
COUR DE CASSATION 7 AVRIL 2006

CONCORDAT JUDICIAIRE**Sursis provisoire et période d'observation – Convention d'unicité de comptes – Compensation de dettes connexes**

Il ne peut être déduit des articles 13 alinéa 2, 21 § 1^{er} et 22 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire que la compensation de créances réciproques présentant entre elles un lien étroit de connexité soit interdite.

GERECHTELIJK AKKOORD**Voorlopige opschorting en observatieperiode – Beding van eenheid van rekeningen – Schuldvergelijking van samenhangende schuldvorderingen**

Uit de artikelen 13, 2de lid, 21 § 1 en 22 van de wet van 17 juli 1997 op het gerechtelijk akkoord kan niet worden afgeleid dat de schuldvergelijking van verknochte schuldvorderingen niet zou toegelaten zijn.

Durobor SA/Fortis Banque SA

Siég.: C. Parmentier (président de section), Ch. Storck, D. Batselé, A. Fettweis et Ch. Matray (conseillers)

M.P.: Th. Werquin (avocat général)

Pl.: Mes F. T'Kint et P. Van Ommeslaghe

(...)

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 28 juin 2004 par la cour d'appel de Mons.

Le conseiller Christine Matray a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Les moyens de cassation

La demanderesse présente trois moyens libellés dans les termes suivants:

Premier moyen

Dispositions légales violées

– article 1298 du Code civil;

– articles 7, 8 et 9 de la loi du 16 décembre 1851, dite loi hypothécaire, formant le titre XVIII du livre III du Code civil;

– articles 13, spécialement alinéa 2, 21, spécialement § 1^{er} alinéas 1^{er} et 2, et 22 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire.

Décisions et motifs critiqués

Après avoir constaté

a) que, le 12 mars 2001, la demanderesse a déposé une requête en concordat judiciaire;

b) que, par jugement du 19 mars 2001, le tribunal de commerce de Mons, saisi de la requête, a accordé à la demanderesse le sursis provisoire jusqu'au 19 septembre 2001, lequel a été ultérieurement prorogé jusqu'au 19 décembre 2001, et

que, par jugement du 17 décembre 2001, après le vote favorable des créanciers, il a accordé à la demanderesse le sursis définitif jusqu'au 20 décembre 2003;

c) que, le 18 avril 2001, la défenderesse a déclaré au concordat une créance "certaine" de 26.489.066 francs (soit 656.646,79 euros), étant le solde débiteur du compte ouvert en ses livres au nom de la demanderesse;

d) que ce solde "provenait notamment de ce que (la défenderesse) avait, le 15 mars 2001, soit après le dépôt de la requête en concordat du 12 mars 2001, débité le compte de (la demanderesse) d'un montant de 36.056.500 francs belges qui constituait la dernière annuité en capital et intérêts d'un prêt consenti en 1993 et qui venait à échéance le 15 mars 2001";

e) que la défenderesse "enregistra ensuite divers paiements des clients de (la demanderesse) qui eurent pour effet d'éteindre par compensation la globalité de sa créance", c'est-à-dire la créance de 26.489.066 francs (656.646,79 euros) que la défenderesse avait déclarée au concordat le 18 avril 2001,

saisi des demandes de la demanderesse

a) de dire pour droit qu'à tort, la défenderesse a débité son compte de 36.046.500 francs (soit 893.569,39 euros) le 15 mars 2001, c'est-à-dire après le dépôt de la requête en concordat judiciaire, par compensation partielle avec le solde créditeur du compte de la demanderesse à cette date, d'un montant de 5.031.595 francs (soit 124.729,98 euros), d'ordonner la contre-passation de l'écriture et, en conséquence, d'admettre la créance de la défenderesse au concordat pour la somme de 893.569,39 euros;

b) de dire pour droit que c'est à tort que la défenderesse a, après le 19 mars 2001, c'est-à-dire après le jugement accordant le sursis provisoire à la demanderesse, compensé le

solde débiteur du compte de la demanderesse avec les montants versés ultérieurement sur ce compte, d'ordonner la contre-passation des écritures et, en conséquence, d'augmenter à due concurrence la créance déclarée par la défenderesse au concordat,

l'arrêt attaqué décide, par confirmation du jugement dont appel, que la créance de la défenderesse "est éteinte", les compensations litigieuses étant légalement justifiées, et déboute en conséquence la demanderesse de chacune de ses demandes par les motifs résumés ou reproduits ci-après:

"I. Quant à la validité de principe des compensations qui se sont opérées après le dépôt de la requête en concordat judiciaire"

a) "à partir du jour du dépôt de la requête en concordat, (...) se crée une certaine forme de concours qui tend à voir l'entreprise se redresser en imposant aux créanciers des sacrifices tout en leur assurant un traitement égalitaire";

b) "dans cette perspective, la compensation quoiqu'elle ne puisse être considérée comme une voie d'exécution et qui n'est donc pas visée par les articles 13 alinéas 2 et 21 de la loi (du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire), ne peut, en règle, être admise";

c) cette interdiction de principe de la compensation n'est pas écartée par l'article 28 alinéa 1^{er} de la loi aux termes duquel le jugement accordant le sursis provisoire ne met pas fin aux contrats conclus avant cette date, de telle sorte "que le dépôt de la requête en concordat impliqu(e) une interdiction de principe de toute compensation en application de l'article 1298 du Code civil";

"II. Quant aux exceptions au principe de l'interdiction de la compensation après le dépôt de la requête en concordat judiciaire (...)

