

Numéro du rôle : 5681
Arrêt n°79/2014 du 8 mai 2014

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 265, § 2, du Code des sociétés, posée par le Tribunal de commerce d'Anvers.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Alen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*

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

Par jugement du 19 juin 2013 en cause de l'Office national de sécurité sociale respectivement contre Stefan Poppe et contre Isabel Van Osselaer, agissant en sa qualité de curateur, et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 27 juin 2013, le Tribunal de commerce d'Anvers a posé la question préjudicielle suivante :

« Sur la base de l'article 265, § 2, actuellement en vigueur, du Code des sociétés, l'Office national de Sécurité sociale et le curateur peuvent tenir les gérants, anciens gérants et toutes les autres personnes qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la société comme étant personnellement et solidairement responsables pour la totalité ou une partie des cotisations sociales, majorations, intérêts de retard et de l'indemnité forfaitaire visée à l'article 54<sup>ter</sup> de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 (...), dus au moment du prononcé de la faillite, entre autres si au cours de la période de cinq ans qui précède le prononcé de la faillite, les gérants, anciens gérants et responsables se sont trouvés dans la situation décrite à l'article 38, § 3<sup>octies</sup>, 8°, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés;

Cette disposition viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que

### Première branche

elle a pour conséquence de créer une responsabilité automatique, personnelle et solidaire des gérants, anciens gérants et de toutes les autres personnes qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la société, sans que soit laissé au tribunal le moindre pouvoir d'appréciation sur l'existence effective d'une faute grave et sur la question de savoir si les faillites se sont produites indépendamment de leur volonté, de sorte que la responsabilité instaurée est (entre autres et non exclusivement) hors de proportion avec ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi et qu'elle engendre par conséquent des effets disproportionnés, dès lors que l'article de loi rend pareillement le gérant de bonne foi et le gérant de mauvaise foi personnellement et solidairement responsables;

### Deuxième branche

elle a pour conséquence de créer une responsabilité automatique, personnelle et solidaire des gérants, anciens gérants et de toutes les autres personnes qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la société, sans qu'il soit fait la moindre distinction entre, d'une part, la situation dans laquelle il est question de constitution successive et répétée d'une société, qu'on laisse tomber en faillite avec des dettes de sécurité sociale, suivie de la constitution d'une nouvelle société, qu'on laisse de nouveau tomber en faillite avec des dettes de sécurité sociale, et de la répétition systématique de ce même procédé au fil du temps et, d'autre part, la situation dans laquelle plusieurs sociétés sont constituées (quasiment) au même moment, sont concomitamment actives dans la vie des affaires et sont ensuite toutes déclarées en faillite en un laps de temps très court, de sorte que (entre autres et non exclusivement) le critère objectif de l'article de loi en question, appliqué dans la dernière situation, n'est pas en rapport avec l'objectif visé par le législateur ou ne contribue pas à l'atteindre;

### Troisième branche

elle a pour conséquence de créer une responsabilité automatique, personnelle et solidaire des gérants, anciens gérants et de toutes les autres personnes qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la société, sans qu'il soit fait une distinction entre les sociétés constituées antérieurement à l'entrée en vigueur de l'actuel article 265, § 2, du Code des sociétés et celles constituées postérieurement, ce qui ne permet pas aux gérants des sociétés constituées avant cette entrée en vigueur d'évaluer avec un minimum de prévisibilité le risque de responsabilité automatique personnelle et solidaire encouru, de sorte qu'il est (entre autres et non exclusivement) porté atteinte, de manière disproportionnée, au principe de prévisibilité minimale de la responsabilité personnelle ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Stefan Poppe, assisté et représenté par Me F. Marck, avocat au barreau d'Anvers;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Ronse et Me M. Gees, avocats au barreau de Courtrai ;

Le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 11 mars 2014 :

- ont comparu :
  - . Me F. Marck, pour Stefan Poppe;
  - . Me M. Gees, qui comparaisait également *loco* Me S. Ronse, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs R. Leysen et T. Giet 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*

L'Office national de sécurité sociale a cité S. Poppe et I. Van Osselaer, en sa qualité de curateur de la succession de feu L. Bekaert, devant le Tribunal de commerce d'Anvers en paiement de dettes de sécurité sociale d'un montant total de 397 069,28 euros. Les défendeurs étaient intéressés dans une chaîne de salons de coiffure dont les structures sociétaires étaient liées et dont plusieurs ont été déclarés en faillite.

