

Numéro du rôle : 5494
Arrêt n° 102/2013 du 9 juillet 2013

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, posée par le Tribunal de commerce de Liège.

La Cour constitutionnelle,

composée du président émérite R. Henneuse, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président M. Bossuyt, et des juges E. De Groot, A. Alen, J.-P. Snappe, T. Merckx-Van Goey et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite R. Henneuse,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par ordonnance du 28 septembre 2012 en cause de la SA « BRB-Services » contre l'Office national de sécurité sociale, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 8 octobre 2012, la présidente du Tribunal de commerce de Liège a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 30bis de la loi du 27 juin 1969, combiné à l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009, ne viole-t-il pas les principes d'égalité et de non-discrimination tels qu'inscrits aux articles 10 et 11 de la Constitution en ce sens qu'il autorise l'ONSS, pourtant créancier sursitaire ordinaire, à être payé, pendant le sursis provisoire, de manière préférentielle et automatique, alors que les autres créanciers sursitaires, y compris les créanciers sursitaires extraordinaires, voient leurs facultés d'exécution strictement suspendues endéans cette période ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- la SA « BRB-Services », dont le siège social est établi à 4400 Ivoz-Ramet, Parc Industriel 5;
- le Conseil des ministres.

La SA « BRB-Services » a introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 16 avril 2013 :

- ont comparu :
 - . Me E. Kiehl, *loco* Me P. Ramquet et Me J.-L. Wuidard, avocats au barreau de Liège, pour la SA « BRB-Services »;
 - . Me V. Vander Geeten *loco* Me F. Gosselin, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs F. Daoût et A. Alen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 14 décembre 2011, la partie demanderesse devant le juge *a quo* dépose une requête en réorganisation judiciaire auprès du Tribunal de commerce de Liège. L'ouverture d'une procédure en réorganisation judiciaire

lui est accordée pour présenter un plan financier, assortie d'un premier sursis, jusqu'au 23 juin 2012, qui sera prolongé jusqu'au 23 décembre 2012.

Nonobstant le sursis, l'Office national de sécurité sociale (ONSS) maintient le signalement visé à l'article 30*bis*, § 3, alinéas 5 et 9, et § 4, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, de sorte que tout débiteur de la partie demanderesse devant le juge *a quo* retient à son profit 35 % hors TVA des montants qui sont facturés à cette dernière.

En date du 4 juin 2012, la partie demanderesse devant le juge *a quo* introduit une citation en référé devant le Tribunal de commerce de Liège pour faire ordonner à l'ONSS de supprimer la mention d'obligation de retenue susvisée. C'est dans le cadre de cette procédure que la Cour est interrogée sur la différence de traitement qui existe entre, d'une part, l'ONSS qui est autorisé à percevoir des montants à valoir sur les créances sursitaires, et, d'autre part, les autres créanciers sursitaires ordinaires, dont les créances sursitaires sont momentanément gelées.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. La partie demanderesse devant le juge *a quo* indique dans son mémoire que, par l'adoption de la récente loi-programme du 14 avril 2011, l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 en cause dans la question préjudicielle autorise l'ONSS à percevoir directement, par un signalement public, l'équivalent de 35 % hors TVA des montants facturés par la société concernée, auprès de tout entrepreneur ou commettant débiteur, et cela, même dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire. Ce signalement et cette retenue seraient extrêmement préjudiciables à la partie demanderesse dès lors qu'ils remettent en question les efforts de redressement qui sont consentis par elle dans le cadre de sa procédure de réorganisation judiciaire.

A.1.2. Par la loi du 31 janvier 2009, le législateur entendait poursuivre comme objectif de préserver la continuité de l'entreprise en difficulté. La Cour aurait elle-même relevé cet objectif dans son arrêt n° 8/2012 du 18 janvier 2012. La loi du 31 janvier 2009 s'intégrerait donc dans une perspective qui vise à permettre aux sociétés en difficultés de relancer leur activité sous la surveillance stricte et suivie du tribunal de commerce territorialement compétent. Le corollaire à cet objectif viserait à protéger ladite société pendant la période de relance de toute voie d'exécution à son égard. Or, la récente modification de l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 remettrait fondamentalement en question l'objectif décrit. La distinction qui est faite à l'égard de l'ONSS alors que celui-ci est un créancier sursitaire ordinaire ne se fonderait sur aucun critère objectif et raisonnable. Plusieurs juridictions de fond se seraient prononcées dans ce sens.