1) Quant à l'existence d'une compensation pour connexité"

a) "il est de doctrine et de jurisprudence constantes que, pour satisfaire à l'équité, des créances peuvent être compensées même après survenance du concours, en cas d'étroite connexité, laquelle peut être 'technique' ce qui est le cas lorsque les créances réciproques sont inscrites en compte courant, objective ou, sous certaines limites, conventionnelle";

b) une clause "d'unicité de comptes", contenue dans les conditions générales de la défenderesse, ne peut trouver application;

c) en revanche, une "clause de compensation générale par laquelle les parties ont placé leurs dettes réciproques dans un rapport purement conventionnel de connexité, dans des conditions exclusives de toute fraude" trouve à s'appliquer dès lors "que la mise en œuvre de cette compensation conventionnelle se situe dans le cadre d'une opération économique globale au terme de laquelle les parties ont convenu de traiter ensemble et dans le cadre d'un même compte à vue

diverses opérations distinctes, établissant ainsi entre elles une dépendance permettant de conclure à l'existence d'une connexité juridique étroite";

2) "Quant à l'illégalité prétendue de la compensation de dettes connexes"

"(la demanderesse) fait valoir que si la compensation de dettes connexes peut être admise au mépris même de l'interdiction de paiement et surtout de la règle de l'égalité de traitement des créanciers dans les procédures dont la finalité première est le paiement des créanciers (telles la faillite, la liquidation), en revanche, dans la nouvelle procédure concordataire qui multiplie les occasions de ne pas payer les créanciers et qui a pour but objectif essentiel de sauver l'entreprise, l'interdiction de compensation même dans le cas de dettes connexes doit s'imposer;

(...) force est de constater que la nouvelle loi belge sur le concordat judiciaire ne contient aucune règle de nature à empêcher le paiement par compensation de dettes connexes, lorsque cette compensation a lieu en vertu d'une convention contractée sans fraude avant le déclenchement de la procédure concordataire."

Griefs

Aux termes de l'article 1298 du Code civil, "la compensation n'a pas lieu au préjudice de droits acquis à un tiers". Il se déduit de ce texte que la compensation ne peut jouer dès naissance du concours entre les créanciers du débiteur.

Le concordat judiciaire est à l'origine d'un concours entre les créanciers du requérant, lequel naît, ainsi que le décide la cour d'appel, dès le dépôt de la requête, avec pour conséquence, énoncée expressément par l'arrêt, "une interdiction de principe de toute compensation".

S'il est de jurisprudence constante de la Cour qu'il est fait exception à cette interdiction de la compensation lorsque les créances réciproques sont comprises dans un même compte courant, un même compte indivisible ou présentent entre elles un lien étroit de connexité, encore cette exception ne saurait-elle trouver application lorsque le concours qui justifie l'interdiction trouve son origine dans une procédure de concordat judiciaire réglée par la loi du 17 juillet 1997.

Les articles 13 alinéa 2 de cette loi, aux termes duquel "aucune réalisation de biens meubles ou immeubles du débiteur ne peut intervenir suite à l'exercice d'une voie d'exécution" à dater du dépôt de la requête en concordat judiciaire, 21 § 1^{er} et 22 de la même loi, aux termes desquels "aucune voie d'exécution sur des biens meubles ou immeubles ne peut (...) être poursuivie ou exercée durant la période d'observation", c'est-à-dire à dater du jugement accordant le sursis provisoire au requérant, et "aucune saisie ne peut être pratiquée" durant cette même période trouvent en effet leur fondement dans la volonté du législateur d'imposer un concours "renforcé", dès lors que les restrictions qu'ils énon-

JURISPRUDENCE

cent sont opposables à tous les créanciers du requérant, en ce compris les créanciers titulaires de sûretés réelles, et, aussi et même surtout, d'assurer la protection du patrimoine du débiteur, que toute compensation entamerait autant que l'exécution d'une sûreté réelle, pour lui permettre d'assurer la poursuite de son activité et la survie de son entreprise.

Il en résulte que l'interdiction de la compensation, en cas de concours né d'une procédure de concordat judiciaire réglée par la loi du 17 juillet 1997, ne saurait pas recevoir exception et, à tout le moins, ne saurait recevoir exception du fait que les créances réciproques présentent entre elles un lien étroit de connexité.

Il s'ensuit que l'arrêt n'a pu légalement décider, par confirmation du jugement dont appel, que la créance de la défenderesse était "éteinte", par l'effet des compensations opérées par elle entre le solde créditeur du compte ouvert en ses livres par la défenderesse, d'abord avec la dernière annuité due par la demanderesse sur un prêt antérieur, à échéance au 15 mars 2001, c'est-à-dire après le dépôt par la demanderesse de sa requête en concordat judiciaire, et, ensuite, avec divers paiements reçus par la demanderesse sur ce compte postérieurement au jugement accordant le sursis provisoire à la demanderesse et ce, en raison du lien étroit de connexité qu'il constate entre créances et dettes réciproques, et débouter en conséquence la demanderesse de ses demandes.

