

Rep.N° 2006/563

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 08 mars 2006.

8^e Chambre

Sécurité sociale

Contradictoire
Définitif

En cause de:

IMMONEUF SPRL, dont le siège social est établi à 1180
Bruxelles, Chaussée de Waterloo, 1220, inscrite au registre de
commerce de Bruxelles sous le numéro 425.867;

Appelant, représenté par Me VALVERDE H., avocat à
Bruxelles;

Contre:

OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE,
établissement public dont le siège administratif est sis à 1060
Bruxelles, Place Victor Horta, 11 ;

Intimé, représenté par Me THIRY E., avocat à Bruxelles ;

★

★

★

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
notamment l'article 24,

Vu les pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- la copie certifiée conforme du jugement prononcé contradictoirement le 09 juin 2002 par la 7^e chambre du Tribunal du travail de Bruxelles ;
- la requête d'appel reçue le 12 novembre 2002 par le greffe de notre Cour ;
- les conclusions déposées respectivement le 07 avril 2003 par l'intimé et le 05 octobre 2004 par l'appelant ;

Entendu les parties en leurs dires et moyens à l'audience publique du 14 décembre 2005 ;

★

★

★

Attendu que l'appel, introduit dans le délai légal et régulier en la forme, est recevable ;

★

★

★

FAITS ET PROCEDURE

Attendu que les faits peuvent se résumer de la manière suivante :

La SPRL IMMONEUF, entreprise en bâtiments a confié l'exécution de travaux visés à l'AR du 05 octobre 1978 à Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER, sous-traitant qui n'était pas enregistré comme entrepreneur en application de l'art 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969.

Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER a été enregistré comme entrepreneur le 04 avril 1979. Il a été radié le 29 octobre 1991, dont publication au MB le 28 février 1992, et a été déclaré en faillite par jugement du tribunal de commerce de Dinant le 07 juillet 1995.

A partir du mois de juin 1993, les relations se sont dégradées, semble-t-il, entre les parties et Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER n'a plus effectué de prestations pour la SPRL IMMONEUF. Ce qui a amené la SPRL IMMONEUF à lancer une citation à l'encontre de Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER en date du 20 juillet 1994, modifiée en cours d'instance en raison de la faillite, visant à la résolution « de la convention » et au remboursement des paiements effectués, clôturée par un jugement rendu par le tribunal de Commerce de Dinant du 15 novembre 1996 condamnant Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER à payer à la SPRL IMMONEUF un montant de 380.000 FB à majorer des intérêts.

Suite à la faillite du 7 juillet 1995, l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE a considéré que la SPRL IMMONEUF était responsable solidairement à concurrence de 50% du montant des factures pour l'année 1993 s'élevant à 488.642 FB, ce qui représente la somme de 244.321 FB (en application du §1^{er} de l'article 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969).

La SPRL IMMONEUF avait omis lors de chaque paiement effectué à son cocontractant de retenir et de verser 15% du montant dont elle était redevable. L'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE a alors exigé en application du §3 de l'art 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969, le paiement d'une majoration égale au double du montant dû en exécution de cette disposition, pour un montant de 146.593 FB.

Par lettre recommandée du 25 juin 1997, l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE a mis la SPRL IMMONEUF en demeure de régler la **somme de 390.914 FB** dont détail **244.321 FB en vertu de l'art 30^{bis} §1^{er}** et **146.593 FB en vertu de l'art 30^{bis} §3**, sommes réclamées ensuite par citation du 07 novembre 1997.

JUGEMENT DE LA 7^E CHAMBRE DU TRIBUNAL DU TRAVAIL de Bruxelles du 19 juin 2002 dont appel.

- Concernant la prescription

L'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE en application de l'art 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969 se prescrit par 3 ans, l'entrée en vigueur de l'art 75 de la loi du 29.04.1996 portant ce délai à 5 ans à partir du 01 juillet 1996 ne peut être invoqué dans le cas d'espèce.

Il y a lieu de distinguer la prescription et les actes interruptifs afférents à l'art 30^{bis} §1^{er} (solidarité) de ceux afférents à l'article 30^{bis} §3 (retenues).