La distinction opérée serait d'autant plus disproportionnée que le premier effet visé par l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 est d'empêcher les voies d'exécution qui ruineraient les possibilités de retrouver une solution équilibrée au problème de l'entreprise.

A.2.1. Le Conseil des ministres expose dans son mémoire qu'en l'espèce, ce qui pose problème c'est davantage le mécanisme de retenue et de paiement direct à l'ONSS par le commettant en vertu de l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 que l'article 30 de la loi relative à la continuité des entreprises en tant que tel.

Le Conseil des ministres relève que l'article 92 de la loi du 14 avril 2011 portant des dispositions diverses a complété le paragraphe 11 dudit article 30*bis*. Il ressortirait des travaux préparatoires de cette loi que la volonté du législateur était de préciser que l'article 30*bis* en question reste applicable en cas d'ouverture de la procédure en réorganisation judiciaire instaurée par la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises. Le législateur aurait également entendu apporter une adaptation technique relative à la responsabilité solidaire pour les dettes sociales d'un entrepreneur.

A.2.2. Le Conseil des ministres souligne que l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 vise à empêcher la mise en œuvre des voies d'exécution qui ruineraient les possibilités de trouver une solution équilibrée aux problèmes de l'entreprise et que la question est de savoir si ces voies d'exécution incluent ou non le mécanisme prévu en faveur de l'ONSS par l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969. Celui-ci est une disposition d'ordre public (Cass., 28 janvier 2005, Pas., 2005, n° 57) visant à lutter contre les pratiques frauduleuses des pourvoyeurs de main-d'œuvre restant en défaut de payer, notamment, les cotisations de sécurité sociale. L'arrêt n° 46/2002 du 13 mars 2002 a admis que le législateur pouvait, à cet effet, imposer des obligations à ceux qui contractent avec eux.

A.2.3. Le Conseil des ministres observe que les retenues opérées en vertu de l'article 30*bis* précité ne constituent pas une « voie forcée » puisqu'elles sont mises en œuvre de plein droit et par l'effet de la loi : l'ONSS ne doit disposer à cette fin d'aucun titre exécutoire.

L'ONSS se trouve ainsi dans une situation tout à fait spécifique qui ne peut être comparée à celle des autres créanciers sursitaires, ordinaires ou extraordinaires. Le même arrêt n° 46/2002 a décidé en effet que l'article 30*bis*, en dérogeant dans une certaine mesure au droit commun en vue d'atteindre les objectifs rappelés en A.2.1, ne constituait pas une mesure disproportionnée en ce qui concerne les autres créanciers. A supposer que la situation de l'ONSS puisse être comparée à celle de ces créanciers, le régime spécifique dont il jouit est dès lors adéquatement justifié au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.

A.2.4. Le Conseil des ministres rappelle enfin l'article 7 de la loi du 31 janvier 2009 qui a été inséré par le législateur pour éviter les controverses qui se sont révélées au moment de l'entrée en vigueur de la loi sur le concordat par rapport aux législations existant à l'époque. Ledit article 7 impliquerait que la loi sur la continuité des entreprises, et en l'espèce le mécanisme de sursis dont bénéficie la partie demanderesse devant le juge *a quo*, ne peut ni déroger ni faire obstacle à l'application de l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969.

A.3.1. Dans son mémoire en réponse, la partie requérante devant le juge *a quo* soutient qu'il ne peut être contesté que l'ONSS s'est toujours vu reconnaître la qualité de créancier sursitaire ordinaire, ce qui ne lui permet pas de se voir reconnaître un statut distinct ou *sui generis*. La jurisprudence et la doctrine seraient unanimes à ce sujet.