Deuxième moyen

Dispositions légales violées

- article 1298 du Code civil;
- article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

Après avoir constaté

a) que, le 12 mars 2001, la demanderesse a déposé une requête en concordat judiciaire;

b) que, par jugement du 19 mars 2001, le tribunal de commerce de Mons, saisi de la requête, a accordé à la demanderesse le sursis provisoire jusqu'au 19 septembre 2001, lequel a été ultérieurement prorogé jusqu'au 19 décembre 2001, et que, par jugement du 17 décembre 2001, après le vote favorable des créanciers, il a accordé à la demanderesse le sursis définitif jusqu'au 20 décembre 2003;

c) que, le 18 avril 2001, la défenderesse a déclaré au concordat une créance "certaine" de 26.489.066 francs (soit 656.646,79 euros), étant le solde débiteur du compte ouvert en ses livres au nom de la demanderesse;

d) que ce solde "provenait notamment de ce que (la défenderesse) avait, le 15 mars 2001, soit après le dépôt de la requête en concordat du 12 mars 2001, débité le compte de (la demanderesse) d'un montant de 36.056.500 francs qui

constituait la dernière annuité en capital et intérêts d'un prêt consenti en 1993 et qui venait à échéance le 15 mars 2001";

e) que la défenderesse "enregistra ensuite divers paiements des clients de (la demanderesse) qui eurent pour effet d'éteindre par compensation la globalité de sa créance", c'est-à-dire la créance de 26.489.066 francs (656.646,79 euros) que la défenderesse avait déclarée au concordat le 18 avril 2001,

saisi des demandes de la demanderesse

a) de dire pour droit qu'à tort, la défenderesse a débité son compte de 36.046.500 francs (soit 893.569,39 euros) le 15 mars 2001, c'est-à-dire après le dépôt de la requête en concordat judiciaire, par compensation partielle avec le solde créditeur du compte de la demanderesse à cette date, d'un montant de 5.031.595 francs (soit 124.729,98 euros), d'ordonner la contre-passation de l'écriture et, en conséquence, d'admettre la créance de la défenderesse au concordat pour la somme de 893.569,39 euros;

b) de dire pour droit que c'est à tort que la défenderesse a, après le 19 mars 2001, c'est-à-dire après le jugement accordant le sursis provisoire à la demanderesse, compensé le solde débiteur du compte de la demanderesse avec les montants versés ultérieurement sur ce compte, d'ordonner la contre-passation des écritures et, en conséquence, d'augmenter à due concurrence la créance déclarée par la défenderesse au concordat,

l'arrêt attaqué décide, par confirmation du jugement dont appel, que la créance de la défenderesse "est éteinte", les compensations litigieuses étant légalement justifiées, et déboute en conséquence la demanderesse de chacune de ses demandes par les motifs résumés ou reproduits ci-après:

"1. Quant à la validité de principe des compensations qui se sont opérées après le dépôt de la requête en concordat judiciaire"

a) "à partir du jour du dépôt de la requête en concordat, (...) se crée une certaine forme de concours qui tend à voir l'entreprise se redresser en imposant aux créanciers des sacrifices tout en leur assurant un traitement égalitaire";

b) "dans cette perspective, la compensation quoiqu'elle ne puisse être considérée comme une voie d'exécution, et qui n'est donc pas visée par les articles 13 alinéa 2 et 21 de la loi (du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire), ne peut, en règle, être admise";

c) cette interdiction de principe de la compensation n'est pas écartée par l'article 28 alinéa 1^{er} de la loi aux termes duquel le jugement accordant le sursis provisoire ne met pas fin aux contrats conclus avant cette date, de telle sorte "que le dépôt de la requête en concordat impliqu(e) une interdiction de principe de toute compensation en application de l'article 1298 du Code civil";

“II. Quant aux exceptions au principe de l’interdiction de la compensation après le dépôt de la requête en concordat judiciaire (...)

1) Quant à l’existence d’une compensation pour connexité”

a) “il est de doctrine et de jurisprudence constantes que, pour satisfaire à l’équité, des créances peuvent être compensées même après survenance du concours, en cas d’étroite connexité, laquelle peut être ‘technique’ ce qui est le cas lorsque les créances réciproques sont inscrites en compte courant, objective ou, sous certaines limites, conventionnelle;

ce tempérament à la rigueur de l’interdiction de la compensation après faillite doit être appliqué de façon raisonnable afin d’éviter que la connexité ‘ne devienne une sorte de passe-partout ouvrant la porte de la compensation là où elle devrait rester close”;

b) “la connexité étroite de nature à justifier une compensation même après la survenance du concours ne peut pas résulter de la seule existence d’un compte à vue”;

