

Numéros du rôle : 2300 et 2405
Arrêt n° 182/2002 du 11 décembre 2002

A R R E T

---

*En cause* : les questions préjudicielles concernant l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, posées par le Tribunal de commerce de Nivelles et le Tribunal de commerce de Mons.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. François, R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Snappe et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

## I. *Objet des questions préjudicielles*

a. Par jugement du 27 novembre 2001 en cause de l'Office national de sécurité sociale contre la s.a. Art System et G. Leplat, en sa qualité de commissaire au sursis, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 11 décembre 2001, le Tribunal de commerce de Nivelles a posé la question préjudicielle suivante :

« Les dispositions de l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire ne violent-elles pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elles prévoient des dispositions particulières vis-à-vis d'un créancier (l'administration fiscale) dont la qualité et la mission sont de même nature que celles de l'O.N.S.S. et en faveur de qui les causes de préférence sont identiques pour les seules créances du précompte professionnel et d'un rang moins favorable pour les créances des administrations comme la TVA ou les impôts directs, alors que ces dispositions particulières ont l'avantage pour ce ministère de fixer les délais, d'établir des conditions, d'envisager qu'il marque son accord, sans que, par contre, l'O.N.S.S. ne puisse disposer des mêmes conditions ? »

Cette affaire est inscrite sous le numéro 2300 du rôle de la Cour.

b. Par jugement du 18 mars 2002 en cause de l'Office national de sécurité sociale contre la s.a. Durobor et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 2 avril 2002, le Tribunal de commerce de Mons a posé la question préjudicielle suivante :

« Les dispositions de l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire ne violent-elles pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elles prévoient des dispositions particulières vis-à-vis d'un créancier (l'administration fiscale) dont la qualité et la mission sont de même nature que celles de l'O.N.S.S. et en faveur de qui les causes de préférence sont identiques pour les seules créances du précompte professionnel et d'un rang moins favorable pour les créances des administrations comme la T.V.A. ou les impôts directs, alors que ces dispositions particulières ont l'avantage pour ce ministère de fixer les délais, d'établir des conditions, d'envisager qu'il marque son accord, sans que, par contre, l'O.N.S.S. ne puisse disposer des mêmes conditions ? »

Cette affaire est inscrite sous le numéro 2405 du rôle de la Cour.

## II. *Les faits et les procédures antérieures*

Dans le cadre de deux procédures concordataires, l'Office national de sécurité sociale, ci-après dénommé l'O.N.S.S., a formé tierce opposition à l'encontre de deux jugements, l'un rendu par le Tribunal de commerce de Nivelles le 11 décembre 2000, l'autre prononcé par le Tribunal de commerce de Mons le 17 décembre 2001, qui accordent à deux sociétés – la société anonyme Art System et la société anonyme Durobor – le bénéfice du sursis définitif.

Le demandeur en tierce opposition fait grief auxdits jugements d'avoir homologué les plans de redressement élaborés par les sociétés concordataires conformément à l'article 29 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, plans aux termes desquels sa créance se trouve réduite dans la même proportion et selon les mêmes modalités que les créances non visées par l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 précitée. Ce dernier article prohibe de réduire dans un plan de redressement concordataire, sauf de l'accord des créanciers donné individuellement, le montant des créances du vendeur avec réserve de propriété, du créancier hypothécaire, du créancier gagiste, du créancier bénéficiant d'un privilège spécial et de l'administration des impôts. En outre, lesdites créances doivent être reprises en principal et en intérêts tandis que leur paiement ou leur remboursement ne peut être suspendu pendant plus de dix-huit mois.

L'O.N.S.S. se dit discriminé par rapport à l'administration fiscale dont la créance ne peut connaître de réduction, porte tant sur le principal que sur les intérêts et doit être remboursée dans les dix-huit mois.

## III. *La procédure devant la Cour*

### a) *Dans l'affaire n° 2300*

Par ordonnance du 11 décembre 2001, 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 qu'il n'y avait pas 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 22 février 2002.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 6 mars 2002.

