

Numéros du rôle : 3052 et 3060
Arrêt n° 108/2005 du 22 juin 2005

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles concernant l'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, posées par les Tribunaux de commerce d'Ypres et de Furnes.

La Cour d'arbitrage,

composée du président A. Arts, du juge P. Martens, faisant fonction de président, et des juges M. Bossuyt, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Arts,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. Objet des questions préjudicielles et procédure

a. Par jugement du 28 juin 2004 en cause de la s.a. Dexia Lease Services contre M. Muylle et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 5 juillet 2004, le Tribunal de commerce d'Ypres a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, interprété en ce sens que les dettes contractées au cours de la procédure en concordat ne peuvent être considérées comme des dettes de la masse faillie en application de l'alinéa 2 dudit article 44 que si le débiteur est déclaré en faillite au cours de la procédure en concordat, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution ? ».

b. Par jugement du 30 juin 2004 en cause de I. Feys contre J. Decadt et des parties en intervention volontaire s.a. KBC Lease et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 7 juillet 2004, le Tribunal de commerce de Furnes a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, interprété en ce sens que les dettes contractées au cours de la procédure en concordat ne peuvent être considérées comme des dettes de la masse faillie par application de l'alinéa 2 dudit article 44 si la procédure en concordat donne d'abord lieu à ou est suivie par la mise en liquidation du débiteur (personne morale) et ne devient qu'ultérieurement une procédure de faillite, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution ? ».

Ces affaires, inscrites sous les numéros 3052 et 3060 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Des mémoires ont été introduits par :

- la s.a. Dexia Lease Services, ayant son siège social à 1000 Bruxelles, avenue Livingstone 6;

- Me J. Houtman, Me F. Seys, Me S. De Rouck, Me J.-M. Vanstaen et Me M. Muylle, agissant en leur qualité de curateurs à la faillite de la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products, ayant son siège social à 8900 Ypres, Flanders Language Valley 50;

- la s.a. Fortis Banque, ayant son siège social à 1000 Bruxelles, rue Montagne-du-Parc 3;

- la s.c.r.l. Stibbe, ayant son siège social à 1060 Bruxelles, rue Henri Wafelaerts 47-51;

- la société de droit anglais W.H. Operations Limited, faisant élection de domicile à 1000 Bruxelles, rue du Luxembourg 14A;

- le Conseil des ministres.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- la s.a. Dexia Lease Services;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 13 avril 2005 :

- ont comparu :
 - . Me B. Van Den Brande *loco* Me P. Colle, avocats au barreau de Bruxelles, pour la s.a. Dexia Lease Services;
 - . Me A. Van Herpe *loco* Me A. Verlaenen, avocats au barreau de Bruxelles, pour la s.c.r.l. Stibbe;
 - . Me J. Houtman, Me F. Seys, Me S. De Rouck, Me J.-M. Vanstaen et Me M. Muylle, avocats au barreau d'Ypres, pour la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products;
 - . Me F. George, avocat au barreau de Furnes, pour la s.a. Fortis Banque;
 - . Me E. Jacobowitz, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
 - . Me F. Peels *loco* Me E. Bodson, avocats au barreau de Bruxelles, pour la société de droit anglais W.H. Operations Limited;
- les juges-rapporteurs M. Bossuyt et J. Spreutels ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- les affaires ont été mises en délibéré.

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

II. *Les faits et les procédures antérieures*

Dans l'affaire n° 3052

L'affaire concerne une contestation relative à une déclaration de créance, déposée par la s.a. Dexia Lease Services auprès du tribunal de commerce dans le cadre de la faillite de la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products, portant sur des actes accomplis avec l'autorisation des commissaires au sursis. La s.a. Dexia Lease Services considère que les créances en tant qu'elles portent sur des loyers échus au cours du concordat judiciaire obtenu par la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products, doivent être considérées comme dettes de la masse faillie par application de l'article 44, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire. Le juge constate que la Cour d'appel de Gand a refusé, par arrêt du 18 octobre 2001, d'octroyer à la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products le sursis définitif et que la procédure concordataire doit donc être présumée close à dater du 1er octobre 2001. Il constate également que la déclaration de faillite date du 24 octobre 2001. Il estime qu'il peut seulement être question de dettes de la masse faillie au sens de l'article 44, alinéa 2, précité si le débiteur est déclaré failli au cours de la procédure en concordat, et qu'il ne peut dès lors en être question lorsque, comme en l'espèce, le débiteur est déclaré failli après la clôture de cette procédure. Il reconnaît toutefois que cet

article, interprété de la sorte, pourrait violer le principe d'égalité et de non-discrimination, ensuite de quoi il pose la question préjudicielle précitée.