L'Office fonde sa demande sur l'article 265, § 2, du Code des sociétés, selon lequel les gérants et administrateurs de sociétés peuvent être rendus responsables personnellement et solidairement du paiement des cotisations sociales, lorsqu'ils ont déjà été impliqués, dans la période de cinq ans précédant la faillite, dans au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires entraînant des dettes à l'égard d'un organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale.

A la demande de S. Poppe, qui soutient que l'article 265, § 2, du Code des sociétés est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution pour différentes raisons, le Tribunal a décidé de poser la question préjudicielle précitée.

### III. *En droit*

- A -

#### *Quant à l'étendue de la saisine*

A.1.1 L'article 265, § 2, du Code des sociétés prévoit, dans deux hypothèses, une responsabilité particulière des gérants, anciens gérants et de toutes les autres personnes qui ont détenu le pouvoir de gérer les affaires d'une société de personnes à responsabilité limitée, pour des cotisations de sécurité sociale impayées. Ces personnes peuvent être tenues responsables, en premier lieu, lorsqu'elles ont commis une faute grave qui est à la base de la faillite et, en second lieu, lorsqu'elles ont été impliquées dans au moins deux faillites comportant des dettes de sécurité sociale.

A.1.2. Selon le Conseil des ministres, il ressort de la décision de renvoi que la question préjudicielle ne concerne que la seconde hypothèse, de sorte que la Cour doit limiter son examen à ce dernier cas.

#### *Quant à la portée de la disposition en cause*

A.2.1. S. Poppe, partie défenderesse devant le juge *a quo*, conteste l'interprétation que l'Office national de sécurité sociale (ONSS) donne à la disposition en cause dans ses pièces de procédure devant le juge du fond. Selon cette interprétation, il appartient à l'ONSS et au curateur d'apprécier s'ils entendent tenir les gérants ou administrateurs concernés de la société pour responsables des dettes de sécurité sociale impayées, sans que le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation à cet égard. S. Poppe estime quant à lui que le juge dispose du même pouvoir d'appréciation.

A.2.2. S. Poppe considère en outre que sa situation ne relèverait pas du champ d'application de la disposition en cause, parce qu'il ressort clairement des travaux préparatoires de celle-ci que seuls les gérants et administrateurs de mauvaise foi sont visés. Le législateur a précisé en vue les personnes qui, délibérément et dans une intention frauduleuse, laissent tomber une société en faillite pour constituer ensuite une nouvelle société et ce, de manière répétée. Or, dans l'affaire portée devant le juge *a quo*, il s'agit d'une seule constitution conjointe et d'une seule déclaration de faillite de sociétés liées entre elles, de sorte que l'intention de fraude n'est pas présente.

#### *Quant au fond*

##### *Quant à la première et à la deuxième branche de la question préjudicielle*

A.3.1. Le juge *a quo* demande d'abord à la Cour si l'article 265, § 2, du Code des sociétés viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il instaure une responsabilité personnelle et solidaire automatique des gérants et administrateurs de sociétés, sans laisser au tribunal un pouvoir d'appréciation quant à l'existence effective d'une faute grave et en traitant les personnes de bonne foi et les personnes de mauvaise foi de la même manière.

A.3.2. Le juge *a quo* demande ensuite à la Cour si la même disposition comporte une discrimination en ce que, réglant la responsabilité des gérants et des sociétés en cas de faillite, elle ne fait aucune distinction entre, d'une part, la situation dans laquelle il est question de la constitution successive, systématique, de sociétés qu'on laisse tomber en faillite dans l'intention d'éviter les dettes de sécurité sociale et, d'autre part, la situation dans laquelle plusieurs sociétés liées les unes aux autres font faillite presque au même moment.