A.3.2. Sur la différence de traitement dénoncée, la partie demanderesse devant le juge *a quo* relève que lorsque la Cour a rendu son arrêt n° 46/2002 du 13 mars 2002, la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises n'avait pas encore été adoptée ni publiée.

La justification tirée de l'intérêt supérieur du Trésor et de la sécurité sociale en vue de lutter contre les pourvoyeurs de main-d'œuvre ne serait dès lors pas pertinente en l'espèce. Le législateur aurait en effet souhaité postérieurement à la loi du 27 juin 1969 donner la priorité à l'entreprise en difficulté en cours de période sursitaire, hypothèse spécifiquement envisagée dans le cadre de la cause qui est soumise à la Cour et qui reste distincte d'une situation de concours telle que la liquidation ou la faillite.

- B -

B.1.1. L'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs dispose :

« § 1er. Pour l'application du présent article, il faut entendre par :

1° travaux : les activités visées à l'article 20, § 2, de l'arrêté royal n° 1 du 29 décembre 1992, relatif aux mesures tendant à assurer le paiement de la taxe sur la valeur ajoutée;

2° commettant : quiconque donne ordre d'exécuter ou de faire exécuter des travaux pour un prix;

3° entrepreneur :

- quiconque s'engage, pour un prix, à exécuter ou à faire exécuter des travaux pour un commettant;

- chaque sous-traitant par rapport aux sous-traitants suivants;

4° sous-traitant : quiconque s'engage, soit directement, soit indirectement, à quelque stade que ce soit, à exécuter ou à faire exécuter pour un prix, le travail ou une partie du travail confié à l'entrepreneur ou à mettre des travailleurs à disposition à cet effet;

[...]

§ 3. Le commettant qui, pour les travaux visés au § 1er, fait appel à un entrepreneur qui a des dettes sociales au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable du paiement des dettes sociales de son cocontractant.

L'entrepreneur qui, pour les travaux visés au § 1er, fait appel à un sous-traitant qui a des dettes sociales au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable du paiement des dettes sociales de son cocontractant.

Les articles 1200 à 1216 du Code civil sont applicables à la responsabilité solidaire visée aux alinéas précédents.

La responsabilité solidaire est limitée au prix total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, concédés à l'entrepreneur, ou au sous-traitant.

L'entrepreneur sans personnel qui voit sa responsabilité solidaire engagée en application des §§ 3 et 4 est assimilé à un employeur débiteur et est renseigné comme tel dans la banque de données accessible au public visée au § 4, alinéa 6, s'il ne s'acquitte pas des sommes réclamées dans les trente jours de l'envoi d'une mise en demeure recommandée.

L'entrepreneur identifié à l'Office national de sécurité sociale en qualité d'employeur qui n'a pas de dettes sociales propres et qui voit sa responsabilité solidaire engagée en application des §§ 3 et 4 est renseigné comme débiteur dans la banque de données accessible au public visée au § 4, alinéa 6, s'il ne s'acquitte pas des sommes réclamées dans les trente jours de l'envoi d'une mise en demeure recommandée.

On entend par dettes sociales propres, l'ensemble des sommes qu'un employeur est susceptible de devoir à l'Office national de sécurité sociale en sa qualité d'employeur. Le Roi en établit la liste.

Sont aussi considérées comme dettes sociales, les sommes réclamées au titre de la responsabilité solidaire dans les situations visées aux alinéas 5 et 6.

Les dettes pour lesquelles le débiteur auprès de l'Office national de sécurité sociale ou auprès d'un Fonds de sécurité d'existence a obtenu des délais de paiement sans procédure judiciaire ou par une décision judiciaire coulée en force de chose jugée et fait preuve d'un respect strict des délais imposés, ne sont pas prises en considération pour déterminer s'il existe ou non des dettes.

La responsabilité solidaire visée au présent paragraphe s'étend également aux dettes sociales des associés d'une société momentanée, d'une société interne ou d'une société de droit commun, qui agit comme entrepreneur ou sous-traitant.