En ce qui concerne l'article 30^{bis} §1^{er} (solidarité), il y a suspension de la prescription résultant de la solidarité légale et des conséquences accordées à cette solidarité par le Code Civil en son article 1206. La déclaration de créance introduite par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE dans le cadre de la faillite de Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER le 25 août 1995 constitue donc un acte interruptif à la prescription à l'égard de la SPRL IMMONEUF et l'action n'était dès lors pas prescrite au moment de la citation du 07 novembre 1997.

En ce qui concerne l'art 30^{bis} §3 (retenues), la demande de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE sur pied de cet article est prescrite depuis le 23 juin 1996 dans la mesure où cet article instaure non une solidarité mais une obligation imposée au cocontractant d'un entrepreneur non enregistré.

- Concernant le montant réclamé en vertu de l'art 30^{bis} §1^{er}

Dans le cadre de sa demande originaire, le montant réclamé par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE s'élevait à 488.643 FB et a été ramené à 426.043 FB.

Devant le 1^{er} juge, l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE a admis la réduction de la facture n° 930.044 pour un montant de 47.400 FB (actée en termes de conclusions additionnelles de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE) ainsi que la déduction de la facture n° 930.045 pour un montant de 15.200 FB.

Après avoir tenu compte des différentes dates de factures (du 26 janvier 1993 au 23 juin 1993), postérieures à la radiation, la publication au MB (28 février 1992) et de ses effets (10 mars 1992), le 1^{er} juge a constaté la responsabilité solidaire en vertu de l'article 30^{bis} §1^{er} de la loi du 27 juin 1969, à concurrence de 50% du prix total des travaux hors TVA, soit un montant de 223.021 FB ou 5.528,56 €.

- Concernant l'erreur invincible

Se référant à une jurisprudence établie, le 1^{er} juge a estimé que les éléments invoqués par la SPRL IMMONEUF ne suffisent pas à établir que sa bonne foi résulte d'une erreur invincible.

- Concernant le jugement prononcé le 15 novembre 1996 par le tribunal du commerce de Dinant

La SPRL IMMONEUF se prévaut d'un jugement du tribunal de commerce de Dinant prononcé le 15 novembre 1996 selon lequel la convention conclue avec l'entrepreneur aurait été résolue, celui-ci ayant été condamné à lui restituer une somme de 380.000 FB.

Le 1^{er} juge a constaté que la teneur de ce jugement ne permet pas d'établir de quelle convention il s'agirait ni à quels chantiers ou travaux se rapporterait ce remboursement. Il ne peut dès lors en tenir compte pour réduire l'assiette visée à l'art 30^{bis} §1^{er}.

Il a condamné la SPRL IMMONEUF à payer à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE la somme de 223.021,5 FB soit 5.528,56 € majorée des intérêts de retard depuis la mise en demeure du 25 juin 1997.

THESE DE L'APPELANTE

- Concernant la prescription

Elle soutient que l'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE serait prescrite dans la mesure où la solidarité prévue par l'article 30^{bis} §1^{er} de la loi du 27 juin 1969 ne s'applique pas en l'espèce.

Elle fait la distinction entre les obligations de celui qui fait appel à un entrepreneur dont l'enregistrement a été radié lequel est seulement concerné par les obligations de retenues et celui qui fait appel d'emblée à un entrepreneur qui n'a pas été enregistré et serait dès lors sanctionné par la solidarité.

Seule l'obligation en vertu de l'article 30^{bis} §3 imposant les retenues de 15% lui est applicable et non la solidarité en vertu de l'article 30^{bis} §1^{er}.

Elle fait référence au manuel des sûretés mobilières (CAEYMAEX, éd. JBL, chapitre 32, n° 2.3.2) selon lequel lorsque le contrat a été conclu avec un entrepreneur enregistré dont l'enregistrement est ensuite radié, tout paiement ultérieur doit faire l'objet d'une retenue de 15 % en faveur de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE.

Cette retenue est la seule obligation du contractant qui n'est pas en outre solidaire de la dette de l'entrepreneur.

La doctrine récente est fixée dans le même sens (MA FLAMME - PH FLAMME - A DELVAUX - F.POTTIER, le contrat d'entreprise, Larcier 2001, n° 241).

- Concernant l'erreur invincible

Il soutient avoir été victime d'une erreur invincible au motif que l'entrepreneur Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER qui était enregistré en 1979 ne l'aurait pas avisé de sa radiation continuant à mentionner son numéro d'agrément 122.000 sur ses factures.

Il invoque à l'appui un arrêt de la Cour de Cassation du 02 mai 1997 où l'erreur invincible a permis d'exonérer de toute responsabilité nonobstant la publication de la radiation au MB.

- Concernant le montant

Il convient de déduire du montant retenu par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE toutes les sommes non payées à Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER par l'appelante.

Il convient de déduire la somme de 16.420 FB constituant la retenue de 10% sur la facture du 11 mars 2003 n° 930.016.

Elle mentionne le jugement du tribunal de commerce de Dinant du 05 novembre 1996 condamnant Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER à lui payer 380.000 FB et que la résolution judiciaire est un mode d'extinction des conventions opérant avec effet rétroactif. La relation des parties est sensée ne jamais avoir existé et il en est de même des paiements effectués à Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER.

A titre tout à fait subsidiaire, corrige l'assiette à un montant de 29.623 FB dont détail : elle déduit du montant évalué par le 1^{er} juge (426.043 FB) la retenue de 10% sur facture 930.016 équivalant à 16.420 FB ainsi que la créance de la SPRL IMMONEUF de 380.000 FB. L'assiette de la sanction porte non sur le prix des travaux (50%) mais sur les absences de retenue et serait donc ramenée à la somme de la somme de 44.443 FB (soit 15% de la somme de 29.623 FB).

Il demande de déclarer l'appel recevable et fondé; de déclarer la demande initiale de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE prescrite (à titre principal) et non fondée (à titre subsidiaire).

THESE DE L'INTIME**- Concernant la prescription**

C'est à bon droit que le 1^{er} juge a considéré que l'action n'était pas prescrite concernant l'art 30 §1^{er} de la loi et c'est à tort que l'appelante soutient le contraire.

Par application de l'art 1206 du Code Civil, le jugement de faillite du 07 juillet 1995 a suspendu la prescription à l'égard du débiteur principal et donc des débiteurs solidaires.

Il justifie cet argument par 5 déclarations de créance datées des 14 juillet, 25 août, 29 septembre et 31 octobre 1995 ainsi que du 29 mars 1996.

L'appelante donne une interprétation erronée de l'art 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969.

Il n'y a pas lieu de faire la distinction entre d'une part l'entrepreneur qui est non enregistré et d'autre part l'entrepreneur dont l'enregistrement a été radié avant la conclusion du contrat. Le législateur n'ayant pas fait cette distinction.

- Concernant l'erreur invincible

Il fait part de la publicité de la radiation et des listes des entrepreneurs enregistrés régulièrement mises à jour permettant l'information concernant l'enregistrement d'un entrepreneur.

Il se réfère à un arrêt prononcé par la Cour d'appel de Liège le 26 mars 1999 qui refuse d'admettre l'erreur invincible notamment lorsque le n° d'enregistrement indiqué sur les factures s'est avéré faux ayant cessé d'exister.

Le fait d'entretenir des relations de longue durée avec le sous-traitant ne constitue pas un motif suffisant pour admettre le caractère de l'erreur invincible d'autant plus que l'appelante était une professionnelle de la construction.

Quant à l'arrêt de la Cour de Cassation du 02 mai 1997 dont se prévaut l'appelante, on retiendra que les circonstances de fait précises dans le cas visé par cet arrêt ne sont pas connues.

- Concernant le jugement prononcé le 15 novembre 1996 par le tribunal du commerce de Dinant

La validité d'une convention n'a aucune incidence quant à l'application de l'article 30^{bis}. Le seul fait de contracter avec un entrepreneur non enregistré déclenche l'existence d'une responsabilité limitée.