Dans l'affaire n° 3060

Dans cette affaire, le juge *a quo* doit se prononcer sur la nature juridique de plusieurs créances déclarées dans le cadre de la faillite des trois sociétés du groupe « Van Wijnsberghe », qui portent sur des actes accomplis avec l'autorisation des commissaires au sursis. Certains créanciers estiment que leurs créances peuvent être qualifiées de dettes de la masse faillie. D'autres créanciers s'opposent à cette qualification. Le juge *a quo* constate que les trois sociétés, du fait des décisions de dissolution qui ont été prises le 22 février 2000 par leurs assemblées générales extraordinaires, ont elles-mêmes choisi librement de mettre fin au concordat judiciaire qui leur avait été accordé précédemment à leur demande. Il constate également qu'elles ont été déclarées en faillite le 15 mars 2000. Il estime que, par application de l'article 44, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, des dettes ne peuvent être qualifiées de dettes de la masse faillie que si le débiteur est déclaré failli au cours de la procédure en concordat. Etant donné qu'en l'espèce, le passage du concordat judiciaire à la faillite est interrompu par la dissolution des trois sociétés et par leur liquidation volontaire, il ne saurait être question de dettes de la masse au sens de l'article 44, alinéa 2. Etant donné que cette disposition, ainsi interprétée, pourrait violer le principe d'égalité et de non-discrimination, le juge *a quo* estime devoir poser la question préjudicielle précitée.

III. *En droit*

- A -

Quant à l'interprétation de la disposition litigieuse

A.1.1. La s.a. Dexia Lease Services, demanderesse devant le juge *a quo* dans l'affaire n° 3052, soutient que les juges *a quo* interprètent erronément la disposition litigieuse. Cette disposition doit être interprétée en ce sens que toutes les dettes contractées au cours de la procédure concordataire sont considérées comme des dettes de la masse faillie lors d'une faillite consécutive, même lorsque la faillite est prononcée après la clôture du concordat judiciaire, à la condition cependant qu'existe un lien suffisamment étroit entre la faillite et la fin du concordat judiciaire. Selon la s.a. Dexia Lease Services, l'interprétation des juges *a quo* ne concorde ni avec le texte de la disposition, ni avec l'intention du législateur, qui consistait à encourager les créanciers d'un débiteur mis sous concordat judiciaire à continuer de contracter avec ce débiteur.

A.1.2. Selon le Conseil des ministres l'interprétation que la s.a. Dexia Lease Services donne à la disposition litigieuse est préférable.

A.1.3. Les curateurs de la faillite de la s.a. Lernout & Hauspie Speech Products (ci-après : L. & H.), défendeurs devant le juge *a quo* dans l'affaire n° 3052, estiment que la disposition litigieuse peut uniquement être interprétée comme le font les juges *a quo*. En effet, l'alinéa 2 de l'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 doit être lu en combinaison avec son alinéa 1er, où il est question de faillite du débiteur « au cours de la procédure en concordat ». Cette interprétation s'impose, parce que la disposition litigieuse constitue une exception et qu'une autre interprétation aurait pour effet de modifier le statut d'une dette en fonction de la nature du concours. L'interprétation du juge *a quo* présente en outre l'avantage que le champ d'application de la disposition est délimité sur la base d'un critère juridique et non, comme le propose la s.a. Dexia Lease Services, sur la base d'éléments de fait ou économiques.

Quant à la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution

A.2.1. Le Conseil des ministres soutient en ordre principal que la disposition litigieuse, telle qu'elle est interprétée par les juges *a quo*, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. La distinction visée dans les questions préjudicielles est fondée sur un critère objectif, à savoir l'existence ou l'absence d'un laps de temps entre la fin de la procédure en concordat et la déclaration de faillite. Le législateur a par ailleurs poursuivi un objectif légitime. Il voulait, d'une part, inciter les créanciers à continuer de contracter avec le débiteur en question durant la procédure en concordat. C'est pourquoi il leur a octroyé une position privilégiée. Il voulait, d'autre part, prévoir un passage souple de la procédure concordataire à la faillite. S'agissant du caractère proportionné de la mesure, le Conseil des ministres souligne que cette disposition doit être lue en combinaison avec d'autres articles de la loi du 17 juillet 1997, sur la base desquels, lorsqu'il est mis fin à une procédure concordataire, le juge a toujours la possibilité de prononcer la faillite du débiteur. Lorsque les conditions de la faillite sont réunies, le juge est même obligé de le faire.