A.3.3. Le Conseil des ministres renvoie, pour appuyer son point de vue, à l'arrêt de la Cour n° 52/2012, du 29 mars 2012. La *ratio legis* de la responsabilité objective est de faciliter le recouvrement des cotisations de sécurité sociale, ce qui constitue un objectif légitime. La réglementation repose sur un critère objectif et pertinent qui, en ne faisant aucune distinction entre les personnes de bonne foi et les personnes de mauvaise foi, est en rapport avec ce but, parce que le motif de la responsabilité est fondé sur le non-paiement des dettes de sécurité sociale. Enfin, la mesure n'est pas disproportionnée, parce que le juge compétent dispose d'un pouvoir de pleine juridiction et n'est pas obligé de rendre les personnes concernées responsables. Le juge peut ainsi tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire.

A.3.4. Selon la partie défenderesse devant le juge *a quo*, la disposition en cause viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle elle instaure une responsabilité objective et automatique. Le fait qu'une présomption de faute irréfragable soit introduite et qu'aucune discussion ne serait possible devant le juge compétent concernant l'existence ou non d'une faute grave va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi par le législateur. Ainsi, en effet, même le gérant de bonne foi qui a tout mis en œuvre pour éviter une faillite et des dettes de sécurité sociale et qui s'est comporté comme une personne normalement diligente devient automatiquement responsable, sans avoir pu se défendre valablement. Les effets sont d'autant plus disproportionnés qu'il ne s'agit pas uniquement d'une responsabilité automatique mais aussi d'une responsabilité solidaire, de sorte que le montant auquel on est tenu n'est pas limité.

A.3.5. S. Poppe estime toutefois, en se référant à la jurisprudence de la Cour, qu'une autre interprétation de la disposition en cause s'impose, laquelle part du principe que le tribunal compétent dispose du même pouvoir d'appréciation concernant la responsabilité des gérants et administrateurs que celui dont disposent l'ONSS et le curateur, ce qui autorise le juge à tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire. Dans cette interprétation, la disposition attaquée ne comporte aucune discrimination.

#### *Quant à la troisième branche de la question préjudicielle*

A.4.1. Le juge *a quo* demande à la Cour si la disposition en cause viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il n'est fait aucune distinction entre les sociétés constituées antérieurement à l'entrée en vigueur de la disposition en cause et celles constituées postérieurement, ce qui implique que les gérants de sociétés qui ont été constituées avant cette entrée en vigueur n'ont pas pu évaluer avec un minimum de prévisibilité le risque de responsabilité encouru.

A.4.2. Le Conseil des ministres considère que l'application de la disposition en cause est suffisamment prévisible, dès lors que le régime de responsabilité s'applique aux faillites prononcées à partir du 1er septembre 2006. En outre, ce n'est pas la constitution de la société faillie qui est pertinente pour la responsabilité des personnes visées mais bien sa gestion qui a conduit à l'existence de dettes de sécurité sociale lors de la déclaration de faillite de la société en question. Dès lors que les gérants – tant ceux de sociétés constituées avant l'entrée en vigueur de la loi que ceux de sociétés constituées après son entrée en vigueur – ont connaissance du nouveau régime de responsabilité ou pouvaient du moins en avoir connaissance depuis la publication de la loi au *Moniteur belge*, les deux catégories de gérants ont la possibilité de prendre des mesures, dans les mêmes circonstances, afin d'éviter leur responsabilité. Par conséquent, le législateur pouvait les traiter de la même manière.

A.4.3. Selon la partie défenderesse devant le juge *a quo*, les gérants et les autres personnes qui ont détenu le pouvoir de gérer la société doivent pouvoir déterminer avec un degré minimal de prévisibilité le régime de responsabilité qui leur est applicable. Au moment de la constitution de la société, le fait de constituer une seule société au sein de laquelle différents salons de coiffure seraient intégrés ou d'opter plutôt pour une structure de groupe ne revêtait aucune pertinence en ce qui concerne la responsabilité. Par suite de la disposition en cause, le choix d'une structure de groupe entraîne toutefois la responsabilité personnelle et solidaire des gérants et des autres personnes visées. Il était impossible de prévoir cet effet lors de la constitution de la société, de sorte que

la disposition en cause contient une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général du droit selon lequel le justiciable doit pouvoir évaluer les effets juridiques de ses actes avec un degré minimal de prévisibilité.