Il cite un arrêt de la Cour du Travail de Bruxelles du 17 juin 1998 soulignant la nullité d'une convention ayant pour but un contrat d'entreprise ne peut avoir d'effet sur une obligation légale d'ordre public telle que l'article 30^{bis}. Cette obligation ne peut s'éteindre que par paiement ou prescription. En juger autrement aurait pour effet d'obtenir un jugement déclarant nul un contrat avec un entrepreneur non enregistré pour échapper d'une part à la responsabilité solidaire mais également à la restitution des montants volontairement retenus.

Il demande de confirmer le jugement dont appel dans toutes ses dispositions.

DISCUSSION

1) législation applicable :

Attendu qu'il n'est pas sans intérêt de rappeler les dispositions légales applicables en la matière :

La loi de réorientation économique du 04 août 1978 (M.B. 17 août) a créé une nouvelle garantie en matière de paiement des cotisations de sécurité sociale. Cette loi a introduit un article 299^{bis} dans le Code des impôts sur les revenus (devenu les articles 400 à 404 du C.I.R./92) et un article 30^{bis} dans la loi du 27 juin 1969 suivant l'arrêté loi du 28 décembre 1944.

Selon ces dispositions, il y a lieu de considérer la personne qui fait appel à un entrepreneur non enregistré pour l'exécution de certains travaux, comme responsable dans une certaine mesure du paiement des cotisations de sécurité sociale et des dettes fiscales de cet entrepreneur.

La loi du 22 janvier 1985 (M.B. 24 janvier) va insérer un article 30^{ter} dans la loi du 27 juin 1969 et un art. 299^{ter} dans le C.I.R. dans le cadre de la lutte contre les pourvoyeurs de main d'œuvre.

La loi du 22 janvier 1985 a étendu la réglementation prévue par les articles 30^{bis} et 299^{bis} en cas de recours à des entrepreneurs non enregistrés à tous les entrepreneurs qu'ils soient ou non enregistrés.

Le Roi devait déterminer par arrêté délibéré en Conseil des ministres les modalités d'exécution de cette réglementation. Cet arrêté royal n'a jamais vu le jour.

C'est la raison pour laquelle la loi-programme du 6 juillet 1989 (M.B. 08 juillet) va remplacer l'article 30^{ter} de la loi du 27 juin 1969 et l'article 299^{ter} du C.I.R..

Certaines modifications seront apportées par la loi-programme du 22 décembre 1989 (M.B. 30 décembre), la loi du 20 juillet 1991 portant des dispositions sociales et diverses (M.B. 1^{er} août), la loi du 6 août 1993 (M.B. 9 août) et la loi du 30 mars 1994 (M.B. 31 mars).

L'article 43 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale a donné la possibilité au Roi de prendre toutes les mesures utiles en vue d'adapter la réglementation relative à la responsabilité solidaire pour les dettes sociales et fiscales.

L'arrêté royal du 26 décembre 1998, en application de l'article 43 de la loi du 26 juillet 1996 a apporté des modifications (M.B. 31 décembre). Cet arrêté royal a fusionné, en un seul article, les articles 30^{bis} et 30^{ter}. Depuis le 1^{er}

janvier 1999, le principe de la responsabilité solidaire repose, en matière sociale, sur un nouvel article 30^{bis}, l'article 30^{ter} ayant été supprimé. En matière fiscale, les articles 400 à 408 du C.I.R./92 ont été complètement réécrits.

L'arrêté royal du 05 octobre 1978, qui réglementait la matière de l'enregistrement comme entrepreneur et sa radiation a été abrogé et remplacé par un deuxième arrêté royal du 26 décembre 1998 (M.B. 31 décembre).

Sont concernés par l'article 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969 (et donc par la procédure de l'enregistrement) non seulement les entrepreneurs qui exercent certaines activités mais aussi ceux qui font appel à l'un de ces entrepreneurs quand il n'est pas enregistré.

La législation entend par :

- **commettant** : quiconque donne ordre d'exécuter ou de faire exécuter des travaux pour un prix ;
- **entrepreneur** : quiconque s'engage, pour un prix, à exécuter ou à faire exécuter des travaux pour un commettant, ainsi que chaque sous-traitant par rapport aux sous-traitants suivants (un sous-traitant devient entrepreneur à l'égard de son propre sous-traitant)
- **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.
- **travaux** : les travaux soumis à l'enregistrement tels que définis dans l'arrêté royal du 26 décembre 1998.

Les obligations de celui qui fait appel à un entrepreneur non enregistré sont différentes selon qu'il s'agit d'un commettant, d'un entrepreneur ou d'un sous-traitant qui exerce une activité qui ne relève pas du champ d'application de la commission paritaire de la construction, d'un entrepreneur ou d'un sous-traitant qui exerce une activité qui relève du champ d'application de la commission paritaire de la construction.

2) obligations du commettant :

Attendu que le commettant ou maître de l'ouvrage qui, pour l'exécution de travaux immobiliers, fait appel à un entrepreneur qui n'est pas enregistré au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable des dettes sociales et fiscales de son cocontractant.

Attendu que cette responsabilité solidaire est limitée à 50 % du prix total des travaux (non compris la TVA) en matière sociale et à 35 % du prix total des travaux (hors TVA) en matière fiscale.

Cette responsabilité solidaire trouve son fondement dans les articles 30^{bis} § 3 de la loi du 27 juin 1969 et 402 du Code des impôts sur les revenus.

Que d'autre part, lors de chaque paiement qu'il effectue à un entrepreneur non enregistré pour l'exécution d'une ou plusieurs de ces activités immobilières,

le maître de l'ouvrage doit retenir 30 % du montant hors TVA de chaque paiement à l'entrepreneur.

Qu'il doit en verser 15 % à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE et 15 % aux contributions directes.

Attendu qu'ainsi que le mentionne à juste titre Monsieur l'Avocat général dans son avis, le système instauré par le législateur est celui d'une responsabilité pour et avec autrui, dans laquelle « la faute » du responsable solidaire (le commettant) est le défaut de vigilance qui consiste à faire appel pour l'exécution d'activités déterminées à quelqu'un qui n'est pas enregistré comme entrepreneur.

Attendu que le seul fait de faire appel, pour l'exécution des activités déterminées par l'arrêté royal du 26 décembre 1998, à quelqu'un qui n'est pas enregistré au moment de la conclusion de la convention, entraîne la responsabilité solidaire au sens des articles 30^{bis} et 402.

Que cette solidarité entre débiteurs (à savoir le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur non enregistré) imposée par la loi constitue une garantie non négligeable pour les créanciers (l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE et/ou le fisc) contre l'insolvabilité d'un entrepreneur non enregistré.

Qu'il est évident que dans le cadre de son obligation solidaire, le maître de l'ouvrage n'a de dette à l'égard de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE ou du fisc que dans la mesure où ceux-ci sont créanciers de l'entrepreneur non enregistré.

Que cette règle ne trouve néanmoins pas à s'appliquer aux sanctions qui frappent le défaut de retenue (deux fois 15 % lors de chaque paiement à un entrepreneur non enregistré) lesquelles reposent sur le commettant exclusivement (v. B. LOUVEAUX, Entrepreneurs non enregistrés ; moyen de défense et d'action du maître de l'ouvrage face à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE J.L.M.B, 1994, p.121).

Attendu qu'une obligation est solidaire entre débiteurs quand chacun d'eux doit être considéré dans ses rapports avec le créancier comme débiteur de l'intégralité de la prestation.

Que chacun des débiteurs peut être poursuivi pour la totalité de la dette.

Que cependant, le paiement fait par l'un d'eux libère les autres (article 1200 du Code civil).

Que l'article 1203 du Code civil prévoit que le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir (voir Cass. ; 9 juin 1997, J.T.T. 1997 p.494).

Que le codébiteur qui a payé la dette de l'entrepreneur peut exercer un recours contre les ou l'autre(s) codébiteur(s).