La responsabilité solidaire visée au présent paragraphe s'applique également aux dettes sociales de l'entrepreneur ou du sous-traitant qui prennent naissance en cours d'exécution de la convention.

La responsabilité solidaire dans le chef du commettant ou de l'entrepreneur visée au présent paragraphe est limitée à 65 p.c. lorsque la responsabilité solidaire visée à l'article 402, § 4, du Code des impôts sur les revenus 1992 a été appliquée dans le chef du même commettant ou entrepreneur.

§ 3/1. Lorsque le paiement des sommes réclamées auprès d'un sous-traitant en application de la responsabilité solidaire visée au § 3, alinéas 1er et 2, n'a pas ou pas totalement été effectué, l'entrepreneur visé au § 7, alinéa 1er, ainsi que chaque sous-traitant intervenant sont solidairement responsables de celui-ci.

La responsabilité solidaire s'exerce d'abord dans le chef de l'entrepreneur qui a fait appel au sous-traitant qui n'a pas ou pas totalement payé les sommes exigées de lui en application du § 3, alinéas 1er et 2.

Elle s'exerce ensuite successivement, à l'égard des entrepreneurs intervenant à un stade précédent, lorsque l'entrepreneur visé à l'alinéa précédent s'est abstenu d'acquitter les sommes qui lui sont réclamées, dans les trente jours de l'envoi d'une mise en demeure recommandée.

§ 4. Le commettant qui effectue le paiement de tout ou partie du prix des travaux visés au § 1er, à un entrepreneur qui, au moment du paiement, a des dettes sociales, est tenu, lors du paiement, de retenir et de verser 35 p.c. du montant dont il est redevable, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, à l'Office national précité, selon les modalités déterminées par le Roi.

L'entrepreneur qui effectue le paiement de tout ou partie du prix des travaux visés au § 1er, à un sous-traitant qui, au moment du paiement, a des dettes sociales, est tenu, lors du

paiement, de retenir et de verser 35 p.c. du montant dont il est redevable, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, à l'Office national précité, selon les modalités déterminées par le Roi.

Le cas échéant, les retenues et versements visés au présent paragraphe sont limités au montant des dettes de l'entrepreneur ou sous-traitant au moment du paiement.

Lorsque la retenue et le versement visés au présent paragraphe ont été effectués correctement lors de chaque paiement de tout ou partie du prix des travaux à un entrepreneur ou un sous-traitant qui, au moment du paiement, a des dettes sociales, la responsabilité solidaire visée au § 3 n'est pas appliquée.

Lorsque la retenue et le versement visés au présent paragraphe n'ont pas été effectués correctement lors de chaque paiement de tout ou partie du prix des travaux à un entrepreneur ou un sous-traitant qui, au moment du paiement, a des dettes sociales, les montants éventuellement versés sont déduits, lors de l'application de la responsabilité solidaire visée au § 3, du montant pour lequel le commettant ou l'entrepreneur est rendu responsable.

Lorsque le commettant ou l'entrepreneur constate, à l'aide de la banque de données accessible au public, qui est créée par l'Office national de sécurité sociale et qui a force probante pour l'application des §§ 3 et 4, qu'il est dans l'obligation de faire des retenues sur les factures présentées par son cocontractant, et que le montant de la facture qui lui est présentée est supérieur ou égal à 7 143,00 euros, il invite son cocontractant à lui produire une attestation établissant le montant de sa dette en cotisations, majorations de cotisations, sanctions civiles, intérêts de retard et frais judiciaires. L'attestation en question tient compte de la dette à la date du jour à laquelle elle est établie. Le Roi détermine la durée de validité de ladite attestation. Si son cocontractant affirme que les dettes sont supérieures aux retenues à effectuer ou ne lui produit pas l'attestation en question dans le mois de la demande, le commettant ou l'entrepreneur retient et verse à l'Office national précité 35 p.c. du montant de la facture.