c) le compte à vue, ouvert par la demanderesse dans les livres de la défenderesse, n’est pas un compte courant, dès lors que ce “compte, qualifié par la (défenderesse) elle-même de ‘compte du crédit’ ou de ‘compte à vue’ et qui n’entraînait, selon sa volonté, aucune novation, n’a plus été considéré comme un compte courant au sens juridique du terme, permettant d’inférer que les différentes remises qui y étaient effectuées constituaient dans l’esprit des parties un tout indivisible emportant, de ce fait même, un lien de connexité technique justifiant une compensation légale entre les différentes sommes qui y étaient inscrites après la survenance du concours”;

d) “il ne résulte pas (...) qu’il ait été stipulé que les relations entre parties procéderaient d’une opération unique et la seule circonstance que les annuités du prêt étaient remboursées par le débit du compte à vue n’était pas de nature à créer la connexité requise”;

e) une clause des conditions générales de la défenderesse est rédigée comme suit:

“sous le titre ‘Unicité des comptes’:

‘Sauf convention contraire aux dispositions légales particulières, tous les avoirs et comptes de quelque nature que ce soit, tant en monnaie belge qu’en monnaie étrangère, existant au nom d’un même titulaire, forment les éléments constitutifs d’un compte unique et indivisible.

Par conséquent, sur simple avis, la banque peut opérer des transferts d’un élément à un autre.’;

en outre:

‘Si, pour une raison ou une autre, les dispositions précitées ne pouvaient être appliquées, la banque se réserve le droit pour toute créance qu’elle aurait à l’égard du client, de pou-

voir toujours, partiellement ou complètement, compenser avec les créances que le client a sur la banque’.”.

La clause d’unicité de compte ne peut trouver application;

Trouve à s’appliquer le dernier alinéa cité “qui constitue une clause de compensation générale par laquelle les parties ont placé leurs dettes réciproques dans un rapport purement conventionnel de connexité, dans des conditions exclusives de toute fraude;

La mise en œuvre de cette compensation conventionnelle se situe dans le cadre d’une opération économique globale au terme de laquelle les parties ont convenu de traiter ensemble et dans le cadre d’un même compte à vue diverses opérations distinctes, établissant ainsi entre elles une dépendance permettant de conclure à l’existence d’une connexité juridique étroite.”.

Griefs

Aux termes de l’article 1298 du Code civil, la compensation n’a pas lieu au préjudice de droits acquis à un tiers. Il se déduit de ce texte que la compensation ne peut jouer dès la naissance du concours entre les créanciers.

Le concordat judiciaire est à l’origine d’un concours entre les créanciers du requérant, lequel naît dès le dépôt de la requête, avec pour conséquence, énoncée expressément par l’arrêt, “une interdiction de principe de toute compensation”.

S’il est de jurisprudence constante de la Cour qu’il est fait exception à cette interdiction de la compensation notamment lorsque les créances réciproques présentent entre elles un lien étroit de connexité, encore cette connexité ne saurait-elle résulter de la seule application d’une clause conventionnelle, même conclue sans fraude.

Il faut, en sus, qu’elle se déduise de facto de la nature des relations entre parties ou, à tout le moins, trouve appui dans les relations qui révéleraient des éléments concrets de connexité.

PREMIÈRE BRANCHE

Si l’arrêt relève l’existence d’une “clause de compensation générale par laquelle les parties ont placé leurs dettes réciproques dans un rapport purement conventionnel de connexité dans des conditions exclusives de toute fraude”, encore se déduit-il des constatations résumées ou reproduites que cette connexité ne résulte pas, de facto, de la nature des relations entre parties (et ne trouve aucun appui dans ces relations).

Après avoir, en effet, écarté l’existence d’un compte courant et de tout lien de connexité qui se déduirait de pareil compte, relevé que “la seule circonstance que les annuités du prêt étaient remboursées par le débit du compte à vue n’était pas de nature à créer la connexité requise”, l’arrêt ajoute que “la mise en œuvre de cette compensation conventionnelle se

JURISPRUDENCE

située dans le cadre d'une opération économique globale au terme de laquelle les parties ont convenu de traiter ensemble et dans le cadre d'un même compte à vue diverses opérations distinctes, établissant ainsi entre elles une dépendance permettant de conclure à l'existence d'une connexité juridique étroite". Il se déduit de ce motif que les inscriptions en compte que la demanderesse prétend compenser avec sa créance pour raison de connexité résultent "de diverses opérations distinctes" et que, s'il est permis d'y voir "une opération économique globale", celle-ci est la conséquence de la seule clause conventionnelle, par laquelle les parties – demanderesse et défenderesse – ont créé "entre elles une dépendance permettant de conclure à l'existence d'une connexité juridique étroite."

L'arrêt méconnaît donc la notion de connexité en tant qu'exception à l'interdiction de la compensation énoncée par l'article 1298 du Code civil (violation de cette disposition légale).

SECONDE BRANCHE

S'il faut considérer que l'arrêt décide que les "diverses opérations distinctes" forment "une opération économique globale", indépendamment de la "clause de compensation générale" que l'arrêt dit applicable et (que la connexité) résulterait, dès lors, de la nature même des relations entre parties, encore la cour d'appel n'énonce-t-elle pas les éléments de fait, qu'elle aurait constatés, et sur lesquels elle fonde cette conclusion. Il s'en déduit que la Cour n'est pas à même de vérifier la légalité de la décision, précisément si la cour d'appel n'a pas méconnu la notion de connexité en tant qu'exception à l'interdiction de la compensation énoncée par l'article 1298 du Code civil.