Des mémoires ont été introduits par :

- la s.a. Art System, dont le siège social est établi à 1320 Beauvechain, Chemin Goffin 5a, par lettre recommandée à la poste le 8 avril 2002;
- le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, par lettre recommandée à la poste le 11 avril 2002.

### b) *Dans l'affaire n° 2405*

Par ordonnance du 2 avril 2002, 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 qu'il n'y avait pas 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 16 mai 2002.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 8 juin 2002.

Des mémoires ont été introduits par :

- la s.a. Fortis Banque, dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, Montagne du Parc 3, par lettre recommandée à la poste le 29 mai 2002;
- la s.a. Durobor, dont le siège social est établi à 7060 Soignies, rue Mademoiselle Hanicq 39, par lettre recommandée à la poste le 28 juin 2002;
- le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, par lettre recommandée à la poste le 28 juin 2002.

c) *Dans les deux affaires*

Par ordonnance du 18 avril 2002, la Cour a joint les affaires.

Par ordonnance du 18 juillet 2002, le président en exercice a prorogé jusqu'au 9 septembre 2002 le délai pour introduire un mémoire en réponse.

Les mémoires introduits dans les affaires respectives ont été notifiés conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 19 juillet 2002; l'ordonnance du 18 juillet 2002 a été notifiée par les mêmes lettres.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- la s.a. Durobor, dans l'affaire n° 2405, par lettre recommandée à la poste le 9 septembre 2002;
- le Conseil des ministres, par lettre recommandée à la poste le 9 septembre 2002.

Par ordonnance du 30 mai 2002, la Cour a prorogé jusqu'au 11 décembre 2002 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 9 octobre 2002, la Cour a déclaré les affaires en état et fixé l'audience au 6 novembre 2002.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats, par lettres recommandées à la poste le 11 octobre 2002.

A l'audience publique du 6 novembre 2002 :

- ont comparu :
  - . Me X. Van Gils, avocat au barreau de Nivelles, pour la s.a. Art System, dans l'affaire n° 2300;
  - . Me C. Houssa et Me P. Boucquey, avocats au barreau de Bruxelles, pour la s.a. Durobor, dans l'affaire n° 2405;
  - . Me O. Vanhulst *loco* Me P. Hofströssler, et Me J. Windey, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- les affaires ont été mises 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 -

##### *Position des parties*

##### *Sur la compétence de la Cour*

A.1. Le Conseil des ministres fait valoir que la Cour ne peut examiner la question préjudicielle au motif que l'organisme d'intérêt public que constitue l'O.N.S.S. ne peut se prévaloir, en tant que tel, des droits subjectifs garantis par les articles 10 et 11 de la Constitution. A son estime, les droits de l'O.N.S.S. sont limités par sa mission, qui est de percevoir et de redistribuer les cotisations sociales. Celles-ci ne sont pas des personnes bénéficiaires des articles 10 et 11 de la Constitution. Dans son arrêt n° 7/91 du 18 avril 1991, la Cour a jugé que les régimes de pension ne sont pas des personnes pouvant se prévaloir des articles constitutionnels précités; elle doit adopter la même attitude à l'égard des cotisations sociales.

##### *Sur le fond*

A.2.1. Selon le Conseil des ministres, il ne saurait y avoir de discrimination entre le bénéficiaire d'un impôt et celui d'une cotisation, faute de points de comparaison entre l'impôt et la cotisation.

A.2.2. A titre subsidiaire, il soutient que la distinction ne saurait être critiquée, car elle trouve un fondement dans la Constitution même, l'article 172 réservant au législateur seul le droit d'accorder une exemption ou une modération d'impôt. Pareille faculté n'existe pas pour le juge. Aussi, la dette d'impôt ne pourrait être réduite dans un plan de redressement concordataire sans méconnaître cette disposition constitutionnelle, laquelle ne concerne nullement les cotisations sociales.