- B -

B.1.1. L'article 265, § 2, du Code des sociétés dispose :

« Sans préjudice du § 1er, l'Office national de Sécurité sociale et le curateur peuvent tenir les gérants, anciens gérants et toutes les autres personnes qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la société comme étant personnellement et solidairement responsables pour la totalité ou une partie des cotisations sociales, majorations, intérêts de retard et de l'indemnité forfaitaire visée à l'article 54<sup>ter</sup> de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, dus au moment du prononcé de la faillite, s'il est établi qu'une faute grave qu'ils ont commise était à la base de la faillite, ou, si au cours de la période de cinq ans qui précède le prononcé de la faillite, les gérants, anciens gérants et responsables se sont trouvés dans la situation décrite à l'article 38, § 3<sup>octies</sup>, 8° de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés.

L'Office national de Sécurité sociale ou le curateur intentent l'action en responsabilité personnelle et solidaire des dirigeants visés à l'alinéa 1er devant le tribunal du commerce qui connaît de la faillite de la société.

Le § 1er, alinéa 2, n'est pas d'application vis-à-vis de l'Office et du curateur précité en ce qui concerne les dettes visées ci-dessus.

Est considérée comme faute grave, toute forme de fraude fiscale grave et organisée au sens de l'article 3, § 2, de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, ainsi que le fait que la société est dirigée par un gérant ou un responsable qui a été impliqué dans au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires entraînant des dettes à l'égard d'un organisme percepteur des cotisations sociales. Le Roi peut, après avis du comité de gestion de l'Office national de sécurité sociale, déterminer les faits, données ou circonstances qui, en vue de l'application du présent paragraphe, peuvent également être considérés comme faute grave ».

B.1.2. L'article 38, § 3*octies*, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, auquel l'article en cause renvoie, dispose :

« Pour pouvoir prétendre au bénéfice de la dispense totale ou partielle de cotisations de sécurité sociale visées aux §§ 3 et 3*bis*, de la dispense totale ou partielle de versement des cotisations retenues, d'une réduction de cotisations de sécurité sociale visées aux §§ 2, 3 et 3*bis*, ainsi que d'un régime de cotisations forfaitaires prévu par ou en vertu de la présente loi, l'employeur ne peut se trouver dans une des situations suivantes :

[...]

8. s'il s'agit d'une personne morale, compter parmi les administrateurs, les gérants ou les personnes ayant le pouvoir d'engager la société, des personnes qui ont été impliquées dans au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires entraînant des dettes à l'égard d'un organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale.

[...] ».

B.2. L'article 265, § 2, du Code des sociétés instaure une responsabilité spéciale des gérants, anciens gérants et de toutes autres personnes qui ont détenu le pouvoir de gérer une société de personnes à responsabilité limitée pour des cotisations de sécurité sociale impayées. En effet, sous certaines conditions, ils peuvent être considérés comme étant personnellement et solidairement responsables pour la totalité ou une partie des cotisations sociales, majorations, intérêts de retard et de l'indemnité forfaitaire visée à l'article 54*ter* de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 « pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs », dus au moment du prononcé de la faillite.

Pour qu'il puisse en être jugé ainsi, il doit toutefois être établi soit qu'ils ont commis une faute grave qui était à la base de la faillite (première hypothèse), soit qu'au cours de la période de cinq ans qui précède le prononcé de la faillite, ils ont déjà été impliqués dans au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires entraînant des dettes à l'égard d'un organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale (seconde hypothèse). La question préjudicielle ne concerne que cette dernière hypothèse, de sorte que la Cour limite son examen à celle-ci. La Cour ne se prononce dès lors ni sur la responsabilité résultant d'une

faute grave qui est à la base de la faillite ni sur ce qui est considéré comme une faute grave dans le quatrième alinéa de la disposition en cause.

B.3.1. La première branche de la question préjudicielle concerne la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle instaure, pour une catégorie déterminée de gérants et administrateurs de sociétés, une responsabilité personnelle et solidaire automatique, sans laisser au tribunal un quelconque pouvoir d'appréciation quant à la question de savoir si les faillites se sont produites indépendamment de leur volonté, et en ce qu'aucune distinction n'est faite selon que les intéressés ont agi de bonne foi ou, au contraire, de mauvaise foi.