Le Roi peut adapter le montant de 7 143 euros visé à l'alinéa précédent.

Lorsque l'entrepreneur est un employeur non établi en Belgique, qui n'a pas de dettes sociales en Belgique et dont tous les travailleurs sont en possession d'un certificat de détachement valable, les retenues, visées au présent paragraphe, ne s'appliquent pas au paiement qui lui est dû.

Le Roi détermine le contenu et les conditions et modalités d'envoi des renseignements que doivent fournir les personnes visées au présent paragraphe à l'Office national précité.

Le Roi fixe les modalités selon lesquelles l'Office national précité répartit les montants versés en application des alinéas 1er et 2, afin de payer à l'Office national ou à un Fonds de sécurité d'existence au sens de la loi du 7 janvier 1958 concernant les Fonds de sécurité d'existence, les cotisations, les majorations de cotisations, les sanctions civiles, les intérêts de retard et les frais judiciaires dus par le cocontractant à quelque stade que ce soit.

Le Roi détermine le délai dans lequel ce montant peut être imputé, ainsi que les modalités de remboursement ou d'affectation du solde éventuel.

Le Roi détermine le délai dans lequel le cocontractant récupère le montant versé dans la mesure où les versements dépasseraient le montant des dettes.

§ 5. Sans préjudice de l'application des sanctions prévues par l'article 35, alinéa 1er, 3, le commettant qui n'a pas effectué le versement visé au § 4, alinéa 1er, est redevable à l'Office national précité, outre le montant à verser, d'une majoration égale au montant à payer.

Sans préjudice de l'application des sanctions prévues par l'article 35, alinéa 1er, 3, l'entrepreneur qui n'a pas effectué le versement visé au § 4, alinéa 2, est redevable à l'Office national précité, outre le montant à verser, d'une majoration égale au montant à payer.

Le Roi peut déterminer sous quelles conditions la majoration peut être réduite.

§ 6. Les associés d'une société momentanée, d'une société interne ou d'une société de droit commun sont solidairement responsables entre eux pour le paiement des sommes dont la société momentanée, la société interne ou la société de droit commun est redevable en exécution de cet article.

§ 7. Avant de commencer les travaux, l'entrepreneur, à qui le commettant a fait appel, doit communiquer, selon les modalités à fixer par le Roi, à l'Office national précité toutes les informations exactes nécessaires destinées à en évaluer la nature et l'importance ainsi qu'à en identifier le commettant et, le cas échéant, les sous-traitants, à quelque stade que ce soit. Si au cours de l'exécution des travaux d'autres sous-traitants interviennent, cet entrepreneur doit, au préalable, en avertir l'Office national précité.

A cette fin, chaque sous-traitant, qui fait à son tour appel à un autre sous-traitant, doit préalablement en avertir, par écrit, l'entrepreneur et lui fournir les informations exactes nécessaires destinées à l'Office national précité telles que définies par le Roi.

L'entrepreneur informe l'Office national précité de la date de début et de fin des travaux. Le Roi définit ce que l'on entend par date de début et de fin des travaux.

De même, lorsque l'intervention d'un sous-traitant, qui avait été déclarée à l'Office national précité, est annulée, l'entrepreneur en informe l'Office national précité.

Pour l'application du présent paragraphe, est assimilé à l'entrepreneur toute personne qui effectue ou fait effectuer pour son propre compte des travaux visés au § 1er, 1^o, afin d'aliéner ensuite en tout ou en partie ce bien immobilier.

L'Office national précité met une copie électronique des déclarations reçues à la disposition du service compétent du Service public fédéral des Finances.

Ces déclarations sont mises à la disposition des services d'inspection visés à l'article 16, 1°, du Code pénal social, qui le demandent.

§ 8. L'entrepreneur ou celui qui y est assimilé qui ne se conforme pas aux obligations du § 7, alinéa 1er, est redevable à l'Office national précité d'une somme équivalente à 5 p.c. du montant total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, qui n'ont pas été déclarés à l'Office national. La somme qui est réclamée à l'entrepreneur est diminuée à concurrence du montant qui a été payé effectivement à l'Office national par le sous-traitant en application de la disposition de l'alinéa suivant.