De surcroît, dans cette hypothèse, l'arrêt n'aurait pas répondu au passage des conclusions de la demanderesse dans lequel celle-ci soutenait "que (la défenderesse) reconnaît, sans qu'il soit possible d'en douter, l'absence de lien de connexité puisque (...) la (défenderesse) écrit 'que rien n'aurait empêché en l'espèce (la demanderesse) d'ouvrir d'autres comptes auprès d'autres banques et d'inviter ses débiteurs à y faire le versement des sommes échues après le dépôt de la requête en concordat, en dehors de tout contrôle de la (défenderesse)'" et, en conséquence, "que cette faculté reconnue par (la défenderesse) implique nécessairement l'absence de connexité entre les créances compensées."

Pour chacune de ces deux raisons, l'arrêt ne serait donc pas régulièrement motivé (violation de l'art. 149 de la Constitution).

Troisième moyen

Dispositions légales violées

- article 1293, 3° du Code civil;
- articles 774 spécialement alinéa 2 et 1138, 2° du Code judiciaire;

- article 22 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire;
- article 149 de la Constitution;
- principe général du droit selon lequel le juge est lié par les demandes et défenses des parties, dit principe dispositif;
- principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.

Décisions et motifs critiqués

Après avoir constaté

a) que, le 12 mars 2001, la demanderesse a déposé une requête en concordat judiciaire;

b) que, par jugement du 19 mars 2001, le tribunal de commerce de Mons, saisi de la requête, a accordé à la demanderesse le sursis provisoire jusqu'au 19 septembre 2001, lequel a été ultérieurement prorogé jusqu'au 19 décembre 2001, et que, par jugement du 17 décembre 2001, après le vote favorable des créanciers, il a accordé à la demanderesse le sursis définitif jusqu'au 20 décembre 2003;

c) que, le 18 avril 2001, la défenderesse a déclaré au concordat une créance "certaine" de 26.489.066 francs (soit 656.646,79 euros), étant le solde débiteur du compte ouvert en ses livres au nom de la demanderesse;

d) que ce solde "provenait notamment de ce que (la défenderesse) avait, le 15 mars 2001, soit après le dépôt de la requête en concordat du 12 mars 2001, débité le compte de (la demanderesse) d'un montant de 36.056.500 francs qui constituait la dernière annuité en capital et intérêts d'un prêt consenti en 1993 et qui venait à échéance le 15 mars 2001";

e) que la défenderesse "enregistra ensuite divers paiements des clients de (la demanderesse) qui eurent pour effet d'éteindre par compensation la globalité de sa créance", c'est-à-dire la créance de 26.489.066 francs (656.646,79 euros) que la défenderesse avait déclarée au concordat le 18 avril 2001,

saisi des demandes de la demanderesse

a) de dire pour droit qu'à tort la défenderesse a débité son compte de 36.046.500 francs (soit 893.569,39 euros) le 15 mars 2001, c'est-à-dire après le dépôt de la requête en concordat judiciaire, par compensation partielle avec le solde créditeur du compte de la demanderesse à cette date, d'un montant de 5.031.595 francs (soit 124.729,98 euros), d'ordonner la contre-passation de l'écriture et, en conséquence, d'admettre la créance de la défenderesse au concordat pour la somme de 893.569,39 euros;

b) de dire pour droit que c'est à tort que la défenderesse a, après le 19 mars 2001, c'est-à-dire après le jugement accordant le sursis provisoire à la demanderesse, compensé le solde débiteur du compte de la demanderesse avec les montants versés ultérieurement sur ce compte, d'ordonner la contre-passation des écritures et, en conséquence, d'aug-

menter à due concurrence la créance déclarée par la défenderesse au concordat,

l'arrêt attaqué décide, par confirmation du jugement dont appel, que la créance de la défenderesse "est éteinte", les compensations litigieuses étant légalement justifiées, et déboute en conséquence la demanderesse de chacune de ses demandes par les motifs résumés ou reproduits ci-après:

"I. Quant à la validité de principe des compensations qui se sont opérées après le dépôt de la requête en concordat judiciaire (...)

cette compensation est (...) exclue, dans le cadre du concordat, et en tout cas à dater du jour de l'octroi du sursis provisoire, par une combinaison des articles 1293, 3° du Code civil et 22 de la loi sur le concordat (...);

en vertu de l'article 1293, 3°, la compensation ne peut avoir lieu au cas où l'une des dettes concernées a pour cause des aliments insaisissables;

l'on admet que cet article a un champ d'application plus large que la seule hypothèse des dettes alimentaires et s'applique chaque fois qu'une créance est déclarée insaisissable par la loi (...);

cette extension de la règle s'explique par la ratio legis du principe: 'sont insaisissables les créances dont le législateur considère que le créancier a un besoin urgent et dont il ne peut être privé. Or la compensation aboutirait au même résultat que la saisie de la créance' (...);

l'article 22 de la loi du 17 juillet 1997 stipule qu'aucune saisie ne peut être pratiquée pendant la période d'observation;