B.3.2. La deuxième branche de la question préjudicielle concerne la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que le régime de responsabilité visé s'applique sans qu'une distinction soit faite entre, d'une part, la situation dans laquelle il est question de constitution successive et répétée de sociétés, qu'on laisse tomber en faillite avec des dettes de sécurité sociale, et de la répétition systématique de ce procédé et, d'autre part, la situation dans laquelle plusieurs sociétés qui sont liées les unes aux autres sont constituées et sont économiquement actives au même moment et font ensuite faillite presque concomitamment.

B.4. L'instauration d'un régime spécial de responsabilité pour les dettes de sécurité sociale a été justifiée comme un instrument de meilleure perception des cotisations de sécurité sociale. (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2517/003, p. 7; DOC 51-2517/011, p. 8).

Lors de la discussion de l'amendement qui a donné lieu à la modification de la disposition en cause par la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (I), il a été souligné que cette disposition était surtout dirigée contre les entrepreneurs malhonnêtes :

« Il est inadmissible que certains employeurs malhonnêtes créent des entreprises et disparaissent au moment où les premiers paiements doivent être effectués, pour ensuite créer une nouvelle société, et ainsi de suite. Il importe que les cotisations dues soient payées correctement » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2760/030, p. 6).



B.5. La responsabilité personnelle et solidaire de la catégorie de personnes visée dans la question préjudicielle, instaurée par la disposition en cause, est décrite comme une « responsabilité objective » (avis de la section de législation du Conseil d'Etat, *Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2517/003, n° 1, p. 10). En effet, la circonstance qu'au cours de la période de cinq ans qui précède le prononcé de la faillite, les gérants ou les administrateurs ont déjà été impliqués dans au moins deux autres faillites, liquidations ou opérations similaires entraînant des dettes à l'égard d'un organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale peut, tout comme « une faute grave [qui est] à la base de la faillite », entraîner leur responsabilité personnelle et solidaire.

B.6. La mesure en cause, qui vise la catégorie des gérants et des administrateurs se trouvant dans la situation décrite en B.5, repose sur un critère qui est en rapport avec l'objectif mentionné en B.4, puisqu'elle vise les gérants et les administrateurs de ces sociétés qui sont restées de façon répétée en défaut de payer les cotisations de sécurité sociale.

B.7. Les contestations relatives aux cotisations de sécurité sociale peuvent entrer dans le champ d'application de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme sur la base d'une mise en balance des aspects de droit public et de droit privé caractérisant le régime à examiner (CEDH, 9 décembre 1994, *Schouten et Meldrum c. Pays-Bas*, §§ 52-60). Lorsque, comme en l'espèce, sur la base de la disposition en cause, ce n'est pas la société assujettie elle-même mais bien les gérants et les administrateurs de celle-ci qui peuvent être condamnés, par dérogation au régime ordinaire de la responsabilité, sur leur patrimoine personnel, au paiement des cotisations de sécurité sociale et suppléments exigibles, la contestation porte sur des « droits et obligations de caractère civil » au sens de la disposition conventionnelle précitée.

Il en résulte que le droit d'accès à un juge exerçant un contrôle de pleine juridiction doit être assuré aux gérants et administrateurs visés dans la disposition en cause, en ce qui concerne l'action intentée par l'Office national de sécurité sociale ou par le curateur.

B.8. La disposition en cause instaure une responsabilité objective et confère à l'Office national de sécurité sociale et au curateur un pouvoir d'appréciation pour réclamer la totalité ou une partie des cotisations de sécurité sociale et suppléments dus.

L'action en responsabilité personnelle et solidaire doit toutefois être intentée auprès d'une juridiction, à savoir le tribunal de commerce qui connaît de la faillite de la société. Ce tribunal doit vérifier si les conditions légales de la responsabilité personnelle et solidaire sont réunies et examine notamment si les gérants ou administrateurs concernés ont été impliqués, au cours de la période de cinq ans qui a précédé une nouvelle faillite, dans au moins deux autres faillites entraînant des dettes à l'égard d'un organisme de recouvrement des cotisations de sécurité sociale.