Le sous-traitant qui ne se conforme pas aux dispositions du § 7, alinéa 2, est redevable à l'Office national d'une somme égale à 5 p.c. du montant total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, qu'il a confiés à son ou à ses sous-traitants.

§ 9. Le Roi peut limiter l'application des §§ 7 et 8 aux travaux dont le montant total dépasse une limite qu'Il détermine et pour lesquels il n'a pas été fait appel à un sous-traitant.

Le Roi peut déterminer sous quelles conditions la somme due en vertu du § 8 peut être réduite ou exonérée.

§ 10. Le présent article n'est pas applicable au commettant-personne physique qui fait exécuter des travaux visés au § 1er, à des fins strictement privées.

§ 11. Le présent article reste applicable en cas de faillite ou de tout autre concours de créanciers de même qu'en cas de cession, saisie-arrêt, nantissement, dation en paiement ou d'action directe visée à l'article 1798 du Code Civil ou de procédure en réorganisation judiciaire ».

B.1.2. L'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises dispose :

« Aucune voie d'exécution des créances sursitaires ne peut être poursuivie ou exercée sur les biens meubles ou immeubles du débiteur au cours du sursis.

Pendant la même période, le débiteur qui a la qualité de commerçant ne peut pas être déclaré en faillite et, dans le cas d'une société, celle-ci ne peut pas être dissoute judiciairement ».

B.2.1. La loi du 31 janvier 2009 précitée prévoit, notamment, une procédure dite « de réorganisation judiciaire » qui a pour but de préserver, sous le contrôle du juge, la continuité de tout ou partie de l'entreprise en difficulté ou de ses activités (article 16, alinéa 1er); cette

procédure permet d'accorder au débiteur un sursis (dont la durée est fixée par le juge en vertu de l'article 24, § 2) en vue soit d'aboutir à une réorganisation judiciaire par accord amiable entre créanciers et débiteur, visé à l'article 43, ou par accord collectif des créanciers, visé aux articles 44 et suivants, soit de permettre le transfert à des tiers de tout ou partie de l'entreprise ou de ses activités, visé aux articles 59 et suivants (article 16, alinéa 2).

Outre l'interdiction de poursuivre les voies d'exécution prévue par la disposition en cause, la loi prévoit qu'aucune saisie autre que conservatoire ne peut être pratiquée pour les créanciers sursitaires au cours du sursis (article 31). Elle ne met cependant pas en cause les droits du créancier gagiste lorsqu'il s'agit de créances spécifiquement gagées (article 32), ne fait pas obstacle au paiement volontaire de créances sursitaires par le débiteur, ni à l'action directe (article 33), ni à la compensation des créances connexes (article 34), ni à la possibilité de déclarer le débiteur en faillite ou de provoquer la dissolution judiciaire de la société débitrice (article 30) et ne met pas fin, en principe, aux contrats en cours (article 35).

B.2.2. Quant à l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969, il rend, en son paragraphe 3, les commettants solidairement responsables du paiement des dettes sociales de l'entrepreneur auquel ils font appel et leur impose, en son paragraphe 4, lorsqu'ils effectuent le paiement dû à cet entrepreneur, de retenir et de verser 35 p.c. du montant dont ils sont redevables à l'ONSS.

L'article 30*bis*, § 11, a été modifié par l'article 92 de la loi du 14 avril 2011 portant des dispositions diverses afin de prévoir que le mécanisme inscrit à l'article 30*bis* reste applicable lors de la mise en œuvre d'une procédure de réorganisation judiciaire. Cette modification constitue une adaptation technique justifiée par l'entrée en vigueur de la loi concernant la continuité des entreprises (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1208/008, p. 3).