II. Quant aux exceptions au principe de l'interdiction de la compensation après le dépôt de la requête en concordat judiciaire"

1) Quant à l'existence d'une compensation pour connexité

a) "il est de doctrine et de jurisprudence constantes que, pour satisfaire à l'équité, des créances peuvent être compensées même après survenance du concours, en cas d'étroite connexité, laquelle peut être 'technique' ce qui est le cas lorsque les créances réciproques sont inscrites en compte courant, objective ou, sous certaines limites, conventionnelle";

b) une clause "d'unicité de comptes", contenue dans les conditions générales de la défenderesse, ne peut trouver application;

c) en revanche, une "clause de compensation générale par laquelle les parties ont placé leurs dettes réciproques dans un rapport purement conventionnel de connexité dans des conditions exclusives de toute fraude" trouve à s'appliquer dès lors "que la mise en œuvre de cette compensation conventionnelle se situe dans le cadre d'une opération économique globale au terme de laquelle les parties ont convenu de traiter ensemble et dans le cadre d'un même compte à vue

diverses opérations distinctes, établissant ainsi entre elles une dépendance permettant de conclure à l'existence d'une connexité juridique étroite;

2) Quant à l'illégalité prétendue de la compensation de dettes connexes

(la demanderesse) fait valoir que si la compensation de dettes connexes peut être admise au mépris même de l'interdiction de paiement et surtout de la règle de l'égalité de traitement des créanciers dans les procédures dont la finalité première est le paiement des créanciers (telles la faillite, la liquidation), en revanche, dans la nouvelle procédure concordataire qui multiplie les occasions de ne pas payer les créanciers et qui a pour but objectif essentiel de sauver l'entreprise, l'interdiction de compensation même dans le cas de dettes connexes doit s'imposer;

(...) force est de constater que la nouvelle loi belge sur le concordat judiciaire ne contient aucune règle de nature à empêcher le paiement par compensation de dettes connexes, lorsque cette compensation a lieu en vertu d'une convention contractée sans fraude avant le déclenchement de la procédure concordataire."

Griefs

PREMIÈRE BRANCHE

La (demanderesse) avait soutenu en conclusions qu'aux termes de l'article 1293, 3° du Code civil, "la compensation est également interdite lorsque l'une des deux créances à compenser est déclarée insaisissable par la loi (...); que la raison de l'exclusion de toute compensation", dans ce cas, "est évidemment d'assurer la priorité absolue à la créance protégée (...); qu'en effet, l'insaisissabilité vise à permettre à un débiteur de conserver dans son patrimoine un bien qui, en principe, par application des articles 7 et 8 de la loi hypothécaire, fait partie du gage général de ses créanciers"; que ce texte, "tel qu'interprété par la doctrine, se justifie dès lors par le motif que la compensation a le même résultat qu'une saisie-arrêt exécution, c'est-à-dire attribuer au créancier qui se prévaut de la compensation les sommes qui sont l'objet de la créance saisie-arrêtée; que l'article 1293, 3° du Code civil doit recevoir application toutes les fois où les fonds qui sont l'objet de l'une des créances à compenser reçoivent de par la loi une finalité déterminée; (...) qu'en l'espèce, l'article 13 alinéa 2 de la loi (du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire), en tant qu'il interdit des mesures d'exécution sur les biens et donc sur les créances dont dispose le concordataire, empêche la compensation (...); que les paiements effectués par le débiteur du concordataire entre les mains de (la défenderesse), agissant en qualité de caissier (de la demanderesse), sont pour celui-ci l'unique moyen d'assurer la continuité de l'entreprise et ses chances de relance; que le priver de ces sommes assure une mort économique certaine au concordataire; que ces créan-

JURISPRUDENCE

ces sont donc bien celles dont 'le créancier a un besoin urgent (et) dont il ne peut donc être privé'."

La demanderesse ajoutait: "qu'en outre, toute compensation était interdite à dater du sursis provisoire en application de l'article 1293, 3° du Code civil qui exclut la compensation lorsque l'une des deux créances à compenser est déclarée insaisissable par la loi (...); qu'en effet, l'article 22 de la loi sur le concordat prévoit expressément qu'aucune saisie ne peut être pratiquée au cours de la période d'observation (...); que dès lors, à dater du 19 mars 2001, (la défenderesse) ne pouvait plus saisir-arrêter entre ses propres mains les sommes dont elle était redevable envers (la demanderesse) pour les avoir reçues des clients de cette dernière; que (...) le caractère insaisissable des biens est déclaré par la loi; qu'il y a donc bien insaisissabilité légale du patrimoine du concordataire et de ses créances; qu'en conséquence, en application de l'article 1253, 3° (lire: 1293, 3°) du Code civil, aucune compensation ne pouvait intervenir à partir du sursis provisoire."

La demanderesse soutenait ainsi, en substance, que l'article 1293, 3° du Code civil fait obstacle à ce que soit compensée avec une dette du créancier une créance insaisissable, à tout le moins lorsque l'insaisissabilité a pour ratio legis la protection du patrimoine du débiteur que la compensation entamerait autant qu'une saisie-exécution, et que la loi du 17 juillet 1997 fait obstacle, dès le dépôt de la requête en concordat judiciaire (art. 13 al. 2), à toute mesure d'exécution et, dès le jugement accordant le sursis provisoire au requérant (art. 21 § 1^{er} et 22 de la même loi), à toute saisie à charge du requérant, la ratio legis de cette interdiction étant, notamment, de permettre, par la protection de son patrimoine, la poursuite de l'entreprise du requérant. Il s'en déduisait, pour la demanderesse, que toute compensation est interdite sur le fondement de l'article 1293, 3° du Code civil, à tout le moins dès le jugement accordant le sursis provisoire au requérant.

L'arrêt décide que "cette compensation est (...) exclue, dans le cadre du concordat, et en tout cas à dater du jour de l'octroi du sursis provisoire, par une combinaison des articles 1293, 3° du Code civil et 22 de la loi sur le concordat" aux motifs "que cet article (...) s'applique chaque fois qu'une créance est déclarée insaisissable par la loi" et "que l'article 22 de la loi du 17 juillet 1997 stipule qu'aucune saisie ne peut être pratiquée pendant la période d'observation". La cour d'appel déboute cependant la demanderesse de chacune de ses demandes, et singulièrement de sa demande ayant pour objet les compensations intervenues après le jugement du 19 mars 2001 accordant à la demanderesse le sursis provisoire.

Par aucun de ses motifs, l'arrêt ne dit pourquoi, après avoir ainsi décidé, dans le principe, que l'article 1293, 3° du Code civil trouve à s'appliquer en cas de concordat judiciaire "en tout cas" à dater du jugement accordant le sursis provisoire

au requérant, il en écarte cependant l'application, dans son dispositif.

La cour d'appel ne répond donc pas et, s'agissant des compensations litigieuses postérieures au jugement du 19 mars 2001, ne répond que de façon incomplète au moyen invoqué par la demanderesse dans les passages reproduits ou résumés ci-dessus de ses conclusions. De surcroît, la cour d'appel ne permet pas à la Cour de vérifier la légalité de sa décision. Enfin, l'arrêt est entaché de contradiction dès lors que la cour d'appel dit telle règle applicable au litige mais en écarte l'application dans son dispositif.

Pour toutes ces raisons, l'arrêt n'est pas régulièrement motivé (violation de l'art. 149 de la Constitution).

DEUXIÈME BRANCHE

S'il faut considérer que, par les motifs critiqués (et, singulièrement, par les motifs résumés ou reproduits sous la rubrique: "II. Quant aux exceptions au principe d'interdiction de la compensation après le dépôt de la requête en concordat judiciaire"), l'arrêt décide que l'interdiction de la compensation énoncée par l'article 1293, 3° du Code civil reçoit exception lorsque les créances réciproques présentent entre elles un lien de connexité, ce que l'arrêt constate en l'espèce, la cour d'appel aurait élevé une contestation, étrangère à l'ordre public, dont les parties ont exclu l'existence et modifié la cause de la défense opposée par la défenderesse à la demande de la demanderesse fondée sur ce texte légal (violation de l'art. 1138, 2° du Code judiciaire et du principe dispositif): si la défenderesse a en effet invoqué, en conclusions, que le concordat judiciaire et l'insaisissabilité des créances du requérant qu'il entraînait étaient en dehors du champ d'application de l'article 1293, 3° du Code civil, elle n'a pas soutenu, en revanche, que ce texte légal recevait exception lorsque les créances réciproques présentaient entre elles un lien de connexité et cette question est restée hors débat devant la cour d'appel. Dans la même hypothèse, l'arrêt aurait, en conséquence, méconnu les droits de la défense de la demanderesse en la déboutant de sa demande sur une exception qui n'avait pas été soulevée sans ordonner la réouverture des débats (violation de l'art. 774 al. 2 du Code judiciaire et du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense).

TROISIÈME BRANCHE

Aux termes de l'article 1293, 3° du Code civil, la compensation ne peut jouer "dans le cas (...) d'une dette qui a pour cause des aliments déclarés insaisissables". Il est constant que ce texte reçoit une interprétation large, ainsi que le relève l'arrêt: il "s'applique chaque fois qu'une créance est déclarée insaisissable par la loi", à tout le moins lorsque l'insaisissabilité trouve sa cause dans la protection du patrimoine du débiteur que la compensation entamerait autant qu'une saisie.

Or, aux termes de l'article 22 de la loi relative au concordat judiciaire, "aucune saisie ne peut être pratiquée au cours de la période d'observation", c'est-à-dire à dater de l'octroi du sursis provisoire au requérant. Cette interdiction, opposable à tous les créanciers en ce compris les créanciers titulaires d'une sûreté réelle, trouve son fondement dans la volonté du législateur non seulement d'assurer le respect de l'égalité des créanciers (à laquelle ne sont pas soumis les créanciers titulaires de sûretés réelles, à tout le moins de sûretés réelles spéciales, auxquels l'interdiction est cependant opposable) mais aussi la protection du patrimoine du requérant et de permettre ainsi la poursuite de son activité et la survie de son entreprise.

Il s'en déduit que l'article 1293, 3° du Code civil fait obstacle à toute compensation dès le prononcé du jugement accordant le sursis provisoire au requérant.

Cette interdiction ne reçoit pas exception lorsque les créances réciproques sont unies par un lien de connexité.

Il s'ensuit que l'arrêt n'a pu légalement décider, par confirmation du jugement dont appel, que la créance de la défenderesse était "éteinte" par l'effet des compensations opérées par elle entre le solde débiteur du compte ouvert en ses livres par la défenderesse et les montants versés sur ce compte, après le 19 mars 1991, date du jugement accordant le sursis provisoire à la défenderesse (violation des art. 1293 spécialement 3° du Code civil et 22 de la loi du 17 juillet 1997).

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

L'arrêt considère, sans être critiqué, que le dépôt de la requête en concordat judiciaire "crée une certaine forme de concours" et "implique une interdiction de principe de toute compensation en application de l'article 1298 du Code civil".

Il considère ensuite que, "pour satisfaire à l'équité, des créances peuvent être compensées, même après survenance du concours, en cas d'étroite connexité".

Il ne se déduit pas des articles 13 alinéa 2, 21 § 1^{er} et 22 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire qu'après le dépôt de la requête en concordat judiciaire soit interdite la compensation de créances réciproques présentant entre elles un lien étroit de connexité.

Reposant sur le soutènement contraire, le moyen manque en droit.

Sur le deuxième moyen

Quant aux deux branches réunies

L'arrêt constate que la demanderesse avait obtenu de différents organismes financiers des crédits qui furent ensuite regroupés et intégrés en une ouverture de crédit unique, qu'un compte à vue enregistrait les inscriptions au débit et au

crédit de la demanderesse et que le règlement général des opérations applicable entre les parties comportait une clause de compensation autorisant la défenderesse à compenser à tout moment ses créances sur la demanderesse et celles que celle-ci aurait sur la banque.

Il considère que les parties sont convenues de "traiter ensemble et dans le cadre d'un même compte à vue diverses opérations distinctes, établissant ainsi entre celles-ci une dépendance permettant de conclure à l'existence d'une connexité juridique étroite", et que "la clause de compensation générale, par laquelle les parties ont placé leurs dettes réciproques dans un rapport purement conventionnel de connexité dans des conditions exclusives de toute fraude, (...) se situe dans le cadre d'une opération économique globale".

Répondant par ces considérations aux conclusions de la demanderesse visées au moyen, l'arrêt motive régulièrement sa décision.

L'arrêt a pu, sur la base d'une appréciation en fait des éléments de la cause, légalement décider, sans méconnaître la notion de connexité, qu'il existait entre les créances réciproques des parties un lien de connexité étroit de nature à justifier qu'une compensation s'opérât entre elles.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le troisième moyen

Quant à la première branche

L'arrêt, qui admet que la compensation est, en principe, interdite en matière de concordat judiciaire en vertu des articles 1293, 3° du Code civil et 22 de la loi relative au concordat judiciaire, décide, par confirmation du jugement entrepris, que la créance certaine de la défenderesse est éteinte au motif qu'aucune disposition de la loi relative au concordat judiciaire n'interdit le paiement par compensation de dettes connexes lorsque cette compensation a lieu en vertu d'une convention contractée sans fraude avant l'ouverture de la procédure concordataire.

En considérant que l'ouverture de la procédure collective ne fait pas obstacle au jeu de la compensation entre créances connexes, l'arrêt répond, en les contredisant, aux conclusions de la demanderesse visées au moyen et permet à la Cour de vérifier la légalité de la décision attaquée.

Au surplus, le grief de contradiction est déduit du défaut de réponse, vainement allégué, aux conclusions de la demanderesse.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la deuxième branche

La demanderesse ayant fait valoir dans ses conclusions additionnelles et de synthèse devant la cour d'appel que l'interdiction de la compensation doit être observée en matière de concordat même lorsque sont en présence des créances réci-

JURISPRUDENCE

proques unies entre elles par un lien de connexité, l'arrêt ne viole aucune des dispositions légales et ne méconnaît aucun des principes généraux du droit visés au moyen, en cette branche, en décidant "que la nouvelle loi belge sur le concordat judiciaire ne contient aucune règle de nature à empêcher le paiement par compensation de dettes connexes, lorsque cette compensation a lieu en vertu d'une convention contractée sans fraude avant le déclenchement de la procédure concordataire".

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la troisième branche

Il ne résulte pas du rapprochement des articles 1293, 3° du Code civil et 22 de la loi sur le concordat judiciaire que la

compensation ne pourrait, après le jugement accordant au requérant le sursis provisoire, s'opérer entre des créances réciproques unies par un lien de connexité.

Le moyen qui, en cette branche, soutient le contraire, manque en droit.

Par ces motifs,

La Cour

Rejette le pourvoi.

(...)

Zie noot onder Hof van Cassatie 1 juni 2006, p. 830.

Voy. note sous Cour de cassation 1 juin 2006, p. 830.