A.2.2. Selon le Conseil des ministres, pour savoir si les articles 10 et 11 de la Constitution sont violés, il n'y a pas lieu de prendre en compte les situations où la procédure en concordat ne prend pas fin selon les règles. Il ajoute que, dans les deux affaires pendantes devant les juges *a quo*, il a été mis fin « anormalement » à la procédure. Dans l'affaire n° 3052, la Cour d'appel a refusé le sursis définitif sans soulever la question de la faillite du débiteur, qui a été prononcée six jours plus tard. Dans l'affaire n° 3060, le juge *a quo* a considéré à tort que la liquidation volontaire d'une société mettait fin à la procédure concordataire.

A.2.3. En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres demande à la Cour de dire pour droit que la disposition litigieuse, telle qu'elle est interprétée par les juges *a quo*, n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, mais qu'elle l'est lorsqu'elle est interprétée en ce sens qu'elle est applicable chaque fois que la faillite est liée à l'échec du concordat judiciaire.

A.3. Selon la s.a. Dexia Lease Services, la disposition litigieuse, dans l'interprétation qu'en donnent les juges *a quo*, n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Que la faillite du débiteur soit prononcée au cours de la procédure en concordat ou après la clôture de celle-ci, les commerçants qui contractent avec un débiteur sous concordat judiciaire se trouvent dans des situations comparables. Ils doivent pouvoir être assurés d'agir sous protection, ce que le législateur a d'ailleurs considéré comme essentiel pour le concordat judiciaire. En n'offrant cette protection que lorsque la faillite du débiteur est déclarée au cours de la procédure en concordat, la disposition litigieuse crée une différence fondée sur des facteurs arbitraires, étant donné que les créanciers n'en sont pas maîtres.

A.4. La s.c.r.l. Stibbe, partie en intervention volontaire devant le juge *a quo* dans l'affaire n° 3060, soutient également que l'article litigieux n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où il n'aurait pas d'application lorsque la procédure en concordat est suivie de la liquidation du débiteur et seulement ultérieurement de la déclaration de faillite. Elle fait encore valoir que la distinction qui est établie n'est pas pertinente pour atteindre l'objectif poursuivi par le législateur et souligne que la liquidation d'une société constitue une solution de rechange valable pour une faillite. En outre, il ne peut être contesté que la partie contractante d'une société mise sous concordat judiciaire soit tout à fait étrangère à la décision de cette dernière de procéder ou non à la dissolution ou de demander la faillite. Même si l'on partait du principe que la distinction est pertinente pour atteindre le but visé, force est de constater que la condition de proportionnalité n'est pas remplie, étant donné qu'il est porté atteinte de manière disproportionnée aux intérêts des créanciers d'une société agissant sous concordat judiciaire et qui est, finalement, déclarée faillie.

Le Conseil des ministres répond que l'argumentation de la s.c.r.l. Stibbe, en tant qu'elle porte sur la situation de créanciers qui sont confrontés à la dissolution et à la liquidation d'une société, n'est pas pertinente, étant donné que les deux questions préjudicielles portent sur la situation de créanciers qui doivent faire face à une faillite.

A.5.1. Les curateurs de L. & H. soutiennent que la disposition litigieuse, dans l'interprétation retenue par le juge *a quo* dans l'affaire n° 3052, est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination, puisque les catégories de créanciers visées dans la question préjudicielle se trouvent dans des situations qui ne sont pas comparables. En cas de déclaration de faillite au cours de la procédure en concordat, il subsiste une différence

fondamentale entre les créanciers « préconcordataires » et les créanciers « concordataires », alors qu'une interruption entre le concordat judiciaire et la faillite implique que tous les créanciers, quelle que soit la catégorie à laquelle ils appartiennent, sont traités de manière identique, de sorte qu'en cas de faillite, ils ne peuvent à nouveau être soumis à un traitement distinct sans violation du principe d'égalité et de non-discrimination.

A.5.2. Selon les curateurs de L. & H., en traitant de manière égale les catégories visées, le législateur établirait en outre une nouvelle discrimination à l'égard d'une troisième catégorie de créanciers, à savoir les créanciers qui contractent avec le débiteur avant la déclaration de faillite, mais après qu'il a été mis fin au concordat judiciaire, et qui le font en étant convaincus que le débiteur se trouve encore sous concordat judiciaire. En effet, ces créanciers sont par définition exclus de l'application de la disposition litigieuse. En cas de déclaration de faillite au cours de la procédure concordataire, il n'y a pas de tels créanciers « postconcordataires ».

La s.a. Dexia Lease Services répond que la troisième catégorie de créanciers visée n'est pas comparable aux autres catégories, étant donné qu'il ne s'agit pas de créanciers qui contractent avec un débiteur se trouvant sous concordat judiciaire.

A.5.3. En tant que la disposition litigieuse n'a pas d'application lorsque la procédure en concordat judiciaire est immédiatement suivie d'une liquidation, elle n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, selon les curateurs de L. & H. En effet, dans cette situation, les créanciers « préconcordataires » et les créanciers « concordataires » n'ont jamais été assimilés.

Le Conseil des ministres fait valoir que cet argument n'est pas pertinent, puisque les deux questions préjudicielles portent sur la situation de créanciers qui se trouvent face à une faillite, et non à la liquidation du débiteur.

A.6. La s.a. Fortis Banque, partie en intervention volontaire devant le juge *a quo* dans l'affaire n° 3060, soutient que l'article litigieux, en tant qu'il n'est pas applicable lorsque la procédure en concordat est suivie de la liquidation du débiteur et seulement ensuite de la déclaration de faillite, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Selon la s.a. Fortis Banque, il est impossible, sauf lorsque la loi le prévoit expressément, de faire glisser des dettes de la masse faillie d'une procédure collective à une autre.

A.7. La société de droit anglais W.H. Operations Limited déclare vouloir intervenir volontairement dans l'affaire devant la Cour et motive son intérêt à l'affaire en soulignant qu'elle est partie à un litige pendant devant le Tribunal de commerce d'Ypres, qui porte sur des dettes découlant d'un contrat conclu et échu durant la procédure concordataire de L. & H.

- B -

B.1. Les deux questions préjudicielles portent sur l'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire qui énonce :

« Si le débiteur est déclaré en faillite au cours de la procédure en concordat, les créanciers concernés par le sursis y sont comptés à raison de la part qu'ils n'ont pas encore reçue, et entrent, sans préjudice des droits prévus à l'alinéa suivant, en concours avec les nouveaux créanciers.

Les actes accomplis par le débiteur au cours de la procédure avec la collaboration, l'autorisation ou l'assistance du commissaire au sursis, sont considérés lors de la faillite comme des actes du curateur, les dettes contractées pendant le concordat étant comprises comme dettes de la masse faillie ».

B.2.1. Le juge *a quo* dans l'affaire n° 3052 interprète l'alinéa 2 de la disposition litigieuse en ce sens que les dettes contractées durant la procédure en concordat ne sont des dettes de la masse que lorsque le débiteur est déclaré en faillite au cours de cette procédure mais non lorsque le débiteur est déclaré en faillite après qu'il a été mis fin à cette procédure.

B.2.2. Il ressort de la décision du juge de renvoi dans l'affaire n° 3060 que celui-ci interprète la disposition litigieuse de la même manière. Il estime en effet que les dettes contractées durant la procédure en concordat ne peuvent être considérées comme dettes de la masse faillie lorsque cette procédure est suivie, d'abord de la dissolution et liquidation du débiteur-personne morale et ensuite de la déclaration de faillite, vu qu'une dissolution et liquidation volontaire mettent fin à la procédure en concordat. Cela implique, selon le juge *a quo*, qu'un débiteur ne peut être considéré, dans cette situation, comme étant déclaré failli au cours de la procédure en concordat, mais bien après qu'il a été mis fin à celle-ci.

B.2.3. Les deux questions préjudicielles portent dès lors sur la même différence de traitement entre créanciers d'un débiteur déclaré en faillite : lorsque le débiteur est déclaré en faillite au cours du concordat judiciaire, les dettes qui découlent des actes accomplis au cours de la procédure en concordat - avec la collaboration, l'autorisation ou l'assistance du commissaire au sursis - sont considérées comme dettes de la masse faillie; lorsque le débiteur est déclaré en faillite après qu'il a été mis fin au concordat judiciaire, tel n'est pas le cas.

Les faits dans les affaires pendantes devant les juges *a quo* font apparaître qu'il existait, dans les deux cas, un lien étroit entre la déclaration de faillite et l'échec du concordat judiciaire. La Cour limite son examen des questions préjudicielles à cette hypothèse.

B.3. La différence de traitement établie par la disposition litigieuse repose sur un critère objectif, à savoir l'existence ou l'absence d'un laps de temps entre la fin de la procédure en concordat et la déclaration de faillite du débiteur.

B.4.1. Au cours des travaux préparatoires, la disposition litigieuse a été commentée comme suit :

« Il est important que les dettes régulièrement contractées pendant le sursis soient considérées comme dettes de la masse dans une faillite éventuelle. Le fait qu'une entreprise se trouve dans ce qui a été appelé la zone grise et les dangers que cela comporte peuvent jouer le rôle d'un frein sur la volonté de certains de nouer encore des relations commerciales avec le débiteur, ce qui menace d'empêcher la poursuite normale des activités de l'entreprise et compromet le but du sursis. Aussi est-il incontestablement indiqué, en tant que stimulant et de sécurité pour les nouveaux créanciers, de donner lors d'une éventuelle faillite une certaine priorité aux dettes survenues pendant le sursis » (*Doc. parl.*, Chambre, 1993-1994, n° 1406/1, p. 34).

B.4.2. Il en ressort que le législateur a voulu encourager les commerçants à entretenir des relations commerciales avec un débiteur placé sous concordat judiciaire, afin d'assurer la continuité de l'entreprise et d'offrir au concordat judiciaire une chance de réussite. C'est pourquoi il a prévu qu'en cas de faillite du débiteur, les dettes nées dans ce contexte sont considérées comme dettes de la masse faillie.

B.5.1. En ne considérant ces dettes comme dettes de la masse que lorsque le débiteur est déclaré failli, par suite de l'échec du concordat, au cours de la procédure en concordat et non lorsque la faillite intervient après qu'il a été mis fin à cette procédure, alors même qu'il existe un lien étroit entre la déclaration de faillite et l'échec du concordat, la disposition litigieuse établit une distinction qui est sans rapport avec l'objectif rappelé en B.4.2. En outre, cette distinction dépend d'événements sur lesquels les créanciers qui contractent avec le débiteur au cours de la procédure en concordat n'ont aucune prise.

B.5.2. En ce qu'elle repose sur une distinction dénuée de pertinence, la différence de traitement décrite en B.2.3 n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.5.3. Les questions préjudicielles appellent une réponse affirmative.

B.6. Comme le Conseil des ministres, la Cour constate toutefois que l'article 44, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire peut être interprété autrement.

B.7.1. Dans cette autre interprétation, les dettes qui ont été contractées au cours de la procédure en concordat doivent également être considérées comme dettes de la masse faillie lorsque le débiteur est, en raison de l'échec du concordat judiciaire, déclaré en faillite après qu'il a été mis fin à la procédure concordataire.

B.7.2. Il ressort tant du libellé de l'alinéa 2 de l'article 44 de la loi du 17 juillet 1997 que des travaux préparatoires que le législateur entend encourager les commerçants à nouer des relations commerciales avec un débiteur sous concordat judiciaire. Il est donc sans importance, dès lors que la faillite résulte de l'échec du concordat, que le débiteur soit déclaré en faillite au cours de la procédure en concordat ou après qu'il a été mis fin à celle-ci.

B.8. Dans cette interprétation, la disposition litigieuse n'établit pas de différence de traitement entre les créanciers définis en B.2.3, de sorte que les questions préjudicielles appellent une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 44, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, dans l'interprétation selon laquelle les dettes contractées durant la procédure en concordat, avec la collaboration, l'autorisation ou l'assistance du commissaire au sursis, ne sont des dettes de la masse que lorsque le débiteur est déclaré en faillite au cours de cette procédure mais non lorsque le débiteur est déclaré en faillite après qu'il a été mis fin à cette procédure, alors qu'il existe un lien étroit entre la déclaration de faillite et la fin de cette procédure, viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

- L'article 44, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, dans l'interprétation selon laquelle les dettes contractées durant la procédure en concordat, avec la collaboration, l'autorisation ou l'assistance du commissaire au sursis, sont des dettes de la masse, même lorsque le débiteur est déclaré en faillite après qu'il a été mis fin à cette procédure et qu'il existe un lien étroit entre la déclaration de faillite et l'échec de cette procédure, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 22 juin 2005.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts