

---

**COUR D'APPEL DE LIÈGE 10 AVRIL 2008**


---

**FAILLITE****Effets – Obligations – Compensation – Compensation après faillite entre la demande de libération du capital et le compte courant de l'associé**

*Aucune disposition légale n'interdit à un actionnaire, tenu de payer le solde de sa souscription au capital, de se libérer de cette dette par compensation avec une créance dont il est titulaire à l'égard de la société.*

*Lorsque survient une situation de concours, telle que la faillite, cette compensation ne peut plus produire effet, sauf lorsqu'il existe entre les créances réciproques une étroite connexité.*

*Tel est le cas lorsque le compte courant créateur provient d'avances faites par l'associé en vue de mettre à disposition de la société des fonds nécessaires à la poursuite de son activité commerciale, ce qui correspond à la même finalité que la libération du capital, encore que le degré d'immobilisation des sommes soit différent. Tel est également le cas lorsque l'associé, en lieu et place de la société, procède à des paiements puisque l'objectif reste la mise à disposition de fonds au profit de la société.*

**A.G./L. Oger en qualité de curateur à la faillite de la SPRL Debaty-Gasiorek Services et Travaux**  
**Siég.: R. de Francquen (président), X. Ghuysen et M.-C. Ernotte (conseillers)**  
**Pl.: Mes D. Gaspard et N. Jandrin**

(...)

Par requête du 20 août 2007, A.G. interjette appel du jugement du tribunal de première instance de Namur du 6 juin 2007.

Dans ses conclusions du 10 octobre 2007, maître Luc Oger en sa qualité de curateur à la faillite de la SPRL Debaty-Gasiorek Services et Travaux (ci-après DG Services et Travaux) introduit un appel incident.

Les faits de la cause ont été présentés par les premiers juges. Le 22 septembre 1999, A.G. participe à la constitution de DG Services et Travaux en souscrivant 75 des 100 parts sociales, pour un montant de 33.525 EUR libéré à concurrence de 11.175 EUR. J.-P.D. qui a souscrit 20 parts est désigné comme gérant statutaire.

Lors de l'assemblée générale extraordinaire du 17 février 2003, il est acté que "après que le gérant eut exposé la situation de la société, ainsi que la procédure d'enquête commerciale mise en œuvre par le tribunal de commerce de Namur, les parties conviennent ensemble de libérer le solde du capital dans son intégralité. Les parties libéreront leur quotité

**FAILLISSEMENT****Gevolgen – Verbintenissen – Schuldvergelijking – Schuldvergelijking na faillissement tussen vordering tot volstorting van het kapitaal en rekening-courant van de vennoot**

*Geen wettelijke bepaling verbiedt een aandeelhouder, die ertoe gehouden is het saldo van het maatschappelijk kapitaal waarop hij inschreef vol te storten, zich te bevrijden door schuldvergelijking met een vordering die hij heeft op de vennootschap.*

*Na het ontstaan van een samenloop, zoals in geval van faillissement, is schuldvergelijking slechts mogelijk indien tussen de wederzijdse schulden een nauwe band bestaat.*

*Dit is het geval indien de ingeroepen vordering bestaat uit voorschotten van de vennoot aan de vennootschap met het oog op het terbeschikkingstellen van gelden noodzakelijk om haar activiteit verder te zetten, wat dezelfde finaliteit heeft als de volstorting, ofschoon de graad van beschikbaarheid van de gelden verschilt. Dit is tevens het geval wanneer de vennoot vennootschapsschulden rechtstreeks betaalt, aangezien hetzelfde doel wordt nagestreefd, nl. het terbeschikkingstellen van gelden aan de vennootschap.*

*pour le 24 mars prochain sur le compte numéro (...) ouvert au nom de la SPRL. Monsieur A.G. émet néanmoins certaines réserves et donnera son accord éventuel pour le 25 février prochain", date à laquelle les associés conviennent de se revoir pour discuter des mesures d'assainissement de l'entreprise.*

Lors de l'assemblée générale du 25 février 2003, dont le procès-verbal n'est toutefois pas versé au dossier des parties, A.G. est présent et il est acté que les autres associés ont intégralement libéré leurs parts.