Les travaux préparatoires de la loi du 14 avril 2011 mentionnent encore :

« La ministre souligne par ailleurs que lorsqu'une entreprise en difficulté conclut un plan d'apurement et que celui-ci est respecté, l'article 30*bis* n'est pas d'application et les dettes sociales ne sont pas rendues publiques. Si par contre ce plan n'est pas respecté, la publicité des dettes sociales a déjà lieu aujourd'hui.

La ministre précise enfin que le système de retenue sur facture a déjà rapporté 60 millions d'euros en 2010 à l'ONSS et que le ministre des Finances prévoit également des dispositions en matière fiscale afin que les situations d'exploitation de main d'œuvre et de travail au noir ne fassent l'objet d'aucune complaisance » (*ibid.*, p. 5).

Si les dispositions de cet article 30*bis* ne constituent pas une voie d'exécution au sens technique du terme, leur mise en œuvre aboutit néanmoins au paiement à un tiers d'une somme qui était due au bénéficiaire du sursis par un de ses cocontractants, ce cocontractant étant de surcroît tenu par la loi d'effectuer ce paiement.

B.3. La question préjudicielle porte sur la distinction que ferait l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969, lu en combinaison avec l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009, entre l'ONSS et les autres créanciers du débiteur bénéficiant du sursis accordé dans le cadre de la procédure de réorganisation judiciaire en ce que l'Office disposerait, par le biais de l'article 30*bis* précité, d'une garantie qui ne serait pas accordée aux autres créanciers, même extraordinaires.

B.4. La procédure de réorganisation judiciaire prévue par la loi du 31 janvier 2009 a pour but de préserver, sous le contrôle du juge, la continuité de tout ou partie de l'entreprise en difficultés ou de ses activités.

Les travaux préparatoires indiquent à ce sujet :

« 'Préserver la continuité de l'entreprise' fait référence à l'entité elle-même, avec ses différentes composantes. 'Préserver les activités' fait référence à l'activité économique partiellement détachée de son support. La formulation est, à dessein, très large pour éviter que des interprétations ne dénaturent la volonté du législateur: il s'agit bien d'assurer que, dans

des conditions économiques adéquates, des problèmes de nature structurelle ou accidentelle puissent être résolus » (*Doc. parl.*, Chambre, S.E. 2007, DOC 52-0160/001, p. 15).

B.5. Le législateur a entendu, par cette procédure, élargir la portée de la réglementation relative au concordat judiciaire qu'elle remplace (*ibid.*, DOC 52-0160/002, pp. 39 et 82). Il a tenté de concilier l'objectif de préserver la continuité de l'entreprise avec celui de sauvegarder les droits des créanciers :

« [La matière relative aux conséquences de la réorganisation judiciaire] est l'une des plus difficiles qui soient, parce qu'une législation sur l'insolvabilité doit tenir compte d'intérêts très divergents: les intérêts des créanciers qui souhaitent être payés le plus vite possible, et la nécessité de donner une chance à la réorganisation (y compris une réorganisation par transfert d'entreprise). La règle est que la continuité de l'entreprise et des contrats est conservée, mais il va de soi que le maintien des droits sera menacé pendant une période de difficultés financières importantes » (*ibid.*, DOC 52-0160/005 p. 10).

B.6. L'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 précitée vise, pour sa part, à éviter que la mise en œuvre de voies d'exécution ruine « les possibilités de trouver une solution équilibrée aux problèmes de l'entreprise » (*ibid.*, DOC 52-0160/002, p. 61). Les limitations apportées aux droits des tiers par les articles 30 à 35 de cette loi expriment elles aussi le souci du législateur de favoriser la continuité de l'entreprise.

B.7. La responsabilité solidaire et les obligations de retenue et de versement qui sont prévues par l'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 et qui sont en cause dans l'espèce soumise au juge *a quo* relèvent du régime d'enregistrement des entrepreneurs, qui tend à garantir, au moyen de vérifications approfondies, que ceux-ci appliquent correctement la législation fiscale et sociale (*Doc. parl.*, Sénat, 1977-1978, n° 415-1, p. 38).