Que ce recours peut aussi être exercé contre le curateur de l'entrepreneur non enregistré tombé entre-temps en faillite.

Que le commettant qui fait appel à un entrepreneur qui n'est pas enregistré au moment de la conclusion du contrat d'entreprise, devient dès cet instant débiteur solidaire des dettes sociales de son cocontractant.

Que cette responsabilité est cependant limitée à 50 % du prix total des travaux, non compris la TVA.

Qu'elle s'applique même s'il n'y a aucune fraude, ni aucune négligence dans le chef des cocontractants.

Attendu que le fait qu'un entrepreneur ait cessé d'être enregistré ne suffit pas à le libérer à l'égard de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE d'une partie des cotisations de sécurité sociale et à la faire supporter par ses cocontractants dans le cadre de l'application de l'article 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969.

Attendu qu'ainsi que le relève à juste titre Monsieur l'Avocat général dans son avis, depuis le 1^{er} janvier 1999, si un entrepreneur enregistré au moment de la conclusion de la convention perd, en cours de l'exécution des travaux, son enregistrement cela n'aura pas pour effet de rendre automatiquement le commettant solidairement responsable des dettes sociales (et fiscales) de son cocontractant si ledit commettant continue à poursuivre le contrat d'entreprise qui le liait avec cet entrepreneur.

Attendu que quant aux retenues et versements obligatoires, indépendamment du principe de la responsabilité solidaire, le commettant, lors de chaque paiement qu'il effectue à un entrepreneur non enregistré pour l'exécution d'une ou plusieurs activités immobilières, doit retenir 30 % du montant hors TVA de chaque facture et en verser 15 % à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE et 15 % au fisc (article 30^{bis} §4, alinéa 1^{er} et article 403 §1^{er} C.I.R./92).

Qu'à la différence de mécanisme de la responsabilité solidaire qui ne joue que si le maître de l'ouvrage fait appel à un entrepreneur non enregistré au moment de la conclusion du contrat, l'obligation de retenue sur facture sortira ses effets si l'entrepreneur n'est pas enregistré au moment du paiement de la facture, peu importe qu'il ait été enregistré lors de la conclusion du contrat.

Que l'obligation de retenue existe à partir du moment où la radiation de l'enregistrement est opposable aux tiers (et notamment au commettant) c'est-à-dire le 10^{ème} jour du premier mois qui suit la publication de la radiation au moniteur belge. Les versements de 15 % doivent également être effectués lorsque l'enregistrement de l'entrepreneur a été radié au cours de l'exécution de la convention et ce à partir du moment où la radiation a sorti ses effets à l'égard des tiers, même s'il s'agit de factures émises antérieurement à cette radiation (voir Mons, 17 avril 1990, J.L.M.B., 1990, p.1282).

Que selon la jurisprudence de la Cour de cassation, le maître de l'ouvrage reste tenu à cette obligation de retenue et de versement en cas de radiation de l'enregistrement de l'entrepreneur cocontractant, peu importe que celle-ci ait été causée ou non par des négligences ou des fraudes, voire qu'elle que soit le résultat d'une cessation d'activités due à un jugement déclaratif de faillite.

Attendu que l'article 30^{bis} §4 de la loi du 27 juin 1969 trouve aussi à s'appliquer quand la radiation de l'enregistrement d'entrepreneur prend effet après l'endossement, mais avant l'exigibilité des factures endossées ; le débiteur devra effectuer les retenues en faveur de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE

Attendu qu'en cas de faillite de l'entrepreneur le commettant reste solidairement responsable, même si l'actif de la faillite de l'entrepreneur non enregistré (au moment de la conclusion du contrat) peut suffire à lui seul à payer à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE les sommes dues.

Attendu que sous l'ancienne réglementation, donc sa réécriture par l'arrêté royal du 26 décembre 1998 en cas de faillite de l'entrepreneur, l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE avait droit, après la déclaration de faillite, aux retenues sur les montants dus à un entrepreneur non enregistrés ou dont l'enregistrement a été rayé à la suite de sa faillite.

Que quand survient la faillite d'un entrepreneur initialement enregistré mais dont la faillite entraîne automatiquement la radiation de l'enregistrement, le débiteur des sommes facturées devra effectuer les retenues prévues par la réglementation, le solde revenant ensuite à la faillite.

Que la loi du 6 juillet 1989 a introduit dans l'article 30^{bis}, un paragraphe 7 qui prévoyait expressément que cet article restait applicable en cas de faillite ou de tout autre concours de créanciers

3) la prescription :

Attendu que dans le cadre d'une obligation solidaire, le codébiteur poursuivi par le créancier peut lui opposer toutes les exceptions et tous les moyens de défense que pourrait soulever le débiteur principal qui tendent à éteindre la dette (ce sera le cas de la prescription) et à repousser ainsi l'action du créancier (article 1208 du Code civil)

Que comme il s'agit d'une dette solidaire, les articles 1206 et 2249 du Code civil prévoient que les actes interruptifs, valablement notifiés à l'un des débiteurs (par ex : l'entrepreneur non enregistré) valent également à l'égard des autres débiteurs (par ex : le maître d'ouvrage).

Qu'en ce qui concerne l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE les créances à charge des employeurs assujettis à la loi du 27 juin 1969 et des personnes visées à l'article 30^{bis} se prescrivent par 5 ans (article 2, alinéa 1^{er} de la loi du 27 juin 1969).

Que le délai de prescription de la dette dont le responsable solidaire est tenu par référence à l'article 30^{bis} §1^{er} commence à courir au moment de la conclusion du contrat entre les parties.

Que conformément à l'article 4 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969, il y a lieu de considérer que le délai de prescription de l'obligation solidaire prend cours au plus tard à la date à laquelle l'entrepreneur non enregistré aurait dû effectuer le paiement de ses cotisations trimestrielles.

Que celui qui fait appel à un cocontractant non enregistré doit, lors de chaque paiement qu'il effectue à ce cocontractant, retenir et verser 15 % ou 35 % du montant dont il est redevable à l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE, non compris la TVA (cf supra).

Que le commettant ou l'entrepreneur qui n'effectue pas ce versement est redevable envers l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE d'une majoration

égale au montant dû (commettant) ou au double du montant dû (entrepreneur de la catégorie 2).

Que la majoration qui sanctionne sur le plan civil le défaut de retenue de 15%, se prescrit par 5 ans à dater du paiement de la facture à l'entrepreneur non enregistré.

Que, comme l'obligation qui a trait au paiement de cette majoration est une dette qui frappe personnellement le débiteur de cette obligation (à savoir la maître de l'ouvrage ou l'entrepreneur principal), les actes interruptifs de l'action en recouvrement des cotisations dues par l'entrepreneur non enregistré seront sans effet à l'égard de ce débiteur quant au cours de la prescription de l'action en recouvrement des majorations (voir Cour trav. Bruxelles, 17 mars 1988, J.T.T. 1989, p.12)

Attendu que dans le cas d'espèce l'on constate tout d'abord que le montant réclamé par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE sur base de l'article 30^{bis} §1^{er} se basait initialement sur des factures dont le montant s'élevait à 488.643 FB.

Que l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE a admis, tant en première instance qu'à la Cour du travail, que la facture n° 93.0044 de 47.400 FB et la facture n° 93.0045 de 15.200 FB doivent être déduites.

Que le montant litigieux est donc de 426.043 FB.

Que l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE peut réclamer le remboursement des cotisations qui lui sont dues par Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER à raison de 50 % de ces factures, soit 223.021 FB (5.528,56 €) conformément à l'article 30^{bis} §1^{er} et ce pour le motif, justement retenu par le premier juge, à savoir qu'il n'est pas prouvé que les factures établies postérieurement à la radiation de l'enregistrement correspondent à des travaux pour lesquels la SPRL IMMONEUF a fait appel à Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER avant le 10 mars 1992.

Attendu qu'ainsi que le mentionne à juste titre Monsieur l'Avocat général dans son avis, en ce qui concerne la prescription, il faut distinguer l'article 30^{bis} §1^{er} de l'article 30^{bis} §3.

Qu'il faut aussi faire une application correcte de cette prescription (qui au moment des faits était de 3 ans) par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE ne peut invoquer, en l'espèce, la prescription de 5 ans pour des actions nées avant cette entrée en vigueur.

Que cependant l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE peut, et c'est le cas ici, invoquer la suspension de la prescription (article 30^{bis} §1^{er}).

Que la suspension trouvant son fondement juridique dans la solidarité légale. Que cette solidarité vise les dettes de l'entrepreneur à l'égard de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE.

Que la SPRL est tenue par la même dette que son cocontractant, à savoir Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER. Que selon l'article 1206 du Code civil, les poursuites à l'égard d'un débiteur solidaire interrompent la prescription vis-à-vis de tous.

Que la déclaration de créance faite par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE dans le cadre de la faillite de Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER, le 25 août 1995, constitue précisément un acte interruptif de prescription vis-à-vis

de la SPRL IMMONEUF qui est solidairement responsable conformément à l'article 30^{bis} §1^{er} de la loi du 27 juin 1969.

Que la citation datant du 7 novembre 1997, l'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE sur base de l'article 30^{bis} §1^{er} n'est pas prescrite.

Que cependant, en ce qui concerne l'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE basée sur l'article 30^{bis} §3 de la loi du 27 juin 1969 à l'encontre de la SPRL IMMONEUF, celle-ci est prescrite au moment de la citation (7 novembre 1997). La raison en est que l'article 30^{bis} §3 ne prévoit pas une solidarité mais une obligation qui ne concerne que le cocontractant d'un entrepreneur enregistré.

Que les actes interruptifs accomplis à l'encontre de l'entrepreneur non enregistré n'ont pas d'effet dans le cadre de l'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE dirigée contre le cocontractant (article 30^{bis} §3).

Que l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE, pour justifier sa créance, se base sur un listing TVA reprenant la SPRL IMMONEUF comme client à qui des fournitures ont été faites par Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER en 1993 pour 482.643 FB.

Que les factures s'échelonnent entre le 26 janvier 1993 et le 23 juin 1993.

Que l'action de l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE (sur base de l'article 30^{bis} §3) vis-à-vis de la SPRL IMMONEUF est prescrite depuis le 23 juin 1996 (3 ans à partir du 23 juin 1993). Il n'y a pas eu d'acte interruptif de la prescription qui soit opposable à la société.

4) l'erreur invincible :

Attendu que la preuve de l'erreur invincible dans le chef de la SPRL IMMONEUF n'est pas rapportée en l'occurrence.

Qu'en matière de radiation la publicité existe et que l'appelante, professionnelle dans le secteur de la construction, aurait dès lors dû faire preuve de vigilance.

Que la simple apposition d'un numéro d'enregistrement sur les factures par Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER ne saurait justifier que l'appelante soit exonérée de ses obligations.

Qu'enfin aucun élément du dossier ne permet d'établir l'époque à laquelle les travaux confiés à Monsieur Jean-Pierre WAUTHIER ont été exécutés.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Vu l'avis écrit conforme déposé le 14 décembre 2005 par Monsieur M. PALUMBO, Avocat général, auquel les parties n'ont pas répliqué ;

Déclare l'appel recevable ;

Le dit non fondé ;

Confirme le jugement a quo en toutes ses dispositions ;

Condamne la SPRL IMMONEUF aux dépens d'appel taxés à 276,73 € par l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE étant le montant de l'indemnité de procédure.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 08 mars deux mille six, où étaient présents :

Ch. CLEMENT, Conseiller

P. ANDRIANNE, Conseiller social au titre d'employeur

P. BINJE, Conseiller social au titre d'employé

M. GRAVET, Greffière adjointe



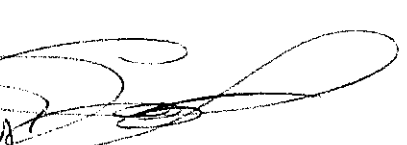
M. GRAVET



P. ANDRIANNE



P. BINJE



Ch. CLEMENT