Après mise en demeure le 2 avril 2003, non produite au dossier, DG Services et Travaux assigne A.G. le 21 mai 2003 pour le solde de sa libération, soit 22.350 EUR.

Alors que DG Services et Travaux est déclarée en faillite le 22 mai 2003, A.G. prétend, par courrier du 23 mai 2003, à l'existence d'une dette de la société à son égard de 12.478 EUR tenant notamment à des frais non remboursés, au paiement de son salaire pour les mois de février et mars 2003, au loyer de l'entrepôt et l'achat d'une Renault Express.

Par jugement du 21 octobre 2003, le tribunal de première instance de Namur condamne A.G. et son épouse à payer une somme provisionnelle de 8.838 EUR. Ce jugement n'a pas été frappé d'appel et est définitif.

Dans son jugement du 6 juin 2007, le tribunal met pour le surplus hors cause l'épouse d'A.G., condamne ce dernier à payer 13.512 EUR à augmenter des intérêts sur la somme de 22.350 EUR depuis le 2 avril 2003 et constate l'existence d'une créance d'A.G. à charge de la faillite pour 4.277,95 EUR.

## Discussion

L'appelant s'oppose à la demande de la curatelle visant à la libération du solde du capital social en invoquant la compensation au motif qu'il serait créancier de la société faillie.

L'appelant qui *"n'a jamais contesté qu'il était toujours redevable envers la société de la quote-part de capital qu'il n'avait pas encore libérée, soit la somme de 22.350 EUR"* (conclusions du 31 janvier 2008, p. 10), dette liquide et exigible avant faillite puisque l'appel à la libération du capital a été effectué lors de l'assemblée du 17 février 2003, prétend qu'il était lui-même titulaire d'une créance avant faillite en sorte que la compensation légale aurait opéré de plein droit à due concurrence avant la naissance du concours.

Certes, *"aucune disposition légale n'interdit à un actionnaire, tenu de payer le solde de sa souscription au capital, de se libérer de cette dette par compensation avec une créance dont il est titulaire à l'égard de la société"* (Cass. 25 septembre 2006, C050487F), mais le jeu de la compensation légale suppose l'existence de deux dettes réciproques qui sont fongibles, liquides et exigibles (P. VAN OMMESLAGHE, "Examen de jurisprudence. Les faillites, les concordats et les privilèges", *RCJB* 1991, p. 498, n° 95).

Contrairement à l'appréciation de la curatelle, l'absence d'exigibilité de la créance invoquée par l'appelant ne peut se déduire du seul fait que celui-ci n'en a fait état que postérieurement à la faillite. Une créance peut en effet être exigible indépendamment de la réclamation qui en est faite par son titulaire: *"la mise en demeure n'est nécessaire que pour poursuivre l'exécution forcée (...) elle n'a pas pour effet, en matière de compensation, et tant qu'elle n'existe pas, de rendre la dette non exigible"* (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, T. III, n° 637). Pour le surplus, la compensation légale opère extinction des dettes réciproques de façon automatique, *"même à l'insu des débiteurs"* (art. 1290 du Code civil), sauf si les parties renoncent à la compensation acquise ou, de façon anticipée, avant même que les conditions ne soient réunies (H. DE PAGE, *o.c.*, n° 619). Sous cette réserve, *"la compensation peut être soulevée en tout état de cause (...) et d'autre part, elle remonte, quant à ses effets, au jour où les deux dettes ont coexisté. Le juge ne se borne plus qu'à constater le fait"* (H. DE PAGE, *o.c.*, n° 619).

Il reste que la curatelle conteste les créances invoquées par l'appelant, selon elle, pour les besoins de la cause et considère dès lors que le défaut de liquidité de ces créances faisait obstacle à toute compensation légale avant faillite. Certes, il ne suffit pas qu'une créance soit contestée pour écarter la compensation, la contestation devant se présenter avec une apparence suffisante de fondement, mais la créance n'est liquide que *"lorsqu'elle peut être aisément et promptement liquidée"* (Cass. 11 avril 1986, *Pas.* 1986, I, p. 987). En l'espèce, les contestations invoquées par la curatelle quant aux rémunérations pour les mois de février et mars 2003 (3.504,38 EUR), aux frais de route pour les 2<sup>ème</sup> et 3<sup>ème</sup> trimestre 2001 (4.442,24 EUR), à l'achat de la Renault Express (2.280 EUR), aux loyers de l'entrepôt de Gilly de janvier à mars 2003 (1.116 EUR), à une facture d'entretien voiture (290 EUR) et à un paiement à l'architecte B. (560 EUR) portent sur l'existence même de ces dettes qui n'ont été opposées à la société, non pas comme le prétend l'appelant *"dès l'instant où il a eu connaissance de la réclamation de cette créance (de libération)"* (conclusions, p. 10) mais bien après qu'il ait été dûment mis en demeure le 2 avril 2003, puis, à défaut de réponse, cité le 21 mai 2003. Les moyens invoqués par la curatelle suffisent en l'espèce à rendre la créance de l'appelant non liquide de sorte que la compensation n'a pu être acquise avant faillite.