A.3.1. La société anonyme Durobor conteste l'argumentation tirée de l'article 172 de la Constitution. A son avis, cet article n'empêche pas que la loi attache une remise de dette fiscale à certaines décisions du juge. Il en est ainsi, par exemple, en matière de déclaration d'excusabilité du failli, comme la Cour l'a jugé dans son arrêt n° 132/2000 du 13 décembre 2000.

De l'avis de la société anonyme Durobor, il existe une différence objective entre l'impôt et la cotisation sociale qui trouve sa source dans la Constitution, laquelle soumet l'impôt à un régime particulier que ne connaît pas la cotisation.

La différence opérée par l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 entre la cotisation sociale, d'une part, - qui suit le sort des créances chirographaires et de celles auxquelles est attaché un privilège général, créances que la doctrine qualifie parfois de créances « protégées » (I. Verougstraete, *Manuel de la faillite et du concordat*, 1998) ou de créances « ordinaires » au sens de la loi sur le concordat (A. Zenner, *Dépistage, Faillites et Concordats*, 1998) - et l'impôt, d'autre part, est raisonnable et justifiée compte tenu du régime constitutionnel propre à l'impôt.

A.3.2. La société anonyme Durobor s'autorise de la généralité des termes de la question préjudicielle pour soumettre à la Cour la différence de traitement dénoncée, envisagée toutefois de manière inverse.

En réformant le concordat judiciaire, le législateur entendait mettre tous les créanciers - à l'exception de ceux bénéficiant d'un privilège spécial - sur un pied d'égalité. Il s'ensuit que l'article 30 en cause est discriminatoire en ce qu'il réserve à l'administration fiscale un sort différent de celui de tous les créanciers ne disposant pas d'un privilège spécial. Par conséquent, la partie Durobor demande à la Cour de dire pour droit que l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire viole les articles 10 et 11 de la

Constitution dans la mesure où l'administration fiscale, qui ne dispose que d'un privilège général sur les biens du débiteur concordataire, se voit accorder un régime qui ne trouve à s'appliquer qu'aux créanciers bénéficiant d'un privilège spécial.

A.4. Se fondant sur l'article 87 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, la société anonyme Fortis Banque, créancière de la société anonyme Durobor, a introduit un mémoire dans lequel elle se réserve le droit d'intervenir ultérieurement dans le débat.

- B -

*La disposition litigieuse et son contexte, le déclinatoire de compétence et l'étendue de la question préjudicielle*

B.1. La question préjudicielle interroge la Cour sur l'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire.

Cet article dispose :

« Sans préjudice des dispositions de l'alinéa 3 et pour autant que le plan prévoie le paiement des intérêts à l'égard du vendeur non payé qui bénéficie d'une clause suspendant le transfert de propriété jusqu'au paiement intégral du prix, des créanciers hypothécaires, gagistes et de ceux qui bénéficient d'un privilège spécial et à l'égard de l'administration des impôts et pour autant que les paiements ou les remboursements ne soient pas suspendus pendant plus de dix-huit mois, le juge peut rendre le plan également obligatoire pour ce vendeur ou ces créanciers, sans leur consentement individuel.

Lorsque ce vendeur ou ces créanciers prouvent que leur propriété ou leur sûreté subit ou pourrait subir une importante moins-value, le juge peut leur accorder des sûretés supplémentaires en guise de compensation, eu égard au montant de la créance.

Lorsque les conditions fixées à l'alinéa 1er ne sont pas remplies et que le plan prévoit néanmoins un sursis à l'égard de ce vendeur et de ces créanciers ou lorsque, nonobstant le respect des conditions visées à l'alinéa 1er, le plan modifie leur situation actuelle ou future, ils doivent y consentir expressément. Le cas échéant, les consentements sont joints au plan lors de son dépôt au greffe.