Par ailleurs, en ce qu'elle prévoit que les personnes qu'elle vise peuvent être considérées comme étant personnellement et solidairement responsables « pour la totalité ou une partie des cotisations sociales, majorations, intérêts de retard et de l'indemnité forfaitaire », la disposition en cause permet à l'Office national de sécurité sociale et au curateur de déterminer la mesure de cette solidarité et le tribunal doit pouvoir examiner, en droit et en fait, le montant des cotisations sociales, majorations, intérêts de retard et de l'indemnité forfaitaire dus, sur la base de l'action dont il est saisi. Par conséquent, relativement au montant des cotisations de sécurité sociale et suppléments dus, le tribunal compétent dispose, dans le cadre du traitement de l'action intentée, du même pouvoir d'appréciation que l'Office national de sécurité sociale et le curateur. Dans cette interprétation, l'accès à un juge exerçant un contrôle de pleine juridiction est garanti aux gérants et administrateurs concernés.

B.9.1. La disposition en cause prévoit que les personnes visées « peuvent » être tenues pour responsables, de sorte que c'est le juge qui devra établir si, dans le cas concret, la responsabilité personnelle et solidaire des gérants et administrateurs est engagée (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2517/011, p. 14).

B.9.2. Ainsi qu'il est indiqué en B.4, il ressort de la genèse de la disposition en cause que le législateur a entendu avant tout engager la responsabilité des gérants et administrateurs

de mauvaise foi qui se rendent coupables de fraude sociale en constituant une entreprise dont ils provoquent ensuite la faillite sans avoir payé les dettes de sécurité sociale et qui répètent plusieurs fois ce procédé.

Le juge, qui doit apprécier si les conditions légales de la responsabilité personnelle et solidaire sont remplies, peut, dans le cas d'une implication réitérée dans des faillites comportant des dettes de sécurité sociale, vérifier s'il est question d'un tel procédé de répétition frauduleuse et peut dès lors tenir compte, lors de la détermination de la hauteur des sommes auxquels le gérant ou l'administrateur est tenu, du fait que celui-ci était ou non de bonne foi.

B.9.3. Sous la réserve de cette interprétation, la mesure en cause est raisonnablement justifiée au regard de l'objectif poursuivi et les première et deuxième branches de la question préjudicielle appellent une réponse négative.

B.10.1. Dans la troisième branche de la question préjudicielle, le juge *a quo* demande à la Cour si la disposition en cause viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'aucune distinction n'est faite entre les sociétés constituées antérieurement à l'entrée en vigueur de la disposition en cause et celles constituées après cette entrée en vigueur, ce qui implique que les gérants et administrateurs de sociétés qui ont été constitués avant l'entrée en vigueur de la disposition en cause ne pouvaient pas évaluer avec un degré minimal de prévisibilité le risque de responsabilité encouru.

B.10.2. La disposition en cause instaure, eu égard à la date à laquelle elle sort ses effets – en l'occurrence, sur les faillites prononcées à partir du 1er septembre 2006 – une distinction entre les personnes qui se trouvent dans des situations juridiques régies par la règle antérieure et les personnes qui se trouvent dans des situations juridiques régies par la règle nouvelle. Semblable distinction n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. A peine de rendre impossible toute modification législative, il ne peut être considéré qu'une disposition nouvelle viole les articles constitutionnels précités par cela seul qu'elle modifie les conditions d'application de la législation ancienne et pour le seul motif qu'elle déjouerait les calculs de ceux qui se sont fiés à la situation ancienne ou les attentes d'une partie à un procès.

Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si l'absence d'une disposition transitoire entraîne une différence de traitement insusceptible de justification raisonnable ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de légitime confiance.

B.11.1. Le législateur pouvait prendre des mesures en vue de contrer les pratiques de gérants ou d'administrateurs de sociétés qui tentent systématiquement d'éluder le paiement des cotisations de sécurité sociale. Le fait que de telles pratiques n'entraînaient pas la responsabilité personnelle des intéressés au moment de la constitution d'une société, lorsque cette constitution est antérieure à l'adoption de la disposition en cause, ne pouvait susciter chez ces personnes l'attente légitime qu'à l'avenir également, il continuerait à en être ainsi.

B.11.2. La troisième branche de la question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.8 et B.9, l'article 265, § 2, du Code des sociétés ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 8 mai 2014.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A Alen