Après la survenance d'une situation de concours, telle la faillite, la compensation ne peut plus produire effet, par application de l'article 1298 du Code civil qui prévoit que la compensation ne peut nuire aux droits acquis des tiers, sauf lorsqu'il existe entre les dettes réciproques une étroite connexité, l'appréciation de celle-ci relevant du pouvoir souverain du juge (Cass. 2 septembre 1982, *Pas.* 1983, I, p. 3). Il est à cet égard admis que la connexité n'est pas limitée aux obligations réciproques qui résultent d'un même contrat synallagmatique, mais peut être retenue en cas de pluralité de contrats lorsque ceux-ci participent d'une opération économique globale, voire entre dettes de nature différente (Cass. 25 mai 1989, *Pas.* 1989, I, p. 1015).

Il appartient donc au juge d'examiner in concreto si les diverses créances invoquées par l'appelant sont connexes à la dette de libération de capital en ce qu'elles participeraient d'une même finalité.

Un tel lien de connexité existe assurément lorsque la créance invoquée provient d'avances faites par l'associé en vue de mettre à disposition de la société des fonds nécessaires à la poursuite de son activité commerciale, ce qui correspond à la même finalité que la libération du capital, encore que le degré d'immobilisation des sommes soit différent. L'appelant n'invoque à cet égard aucune avance qu'il aurait consentie à la société. Une même appréciation quant à l'existence d'un lien de connexité peut être retenue lorsque l'associé, en lieu et place de la société, procède à des paiements puisque l'objectif reste la mise à disposition de fonds au profit de la société: si l'appelant persiste à affirmer avoir payé 2.280

EUR pour l'achat du véhicule Renault Express en mai 2002, il reconnaît toutefois *“ne (pouvoir) cependant apporter la preuve de ce versement”* (conclusions, p. 17): alors qu'il affirme avoir payé en liquide, ce qui est déjà en soi peu vraisemblable compte tenu du montant, il n'est même pas en mesure de produire le moindre reçu établi à son nom. Cette prétendue créance n'est nullement établie. Ne l'est pas davantage la créance de 290 EUR qui résulterait du paiement d'un entretien du véhicule précité, l'appelant reconnaissant à nouveau ne pouvoir apporter la preuve de ce paiement (conclusions, p. 18). L'appelant admet à nouveau, pour le paiement invoqué de 560 EUR à l'architecte B., qu'il *“n'en a pas retrouvé la preuve”* (conclusions, p. 18). Il reste le poste des loyers de l'entrepôt loué à Gilly par la société faillie, dans lequel l'appelant mélange pêle-mêle la créance qui résulterait des paiements qu'il aurait lui-même effectués au bailleur L. de janvier à mars 2003 à défaut pour la société faillie d'honorer ses obligations, et les indemnités à raison de 30 EUR par jour qu'il réclame lui-même à la curatelle postérieurement à la faillite au motif qu'il aurait repris le bail et que du matériel de la société faillie serait resté entreposé dans les lieux, ce dernier poste ne présentant assurément aucun lien de connexité avec sa dette de libération. En ce qui concerne le paiement des loyers, la cour ne peut que constater, à nouveau, l'indigence du dossier de l'appelant qui ne produit pas la moindre preuve de paiement ou même attestation du bailleur. En définitive, aucun des paiements invoqués par l'appelant n'est établi.