Le remplacement de membres du conseil d'administration ou de gérants, ou chaque modification ou réduction de leurs compétences ne peut être prévu dans le plan qu'après délibération et autorisation de l'assemblée générale des associés, à cet effet convoquée par le commissaire au sursis. »

B.2.1. Selon le Conseil des ministres, la Cour n'aurait pas à connaître de la question, celle-ci portant non pas sur une différence de traitement entre personnes titulaires de droits

subjectifs constitutionnellement protégés, mais sur le sort réservé à l'impôt, d'une part, et à la cotisation sociale, d'autre part.

B.2.2. En ce que l'article 30 en cause permet de réduire la créance de l'Office national de sécurité sociale (O.N.S.S.) dans la procédure concordataire, il porte atteinte au droit de ce créancier d'être remboursé de la totalité de sa créance, contrairement à d'autres. La Cour est compétente pour examiner si cette diminution de la créance est ou non conforme au principe d'égalité et de non-discrimination.

B.2.3. Le déclinatoire de compétence est rejeté.

B.3.1. La société anonyme Durobor demande à la Cour d'inclure dans son examen la situation favorable faite par l'article 30 en cause à l'administration fiscale, celle-ci ne devant pas connaître, à son avis, de traitement différent de celui des autres créanciers ne disposant pas d'un privilège spécial.

B.3.2. Il ressort des termes de la question préjudicielle que seul est soumis au contrôle de la Cour l'article 30 précité dans la mesure où il écarte, en vue de la confection et de l'homologation du plan de redressement, la créance de l'O.N.S.S. du bénéfice du régime que connaît la créance de l'administration des impôts.

Les parties ne peuvent modifier ou faire modifier la teneur de la question posée. La circonstance que la modification demandée porte sur le contrôle de la constitutionnalité d'un élément retenu par la question préjudicielle au titre de point de comparaison, ne constitue pas une raison suffisante pour déroger à ce principe.

La demande, formulée par la partie Durobor, visant à étendre l'objet de la question préjudicielle est rejetée.

*Au fond*

B.4. Il ressort de la formulation de la question préjudicielle, formulation suggérée par l'O.N.S.S., que la disposition portée par l'article 30 serait discriminatoire à l'égard de l'O.N.S.S. pour le motif que « la qualité et la mission [de l'administration des impôts] sont de même nature que celles de l'O.N.S.S. ». Le sort des créances ne pourrait dès lors pas être différent, d'autant plus que le privilège attaché à la créance de l'administration des impôts est du même rang que celui de l'O.N.S.S. pour ce qui est du précompte professionnel (article 423, alinéa 2, du Code des impôts sur les revenus 1992, en abrégé C.I.R. 1992, et article 19, 4<sup>ter</sup>, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851) et d'un rang inférieur en ce qui concerne les autres créances (article 423, alinéa 1er, du C.I.R. 1992 et article 19, 4<sup>ter</sup>, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851).

B.5.1. L'O.N.S.S. reproche à la disposition en cause de réserver à ses créances, dans la procédure concordataire, un sort différent de celui de l'administration fiscale « dont la qualité et la mission sont de même nature que celles de l'O.N.S.S. ».

B.5.2. Dans le but de faciliter le redressement de l'entreprise mise sous concordat, le législateur a limité les créances « protégées » au sens de la législation sur le concordat.

L'Etat est la seule personne de droit public à voir, en cette qualité, sa créance bénéficier de ce régime.

Suivant la question préjudicielle, la qualité et les missions de l'administration fiscale seraient de même nature que celles de l'Office national de sécurité sociale. La Cour observe toutefois qu'en créant l'O.N.S.S. et en donnant à cet Office la personnalité juridique, le législateur a implicitement admis que les créances en matière de sécurité sociale ne soient pas tenues pour des créances de l'Etat.

B.5.3. Il s'ensuit que la différence de traitement en cause n'est pas dépourvue de justification.



B.6. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 30 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il a pour effet que l'administration des impôts est traitée différemment de l'Office national de sécurité sociale pour ce qui concerne leurs créances.

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 11 décembre 2002.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior