non être considéré comme une « profession libérale », en vue d'attribuer le bon code, mais également dans un souci de sécurité juridique et afin d'éviter des procédures judiciaires.

Dans ce cadre, l'ONSS souligne également que la condition prévue par le CDE d'être soumis à une déontologie dont le respect peut être imposé par une institution disciplinaire désignée par la loi ou en vertu de celle-ci, n'est pas applicable dans la pratique, étant donné que l'administration n'est pas en mesure de vérifier cet élément. L'administration peut toutefois vérifier si l'on est inscrit sur la liste de l'institution disciplinaire désignée par la loi.

b. La définition de la notion de « profession libérale » dans la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire n° 336

L'arrêté royal du 14 février 2008 instituant la Commission paritaire pour les professions libérales (n° 336) et fixant sa dénomination et sa compétence prévoit que cette commission paritaire est compétente, d'une part, pour les « professions libérales » (telles que définies) qui ne ressortissent à aucune commission paritaire spécifique, et, d'autre part, pour les « prestataires de services » (tels que définis) qui ne ressortissent à aucune commission paritaire spécifique et qui n'accomplissent pas d'actes de commerce.

La définition de professions libérales / prestataires de services figurant dans cet arrêté royal est très large. L'objectif est de limiter le champ d'application de la commission paritaire n° 336 aux professions libérales / prestataires de services non commerciaux.

Cependant, la définition de « profession libérale » et celle de « prestataire de services » renvoient toutes deux à une législation qui a été abrogée depuis lors et à des notions qui n'ont plus aucun contenu juridique (les notions d'« entreprise commerciale », d'« entreprise artisanale » et d'« actes de commerce », qui ont été abrogées par la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises).

Afin de remédier à ce problème, le SPF ETCS s'est basé sur la notion de « société civile », mais cette notion n'existe plus non plus en raison de l'introduction du Code des sociétés et des associations.

La méthode de travail à laquelle le SPF ETCS a désormais recours consiste à vérifier si l'entreprise est reprise dans un certain nombre de bases de données d'unions professionnelles (pour des professions spécifiques), puis de vérifier un certain nombre de conditions qu'il a fixées. La mention d'une activité commerciale dans les statuts ne porte toutefois pas préjudice à la reconnaissance du titulaire d'une profession libérale.

Le même problème se pose pour les professions libérales / prestataires de services qui pourraient éventuellement ressortir à une commission paritaire spécifique sur la base de l'activité exercée (la CP n° 336 étant une CP résiduaire). Il n'existe pas toujours d'union professionnelle.

Le SPF ETCS est donc également confronté à un vide juridique dans le cadre de l'attribution d'une commission paritaire compétente.

C. L'avis du Comité particulier du Fonds de fermeture du 30 mars 2023

Dans le présent avis, le Conseil se penche également, de sa propre initiative, sur un avis unanime que le Comité particulier du Fonds de fermeture a émis le 30 mars 2023.

Cet avis a été rendu à la demande du Conseil, étant donné que les partenaires sociaux étaient conscients que leur proposition de nouvelle définition des professions libérales aurait pour conséquence de faire d'un nouveau groupe professionnel (plus particulièrement les agents immobiliers) une profession libérale pour ce qui concerne la loi relative aux fermetures.

Il convient de rappeler que, pour la loi relative aux fermetures, les titulaires de professions libérales sont assimilés à des entreprises sans finalité industrielle ou commerciale, pour lesquelles un comité particulier a été créé au sein du Fonds de fermeture afin de couvrir les charges financières pour ces entreprises. La cotisation spécifique pour ce comité particulier est moins élevée, vu la nature des entreprises concernées et le risque de fermeture y afférent (risque moins élevé).

Le Conseil se demandait quelles implications aurait l'élargissement du statut de profession libérale au groupe professionnel des agents immobiliers, et il a demandé au Comité particulier de rechercher, le cas échéant, une solution à ce problème dans le cadre du Comité particulier.

II. POSITION DU CONSEIL

A. Les définitions proposées pour la notion de « profession libérale »

Le Conseil national du Travail a pris connaissance de la note sur la problématique de la définition de la notion de « profession libérale » pour la réglementation sociale, élaborée par le groupe de travail qui cartographie l'impact de la réforme du droit des entreprises.

Il a appris qu'il convient plus particulièrement de faire la clarté sur la définition de « profession libérale » pour l'application de la loi relative aux fermetures (et l'attribution, par l'ONSS, d'un code aux employeurs dans ce cadre) et pour la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire résiduaire n° 336 pour les professions libérales.

Dans les deux cas, il faut reprendre la définition dans un arrêté royal.

Le Conseil a en outre pris connaissance des propositions reprises dans les avis n^{os} 842 et 883 du CSIPME.

1. Les propositions de définitions élaborées par le groupe de travail composé de différents services publics

Sur la base de ces informations, le Conseil a demandé de mettre en place un groupe de travail informel avec des représentants de l'ONSS, du SPF ETCS, du Fonds de fermeture et du CSIPME, en vue d'élaborer conjointement une proposition de définition.

Les travaux de ce groupe de travail se sont déroulés parallèlement à ceux du Conseil, et le groupe de travail a informé le Conseil du résultat de ses discussions.

Le groupe de travail a élaboré, d'une part, une proposition de définition de « profession libérale » pour l'application de la loi relative aux fermetures et, d'autre part, une proposition de définition de « profession libérale » pour la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire n° 336.

Les textes de ces deux définitions sont annexés au présent avis (annexe 1).

2. Les précisions apportées par le Conseil aux définitions proposées

Le Conseil a consacré un examen approfondi aux propositions de définitions formulées par le groupe de travail informel. Dans ce cadre, il a pu bénéficier, au cours de ses travaux, des explications détaillées de l'ONSS, du SPF ETCS, du Fonds de fermeture et du CSIPME. Il a également pu bénéficier de la coopération des cellules stratégiques des ministres du Travail et des Affaires sociales. Le Conseil tient à les en remercier.

Le Conseil a ensuite affiné les propositions en concertation avec ces services et il détaille ses propositions d'adaptations des définitions ci-dessous.

Il demande qu'il soit tenu compte de ses propositions dans le cadre de la reformulation des deux définitions.

a. Remarques générales

1) *Ratio legis* des nouvelles définitions

Le Conseil constate qu'il existe actuellement un vide juridique en ce qui concerne la définition de « profession libérale » dans la réglementation sociale. Les définitions existantes renvoient à une réglementation et/ou des notions qui n'existent plus.

Afin de donner un contenu à la notion, les services publics concernés ont élaboré une méthode de travail, mais celle-ci n'a aucune base légale, ce qui expose ces services à une possible contestation de leurs décisions et entraîne une insécurité juridique.

Il convient toutefois de pouvoir déterminer la bonne contribution au Fonds de fermeture, de veiller à la répartition correcte des charges sociales, de pouvoir attribuer la bonne commission paritaire...

Le Conseil indique qu'il est nécessaire de parvenir à une définition opérationnelle de la notion de « profession libérale », fondée sur des critères clairs, qui peuvent également être appliqués dans la pratique. C'est ainsi que l'on assure la sécurité juridique.

En outre, il souhaite que cette définition soit conçue de manière à être aussi proche que possible de la situation actuelle : de sorte que le groupe cible soit le moins possible élargi ou réduit. L'objectif doit être que soit considéré comme titulaire d'une profession libérale, celui qui est déjà considéré actuellement comme tel sur la base de la pratique administrative de l'ONSS pour l'application de la loi relative aux fermetures ou du SPF ETCS pour ce qui concerne la commission paritaire n° 336.

Le Conseil est d'avis que la définition de profession libérale, telle qu'elle a été reprise dans le CDE en 2018, est trop restrictive à cet égard, étant donné qu'il y a de très nombreuses professions libérales qui sont actuellement déjà considérées comme telles par l'ONSS et qui ne le seraient pas sur la base de la définition du CDE.

Par ailleurs, le Conseil estime qu'il convient de faire correspondre autant que possible la définition de « profession libérale » pour la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire n° 336 avec celle pour l'application de la loi relative aux fermetures. Il faut tenir compte du fait qu'aucun professionnel des soins de santé ne ressortit à cette commission paritaire (voir ci-après).

Il faut donc élaborer de nouvelles définitions de « profession libérale » qui répondent aux exigences précitées.

2) Effets dans le temps des nouvelles définitions

En ce qui concerne les effets dans le temps des nouvelles définitions de « profession libérale », le Conseil souhaite formuler les remarques suivantes.

L'application des définitions de « profession libérale » qui sont proposées est une donnée évolutive. Le Conseil est en effet conscient qu'il ne sera pas toujours possible pour l'ONSS ou pour le SPF ETCS de détecter de manière automatisée les employeurs relevant de la nouvelle notion de « profession libérale ». Il considère qu'une approche pragmatique, basée sur la pratique administrative des services précités, peut suffire.

Les nouvelles définitions doivent s'appliquer à chaque fois que les services publics précités sont confrontés à la problématique dans le cadre de leur pratique administrative, par exemple dans le cadre d'un contrôle par l'inspection sociale, pour les nouveaux employeurs / nouvelles sociétés, mais aussi pour les employeurs et sociétés existants qui ont subi des modifications.

Le Conseil ne juge donc pas qu'il faille reconsidérer conjointement à un moment donné (et encore moins avec effet rétroactif) le code attribué à tous les employeurs repris dans le répertoire des employeurs de l'ONSS ou attribué par le SPF ETCS.

Par ailleurs, les nouvelles définitions doivent être formellement d'application à partir d'un moment donné. Il est important de prévoir une période de transition suffisamment longue, de sorte que les employeurs / sociétés puissent se mettre en règle avec les exigences prévues dans les nouvelles définitions pour pouvoir être considérés comme « profession libérale ». L'inspection pourra éventuellement encore appliquer ensuite, pendant un certain temps, une politique de tolérance.

b. Remarques concrètes : les propositions de définition de « profession libérale »

1) Pour l'application de la loi relative aux fermetures

Le Conseil propose, pour l'application de la loi relative aux fermetures, une définition de « profession libérale » qui part des principes suivants :

- une définition basée sur des critères opérationnels, qui sont contrôlables par l'administration ;
- une définition qui délimite un groupe cible correspondant le plus étroitement possible à la situation actuelle ;
- une définition la plus inclusive possible, dans le sens où elle tient compte des différentes situations dans lesquelles les titulaires d'une profession libérale peuvent travailler ;
- une définition qui fait la distinction entre les conditions pour les professionnels des soins de santé et les autres titulaires d'une profession libérale ;

Les professionnels des soins de santé ne peuvent en effet pas toujours s'inscrire sur la liste d'une organisation professionnelle, en l'absence d'une telle organisation.

et

- qui fait, au sein de ces deux catégories, la distinction entre les conditions pour trois sous-catégories : les personnes physiques, les personnes morales et les sociétés ou associations sans personnalité juridique.

Les entreprises (avec ou sans personnalité juridique) ne sont en effet pas toujours inscrites sur la liste de l'organisation professionnelle. Il faut que des conditions spécifiques s'appliquent pour qu'elles soient quand même considérées en tant que profession libérale – bien qu'elles ne soient pas inscrites auprès de l'ordre.

Plus particulièrement, les conditions suivantes (points a) à c)) doivent être remplies pour les titulaires d'une profession libérale, à l'exclusion des professionnels des soins de santé. Le point d) concerne spécifiquement les professionnels des soins de santé.

a) Pour les personnes physiques qui exercent une profession libérale

On entend par titulaire d'une profession libérale, la personne physique qui remplit les conditions suivantes :

- effectuer exclusivement des prestations intellectuelles, de manière indépendante et sous sa propre responsabilité ;
- ces prestations nécessitent une formation préalable et une formation permanente ;
- être inscrit sur la liste de son institution disciplinaire ; et
- l'institution disciplinaire est désignée par la loi².

La notion d'« exclusivement » dans le premier tiret doit être comprise dans ce sens que les activités secondaires (ayant un caractère commercial) sont autorisées pour autant qu'elles remplissent les conditions cumulatives suivantes :

- il s'agit d'activités qui sont étroitement liées à l'exercice de la profession libérale ;
- qui sont autorisées par la déontologie ; et
- qui ont un caractère purement complémentaire.

La clarification du mot « exclusivement » dans ce cadre pourrait être reprise dans un exposé des motifs joint à l'arrêté royal.

b) Pour les sociétés ou associations sans personnalité juridique qui exercent une profession libérale

On entend par titulaire d'une profession libérale, les sociétés ou associations sans personnalité juridique qui remplissent les conditions suivantes :

- effectuer exclusivement des prestations intellectuelles, de manière indépendante et sous sa propre responsabilité ;
- ces prestations nécessitent une formation préalable et une formation permanente ;

² Il s'agit des quinze Ordres et Instituts repris dans l'arrêté royal du 26 avril 2018 (voir ci-dessus) portant exécution de l'article XX.1, § 1^{er}, dernier alinéa, du CDE.

- tous les associés ou membres sont inscrits sur la liste de leur institution disciplinaire ; et
- l'institution disciplinaire est désignée par la loi.

Pour ce qui concerne l'interprétation de la notion d'« exclusivement », voir le point a) relatif aux personnes physiques.

c) Pour les sociétés ou associations dotées de la personnalité juridique qui exercent une profession libérale

On entend par titulaire d'une profession libérale, la personne morale qui remplit les conditions suivantes :

- soit au moins la moitié des administrateurs de la personne morale exercent une profession libérale ;
- soit les administrateurs de la personne morale qui exercent une profession libérale disposent d'une majorité décisionnelle (des droits de vote) à fixer de manière incontestable dans les statuts de la personne morale ;
- les gestionnaires de la personne morale qui exercent une profession libérale :
 - effectuent exclusivement des prestations intellectuelles, de manière indépendante et sous leur propre responsabilité ;
 - ces prestations nécessitent une formation préalable et une formation permanente ;
 - sont inscrits sur la liste de l'institution disciplinaire de la profession ; et
 - l'institution disciplinaire est désignée par la loi.

Pour ce qui concerne l'interprétation de la notion d'« exclusivement », voir le point a) relatif aux personnes physiques.

d) Pour les professionnels des soins de santé qui exercent une profession libérale

Pour la définition de professionnel des soins de santé, le Conseil renvoie à l'article 2, 2°, de la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé.

Cet article se réfère au praticien professionnel visé dans la loi du 10 mai 2015, mais aussi au praticien d'une pratique non conventionnelle visée dans la loi du 29 avril 1999 relative aux pratiques non conventionnelles dans les domaines de l'art médical, de l'art pharmaceutique, de la kinésithérapie, de l'art infirmier et des professions paramédicales. Il s'agit concrètement, pour ces dernières, des praticiens en homéopathie, chiropraxie, ostéopathie et acupuncture.

Pour les professionnels des soins de santé, ce sont les mêmes définitions que ci-avant aux points a) à c) qui s'appliquent, avec l'adaptation suivante : à défaut d'institution disciplinaire désignée par la loi pour l'exercice de la profession libérale, il suffit que la personne physique ou les administrateurs de la personne morale qui exercent une profession libérale disposent du visa requis pour cette profession, délivré par le SPF Santé publique, Sécurité de la chaîne alimentaire et Environnement conformément à ladite loi du 22 avril 2019.

Les professionnels des soins de santé doivent donc être inscrits sur la liste de leur organisation professionnelle ou disposer du visa qui est délivré par le SPF Santé publique.

Pour les praticiens d'une pratique non conventionnelle, il n'existe pas (encore) d'organisation professionnelle reconnue par la loi.

Le mécanisme du visa est fixé par ladite loi de 2019. Bien que ces groupes professionnels n'en disposent pas encore effectivement, l'article 11 de cette loi confère au Roi la compétence d'en définir les modalités.

2) Pour la délimitation du champ de compétence de la commission paritaire n° 336

Il est proposé, pour la définition de « profession libérale » pour le champ de compétence de la commission paritaire n° 336, de reprendre à l'identique les différents éléments de la définition pour l'application de la loi relative aux fermetures (voir ci-dessus aux points a) à c)), mais pas les règles pour les professionnels des soins de santé, qui ne relèvent en effet pas de cette commission paritaire.

Par ailleurs, le Conseil considère que la catégorie des « prestataires de services » qui, à côté de celle des professions libérales, fait partie du champ de compétence de la commission paritaire n° 336, peut être supprimée.

Selon les informations obtenues par le Conseil, ce sont plus particulièrement les géomètres-experts, les comptables et comptables-fiscalistes, ainsi que les experts comptables et conseillers fiscaux qui relèvent actuellement, sous cette catégorie, du champ de compétence de la commission paritaire n° 336.

À la suite de l'adaptation proposée de la définition de profession libérale pour le champ de compétence de la commission paritaire n°336, ces catégories relèveront en effet déjà, sur cette base, du champ de compétence de cette commission paritaire.

Les autres prestataires de services (architecte d'intérieur, urbaniste et ingénieur conseil) ne relèvent actuellement pas de la commission paritaire n° 336, mais sont bien considérés comme des « prestataires de services » par l'ONSS. Il est donc également préférable que la catégorie des « prestataires de services » ne soit plus reprise dans la description du champ de compétence de la commission paritaire n° 336, pour ne pas étendre le champ de compétence de cette dernière.

B. Les implications, pour le Comité particulier du Fonds de fermeture, de la définition proposée de la notion de « profession libérale » pour la loi relative aux fermetures

Le Conseil a pris connaissance de l'avis unanime que le Comité particulier du Fonds de fermeture a émis le 30 mars 2023.

Dans cet avis, le Comité particulier constate que le transfert du secteur immobilier (les agents immobiliers) au Comité particulier du Fonds de fermeture risque de mettre en péril la stabilité financière de ce fonds. Alors que le secteur immobilier représenterait (hypothétiquement) 19 % (selon le code NACE) ou 13 % (selon la CP) des dépenses de ce Fonds, il assurerait seulement 1,5 % de ses recettes.

L'avis propose de prévoir la possibilité, pour les secteurs qui relèveraient de la compétence du Comité particulier selon les critères existants (être une entreprise n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale ou être un titulaire de profession libérale), de les exclure de ce comité parce qu'ils présentent un risque économique structurel de nature à déstabiliser le Comité particulier.

En premier lieu, pour ce qui concerne le risque économique structurel, l'avis indique qu'afin de déterminer si un secteur particulier présente un risque économique plus élevé (risque de fermeture plus élevé), il serait possible d'utiliser trois critères objectifs, qui devraient être appliqués de manière cumulative (ces critères d'objectivation du risque économique structurel pourront, si nécessaire, être affinés encore davantage par le Fonds particulier). Pour plus d'informations sur ces trois critères cumulatifs, voir l'avis du Comité particulier du Fonds de fermeture du 30 mars 2023, qui est repris en annexe 2 du présent avis.

En deuxième lieu, pour ce qui concerne l'exclusion d'un secteur, l'avis indique que l'administration devrait d'initiative attirer l'attention du Comité particulier sur l'existence d'un risque économique structurel accru dans un secteur (les modalités pratiques de cet exercice devant encore être déterminées par les partenaires sociaux du Comité particulier). Le Comité particulier disposerait toutefois toujours d'une marge d'appréciation pour déterminer si un secteur doit être exclu. Si un secteur est exclu, il relèvera du secteur marchand (avec les cotisations et indemnités y afférentes).

L'avis précise que les partenaires sociaux du Comité particulier souhaitent être associés à la suite de la mise en œuvre de la réforme envisagée (pour éventuellement affiner davantage leur proposition). De même, les modalités d'implication du Comité de gestion et/ou du Conseil devront faire l'objet d'une concrétisation ultérieure.

En tout cas, le Fonds particulier indique qu'il faut absolument éviter les situations où un secteur serait en balance entre les deux fonds.

Il précise en outre que l'arrivée du secteur immobilier dans le Comité particulier doit être rejetée, d'autant plus qu'en vertu du principe du statu quo, un problème supplémentaire pourrait se poser concernant les droits des travailleurs transférés.

Le Conseil constate que le Comité particulier du Fonds de fermeture travaille à une solution pour les implications de sa proposition de nouvelle définition de la notion de « profession libérale » pour la loi relative aux fermetures dans le cadre du Comité particulier, comme il l'a demandé.

Il conclut toutefois de ce qui précède que sa proposition de définition de la notion de « profession libérale » ne peut pas entrer en vigueur avant que le mécanisme, proposé dans le présent avis, visant à exclure du Comité particulier certains secteurs présentant un risque économique structurel, ne soit finalisé et inscrit dans la réglementation.

Le Conseil demande à être informé de la suite des travaux en la matière.

Annexe 1

NOTA

Onderwerp: Voorstel definitie “vrij beroep” FSO-wet

Datum: 05/05/2022

Bestemming(en): leden van de Nationale Arbeidsraad

VOORSTEL DEFINITIE “VRIJ BEROEP” FSO-WET

Voor de toepassing van de Wet van 26 juni 2002 betreffende de sluiting van ondernemingen en van haar uitvoeringsbesluiten wordt onder beoefenaar van een vrij beroep verstaan:

1° de natuurlijke persoon wiens beroepsactiviteit er hoofdzakelijk in bestaat om, op onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, intellectuele prestaties te verrichten waarvoor een voorafgaande opleiding en een permanente vorming is vereist en die op de lijst van haar (door de wet aangeduide) tuchtrechtelijke instelling is ingeschreven;

2° de rechtspersoon die ofwel:

- is ingeschreven op de lijst van de tuchtrechtelijke instelling van het beroep, voor zover het beroepsreglement daarin voorziet;
- als statutair voorwerp uitsluitend activiteiten heeft die erin bestaan om op onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, intellectuele prestaties te verrichten waarvoor een voorafgaande opleiding en een permanente vorming is vereist en voor zover de meerderheid van haar (of: alle) bestuurders ingeschreven is (zijn) op de lijst van haar (hun) tuchtrechtelijke instelling;

3° de vennootschap of vereniging zonder rechtspersoonlijkheid wier activiteiten er uitsluitend in bestaan om op onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, intellectuele prestaties te verrichten waarvoor een voorafgaande opleiding en een permanente vorming is vereist en voor zover alle vennoten of leden ingeschreven zijn op de lijst van hun tuchtrechtelijke instelling;

4° de natuurlijke persoon - gezondheidszorgbeoefenaar wiens beroepsactiviteit er hoofdzakelijk in bestaat om een gezondheidszorgberoep uit te oefenen conform de gecoördineerde wet van 10 mei 2015 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen, en dit op een onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, en die is ingeschreven op de lijst van zijn (door de wet aangeduide) tuchtrechtelijke instelling of die - bij gebrek aan een dergelijke instelling - beschikt over het voor dit beroep vereiste visum, afgeleverd door de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu;

5° de rechtspersoon - gezondheidszorgbeoefenaar die ofwel

- is ingeschreven op de lijst van haar tuchtrechtelijke instelling, voor zover het beroepsreglement daarin voorziet;

- als statutair voorwerp uitsluitend activiteiten heeft die erin bestaan om op onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, gezondheidszorgen te uit te voeren die onder de toepassing vallen van de gecoördineerde wet van 10 mei 2015 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen, en voor zover de meerderheid van haar (of: alle) bestuurders ingeschreven is (zijn) op de lijst van de haar (hun) tuchtrechtelijke instelling of die - bij gebrek aan een dergelijke instelling - beschikt (beschikken) over het voor dit beroep vereiste visum, afgeleverd door de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu;

6° de vennootschap of vereniging zonder rechtspersoonlijkheid wier activiteiten er uitsluitend in bestaan om op onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid, gezondheidszorgen uit te voeren die onder de toepassing vallen van de gecoördineerde wet van 10 mei 2015 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen, en voor zover alle vennoten of leden ingeschreven zijn op de lijst van hun tuchtrechtelijke instelling of die - bij gebrek aan een dergelijke instelling - beschikken over het voor dit beroep vereiste visum, afgeleverd door de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu.

CP 336

Commission paritaire pour les professions libérales

Compétente pour les travailleurs en général et leurs employeurs, et ce pour les professions libérales.

On entend par profession libérale, toute entreprise dont l'activité consiste à effectuer de manière indépendante et sous sa propre responsabilité, des prestations intellectuelles pour lesquelles une formation préalable et permanente est nécessaire et qui est soumise à une déontologie dont le respect peut être imposé par une institution disciplinaire désignée par la loi ou en vertu de celle-ci.

Relèvent de la commission paritaire pour les professions libérales:

- 1° les personnes physiques qui exercent une activité professionnelle à titre indépendant et qui sont inscrites au tableau de leur institution disciplinaire;
- 2° les personnes morales soit :
 - qui sont inscrites au tableau de leur institution disciplinaire, quand la réglementation de leur profession le prévoit;
 - dont l'objet statutaire est exclusivement d'effectuer de manière indépendante et sous leur propre responsabilité, des prestations intellectuelles pour lesquelles une formation préalable et permanente est nécessaire et à condition que la majorité des (OU tous les ???) administrateurs soient inscrits au tableau de leur institution disciplinaire;
- 3° les sociétés ou organisations sans personnalité juridique dont les activités consistent exclusivement à effectuer de manière indépendante et sous leur propre responsabilité, des prestations intellectuelles pour lesquelles une formation préalable et permanente est nécessaire et à condition que tous leurs associés soient inscrits au tableau de leur institution disciplinaire.

Sont à titre d'exemples considérées comme des professions libérales au sens de la Commission paritaire pour les professions libérales:

- 1° Avocats ;
- 2° Huissiers de justice ;
- 3° Experts médicaux ;
- 4° Vétérinaires ;
- 5° Architectes ;
- 6° Réviseurs d'entreprises ;
- 7° Experts comptables et experts comptables certifiés ;
- 8° Conseillers fiscaux et conseillers fiscaux certifiés ;
- 9° Experts en automobiles ;
- 10° Géomètres-experts ;
- 11° Mandataires en brevets.

La Commission paritaire pour les professions libérales n'est pas compétente pour les professions libérales qui relèvent d'une commission paritaire spécifique.

+ prestataires de services ????

Annexe 2

Définition de la notion de profession libérale – avis de la Commission technique

Considérant que le législateur a étendu le champ d'application de la loi du 26.06.2002 aux entreprises n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale et que les titulaires de professions libérales ont été assimilés aux entreprises n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale. Qu'un fonds séparé alimenté par le produit d'une cotisation spécifique a été constitué pour couvrir les charges financières résultant de cette extension ; que le Conseil national du Travail partait du principe que le montant de la cotisation serait peu élevé, eu égard à la nature des entreprises concernées et au risque de fermeture y afférent ;

Considérant que dans la proposition de définition de profession libérale qui est pour le moment en discussion au Conseil national du Travail, les activités ou l'objet statutaire d'une profession libérale constitueront les critères pour déterminer s'il s'agit ou non d'une profession libérale qui est assimilée à une entreprise du secteur non marchand. Contrairement aux entreprises du secteur non marchand, la forme juridique n'a pas d'importance ici ;

Considérant que suite à cette nouvelle définition de la profession libérale, le secteur immobilier, qui relève pour le moment du secteur marchand pour le FFE, ferait dorénavant partie du secteur des professions libérales.

Considérant que les partenaires sociaux du Comité particulier ont exprimé leur préoccupation vis-à-vis du transfert éventuel du secteur immobilier au Fonds compétent pour le secteur non marchand et les professions libérales. Que les partenaires sociaux du Comité particulier sont d'accord avec le fait que l'arrivée possible du secteur immobilier peut porter préjudice à la stabilité du Fonds compétent pour le secteur non marchand et les professions libérales ;

LA COMMISSION TECHNIQUE REND L'AVIS SUIVANT :

Les membres constatent tout d'abord le poids que représente le secteur immobilier en termes de dépenses et de recettes du Fonds par rapport à l'ensemble du secteur non marchand et des titulaires de professions libérales, en faisant une distinction selon que le critère pris en considération est le code NACE ou la Commission paritaire nationale compétente.

Dépenses FFE non-marchand et professions libérales					
Années	Dépenses secteur immobilier selon code NACE en EUR	Dépenses secteur immobilier selon CPN en EUR	Dépenses sociales totales en EUR	Dépenses secteur immobilier NACE/dépenses totales	Dépenses secteur immobilier CPN/dépenses totales
2013	1.816.881	1.080.108	3.930.352	46%	27%
2014	1.206.070	632.656	3.076.816	39%	21%
2015	1.563.088	1.178.773	6.764.637	23%	17%
2016	924.953	820.388	4.577.569	20%	18%
2017	720.786	394.661	4.213.390	17%	9%
2018	333.684	244.554	4.216.639	8%	6%
2019	944.361	377.166	5.812.593	16%	6%
2020	932.137	748.298	4.800.241	19%	16%
2021	419.805	244.803	6.127.787	7%	4%
2022	689.413	513.816	5.771.912	12%	9%
Moyenne	955.118	623.522	4.929.194	19%	13%

Recettes FFE non-marchand et professions libérales			
Années	Recettes hypothétiques secteur immobilier dans le secteur non-marchand en EUR	Recettes totales cotisations patronales* en EUR	Recettes secteur immobilier/recettes totales
2013	21.318	1.672.284	1,3%
2014	22.412	1.732.317	1,3%
2015	23.517	1.732.010	1,4%
2016	50.459	3.438.100	1,5%
2017	54.568	3.716.779	1,5%
2018	58.953	3.870.376	1,5%
2019	63.953	4.033.555	1,6%
2020	61.950	4.062.994	1,5%
2021	69.524	4.220.500	1,6%
2022	77.799	4.760.445	1,6%
Moyenne	50.445	3.323.936	1,5%

Compte tenu de ces chiffres objectifs, les membres proposent d'utiliser la **notion de risque économique** pour pouvoir exclure, dans le secteur non-marchand et les professions libérales, un secteur déterminé. Pour déterminer si un secteur en particulier présente un risque économique plus élevé (risque de fermeture plus élevé), certains critères objectifs doivent être pris en considération. Ces critères sont les suivants et doivent être appliqués de manière cumulative :

1. Le risque est déduit du ratio recettes/dépenses élevé du secteur concerné : il convient de prendre en compte le rapport entre les recettes qu'un secteur déterminé doit payer et les dépenses qui sont dues par un secteur. Un rapport disproportionné de ce secteur vis-à-vis de l'ensemble du secteur non marchand et des professions libérales doit être établi.
2. Le risque est vérifié dans le temps : le risque économique (risque de fermeture) doit avoir un caractère structurel. Le fait qu'il y ait eu par exemple de nombreuses fermetures en un an (et les dépenses y afférentes) n'est pas suffisant pour répondre à cette condition. Cela doit être examiné sur une plus longue période, de sorte que le caractère structurel peut être établi.
3. Le risque concerne un secteur dont le poids économique en termes de dépenses est de nature à déstabiliser l'équilibre du Fonds compétent pour le secteur non-marchand et les professions libérales (ratio dépenses du secteur par rapport aux dépenses du Fonds compétent pour le secteur non-marchand et les professions libérales) : le poids d'un secteur déterminé proportionnellement à l'ensemble du secteur non marchand doit aussi être pris en compte. Le poids de ce secteur devra être disproportionné.

Si ces trois critères sont réunis, on peut parler alors de risque économique structurel établi de nature à déstabiliser le Fonds compétent pour le secteur non-marchand et les professions libérales.

Le Comité particulier dispose toujours d'une marge d'appréciation pour déterminer si un secteur peut être exclu. Si ce secteur est exclu, il relèvera du secteur marchand. Ces entreprises devront dans ce cas payer le taux de cotisation correspondant et les travailleurs seront indemnisés en tant que travailleurs relevant du secteur marchand.

Les membres estiment que la question des modalités d'implication du Comité de gestion et/ou du Conseil national du Travail devra faire l'objet d'une concrétisation ultérieure vu le délai imparti et qu'il

faut absolument éviter les situations où un secteur serait en balance entre les deux fonds sans qu'on puisse attribuer un secteur à un fonds en particulier.

Les membres précisent encore que l'arrivée du secteur immobilier dans le Fonds particulier doit être rejetée d'autant plus qu'en vertu du principe du standstill, un problème supplémentaire pourrait se poser eu égard aux droits des travailleurs transférés.

Il est par ailleurs rappelé que les partenaires sociaux représentés au sein du Comité particulier doivent encore se prononcer concernant la recommandation relative à la question de l'extension de l'indemnité de fermeture et de l'indemnité de transition au secteur non marchand et les professions libérales formulée par la Cour des comptes dans son rapport du 19 juin 2019.

Les membres rappellent en outre que cette notion de risque économique ne remplace pas les deux critères de base pour qu'une entreprise relève de la compétence du Comité particulier, à savoir :

1. être une entreprise n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale, constituée sous l'une des formes juridiques visées à l'article 1^{er} de l'AR du 23.03.2007 portant exécution de la loi du 26.06.2002 ;
2. être un titulaire de profession libérale assimilé à une entreprise n'ayant pas une finalité industrielle ou commerciale, sur la base de leurs activités ou de leur objet statutaire.

Quant au rôle du Fonds, les membres estiment que l'administration doit d'initiative attirer l'attention du Comité particulier sur l'existence d'un risque économique structurel accru dans un secteur. Toutefois, les modalités pratiques de cet exercice seront déterminées à court terme à un stade ultérieur par les partenaires sociaux du Comité particulier.

Enfin, les membres insistent sur la nécessité d'impliquer pleinement les partenaires sociaux du Comité particulier tout au long du processus de mise en œuvre concrète de la réforme envisagée. Dans ce cadre, les critères susmentionnés d'objectivation du risque économique structurel pourront, si nécessaire, être affinés encore davantage.