L'appelant invoque encore une créance de rémunération pour les mois de février et mars 2003 née des prestations qu'il aurait accomplies pour la société, non dans le cadre d'un contrat de travail, mais en sa qualité d'associé actif. L'appelant prétend erronément établir une connexité entre cette créance et sa dette de libération au motif que c'est en cette même qualité d'associé que ces créances seraient nées. Le critère de la connexité repose uniquement sur la reconnaissance d'une opération économique globale, laquelle fait assurément défaut entre la mise à disposition de fonds par la libération du capital et la fourniture de prestations de travail au profit de la société, les finalités de l'une et l'autre opération étant essentiellement différentes.

Ne participe pas davantage d'une telle opération économique globale la récupération à charge de la société des frais de route que l'appelant aurait exposés dans le cadre de son travail.

La curatelle est dès lors en droit de réclamer à l'appelant le solde du capital sans que la compensation ne puisse lui être opposée.

La curatelle introduit un appel incident en ce que le premier juge a constaté l'existence d'une créance de l'appelant pour 4.277,95 EUR en considérant que celui-ci avait *“formulé – en septembre 2004 (...) une demande reconventionnelle (...) dans l'espoir qu'au terme de la procédure, les montants réciproques pourraient être compensés (judiciairement)”*

(jugement, p. 7). Le premier juge n'a pas statué *ultra petita* car si l'appelant invoquait l'exception de compensation acquise avant faillite, ce qui a été rejeté, il sollicitait subsidiairement que le juge constate la compensation judiciaire à due concurrence, ce qui supposait implicitement mais certainement la reconnaissance d'une créance dans son chef alors évaluée à 14.264,12 EUR (conclusions du 14 septembre 2004, p. 7). En degré d'appel, l'appelant reprend expressément cette demande reconventionnelle pour le cas d'une compensation judiciaire, mais il limite finalement sa créance 7.782,33 EUR en raison du non-paiement de rémunérations et de frais de route, seuls postes qui, selon lui, sont susceptibles d'être compensés judiciairement avec la dette de libération du capital, l'appelant déclarant *“renoncer au surplus de ses réclamations (...) (cette) renonciation (étant) cependant essentiellement fondée sur l'impossibilité d'établir le lien de connexité entre les réclamations du concluant et la dette de libération de capital”* (conclusions du 31 janvier 2008, p. 17). Le débat est dès lors limité à ces deux seuls postes.

La curatelle considère que le premier juge a empiété sur la compétence exclusive du tribunal de commerce, seul habilité à statuer sur *“l'admissibilité ou (...) la non-admissibilité des créances dans le cadre d'une faillite”* (conclusions, p. 18), l'appelant n'ayant pas introduit de déclaration de créance à la faillite. L'ouverture de la faillite n'a pas pour effet de recentrer l'ensemble du contentieux au tribunal de commerce dont la compétence sur ce plan est définie par l'article 574, 2°, du Code judiciaire pour les contestations *“qui découlent directement des faillites (...) et dont les éléments de solution résident dans le droit particulier qui concerne le régime des faillites (...)”*. Il est admis que *“le tribunal de la faillite a compétence exclusive pour admettre des créances: une telle décision est de nature à déterminer les droits que peut faire valoir un créancier dans le cadre de la procédure collective. Si le litige concerne uniquement l'admission de la créance ou le privilège dont elle est assortie, et non pas le montant de la créance ni son principe, le tribunal de la faillite sera compétent”* (I. VÉROUGSTRAETE, *Manuel de la faillite et du concordat*, n° 383). En revanche, *“si le montant de la créance ou sa déduction sont contestés, le juge ‘naturel’ devra se prononcer avant le tribunal de la faillite. La procédure est ainsi scindée en deux: pour l'admission, le tribunal de commerce se prononce, pour fixer le montant de la créance, ce ne sera pas nécessairement ce tribunal”* (I. VÉROUGSTRAETE, *o.c.*, n° 384).

Sous réserve de la créance invoquée quant à l'indemnité d'occupation de l'entrepôt à Gilly, créance postérieure à la faillite dont la reconnaissance du caractère de dette de masse relève du droit de la faillite mais que l'appelant renonce réclamer, la question de savoir si l'appelant peut prétendre à une créance née du non-paiement de rémunérations et de frais de route ne trouve pas sa solution dans le droit particulier de la faillite et le premier juge s'est borné à consacrer ladite créance sans empiéter sur la compétence exclusive du tribunal de commerce auquel est réservé l'examen de son

admission au regard des exigences de l'article 72 de la loi sur les faillites. En toute hypothèse, même en cas d'incompétence matérielle du premier juge, la cour statue au fond "si l'objet de la demande relève de sa compétence en tant que juridiction d'appel du juge du premier degré compétent pour connaître de cette demande" (G. CLOSSET-MARCHAL, J.-F. VAN DROOGHENBROECK, S. UHLIG et A. DECROËS, "Examen de jurisprudence. Droit judiciaire privé: les voies de recours", *RCJB* 2006, p. 302, n° 283), ce qui est le cas en l'espèce.

La curatelle qui ne conteste pas avoir fait établir pour l'année 2003 une fiche n° 281.20 "rémunérations des dirigeants d'entreprise" pour un montant de 4.556,04 EUR dont 1.051,66 EUR de précompte professionnel, soit un solde net de 3.504,38 EUR, ne peut raisonnablement soutenir que ce document est "insuffisant à établir l'existence concrète de prestations et le droit à rémunération" (conclusions, p. 19). Cette fiche implique la reconnaissance de ce que la société faillie, identifiée comme 'débitrice des revenus', se reconnaît redevable envers l'appelant de la somme précitée, et envers l'administration fiscale de la somme renseignée au titre de précompte professionnel. L'obligation fiscale d'établir une telle fiche n'existe en effet que dans la mesure où la société s'est reconnue débitrice. Il est donc sans intérêt d'examiner si, concrètement, l'appelant a fourni des prestations au cours des mois précités.

Les frais de déplacement pour l'année 2001 ont été admis par le premier juge sur base de notes de frais qui auraient été enregistrées dans le bilan au 31 décembre 2001, lequel, sous le poste 489900 'c/c Mr A.G.', fait mention d'une dette de 172.572 BEF (4.277,95 EUR), "le curateur n'allégu(ant) pas et a fortiori n'établi(ssant) pas que ces sommes ont été payées au défendeur" (jugement, p. 10). Il reste que les notes de frais invoquées, qui ne sont pas datées, se bornent, de façon succincte, à faire mention, pour chaque trimestre considéré, d'un nombre total et forfaitaire de kilomètres.

Pour le surplus, si des frais de déplacement ont été actés en charge dans le compte de résultat au 31 décembre 2001 sous le poste 611130 pour 244.200 BEF (6.053,56 EUR) "pour les kilomètres effectués pour la société avec leurs véhicules privés" (annexe 3), seule une somme de 172.572 BEF (4.277,95 EUR), qui ne correspond d'ailleurs pas aux notes de frais invoquées pour 179.200 BEF (4.442,25 EUR), est reprise au bilan sous le poste 'autres dettes c/c Mr A.G.' sans qu'aucune explication ne soit fournie par l'appelant, la corrélation entre ces deux postes n'étant même pas établie. La curatelle qui représente la société mais aussi les créanciers n'est en toute hypothèse pas tenue par ces comptes présentant une situation à une date largement antérieure à la faillite et dont l'appelant n'a cessé de répéter qu'ils n'avaient pas été approuvés par l'assemblée générale (lettre du 23 mai 2003). L'appelant n'a d'ailleurs jamais adressé la moindre réclamation pour obtenir le remboursement de ces frais et il n'est pas établi, à défaut de toute précision, que les réserves actées à l'assemblée générale du 17 février 2003 concernaient ce poste. L'appelant ne peut donc prétendre à une créance pour les frais invoqués.

Les dépens d'instance et d'appel doivent être supportés par l'appelant mais la curatelle, en tant que mandataire de justice, n'a pas droit à une indemnité de procédure.

Par ces motifs:

La cour, statuant contradictoirement,

Reçoit les appels,

Confirme le jugement entrepris, sous l'émendation que la créance de l'appelant à l'égard de la SPRL DG Services et Travaux est réduite à 3.504,38 EUR;

Condamne l'appelant aux dépens d'instance liquidés à 184,14 EUR et d'appel.

(...)

## Note

Voy. note Jacques Embrechts sous Liège 6 décembre 2007, p. 260.

Zie noot Jacques Embrechts onder Liège 6 december 2007, p. 260.