Selon les travaux préparatoires, ce régime procède du souci de lutter contre les pourvoyeurs de main-d'œuvre et les pratiques frauduleuses se traduisant, d'une part, par le non-paiement des cotisations de sécurité sociale, du précompte professionnel et de la TVA et, d'autre part, par l'occupation d'un nombre important de postes de travail soit par des personnes bénéficiant d'allocations sociales et effectuant des prestations en violation des dispositions régissant l'octroi de ces allocations, soit par des étrangers non autorisés à

travailler, ce qui a pour effet de réduire d'autant les offres pour les demandeurs d'emploi réguliers (*ibid.*, p. 36).

B.8. Pour garantir que ces objectifs puissent être atteints, il n'est pas déraisonnable d'assortir le régime de l'enregistrement des entrepreneurs de dispositions créant des obligations pour ceux qui contractent avec eux, de manière à ce que les cocontractants sachent, s'ils souhaitent s'entendre avec un entrepreneur qui ne serait pas enregistré, qu'ils risquent d'être partiellement tenus au paiement des dettes fiscales et des cotisations sociales dont cet entrepreneur serait redevable. L'on vise ainsi à ce que nul n'ait intérêt à recourir aux services d'entrepreneurs non enregistrés (*Doc. parl.*, Sénat, 1977-1978, n° 415-1, p. 38).

B.9. Cet objectif n'est pas affecté par le sursis octroyé dans le cadre de la procédure de réorganisation judiciaire : l'activité qui, conformément à l'objectif du législateur, est poursuivie, requiert que la qualité des conditions dans lesquelles elle s'exerce continue d'être garantie.

B.10. Sans doute ressort-il des définitions contenues dans l'article 2 de la loi du 31 janvier 2009, relatives aux « créances sursitaires extraordinaires » et aux « créances sursitaires ordinaires », ainsi que des travaux préparatoires (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, DOC 52-0160/005, p. 133; *Doc. parl.*, Sénat, 2008-2009, n° 4-995/3, p. 21) que l'ONSS doit être considéré comme un créancier sursitaire ordinaire.

Cependant, l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 vise, de manière générale, à éviter que l'ONSS et les autres créanciers puissent, en pratiquant une saisie au cours du sursis, porter une atteinte directe au patrimoine de l'entreprise qui bénéficie de ce sursis et menacer ainsi sa continuité. Il s'agit donc d'une hypothèse étrangère à celle dans laquelle, comme en l'espèce, le débiteur sursitaire est lui-même le créancier d'un commettant, les sommes dues par le second n'étant mises à la disposition du premier que sous déduction de celles versées à l'ONSS en application de l'article 30*bis*, § 4, de la loi du 27 juin 1969 précitée.

B.11. La mesure en cause ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits des autres créanciers, parce que, compte tenu de l'objectif de garantir les intérêts de la sécurité sociale ainsi que de lutter contre les pratiques des pourvoyeurs de main-d'œuvre, la procédure de recouvrement des charges publiques a pu, afin de permettre aux pouvoirs publics de remplir leurs engagements vis-à-vis de la collectivité, déroger dans une certaine mesure au droit commun. Par ailleurs, le législateur a observé à l'occasion de la discussion d'une loi qui modifia les dispositions en cause :

« Ceux-ci [les pourvoyeurs de main-d'œuvre] semblent avoir adapté leurs procédés de fraude à cette réglementation : ils observent les dispositions formelles de la réglementation existante mais manquent à leurs devoirs. Ils se présentent, en effet, comme insolvable quand sont prises les premières initiatives de recouvrement de leurs dettes fiscales ou sociales.

La fraude est importante; c'est la raison pour laquelle le Gouvernement a estimé nécessaire de prendre de nouvelles mesures contre ces pratiques » (*Doc. parl.*, Sénat, 1988-1989, n° 736-5, p. 4).

L'objectif de lutte contre la fraude sociale a été confirmé ultérieurement (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-3058/001, p. 21).

B.12. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 30*bis* de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, lu en combinaison avec l'article 30 de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

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 constitutionnelle, à l'audience publique du 9 juillet 2013.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse