
Chambre des Représentants.

SÉANCE DU 6 JUIN 1844.

RAPPORT

Fait par M. MAERTENS, au nom de la commission ⁽¹⁾ chargée d'examiner le projet de loi portant interprétation de l'article 442 du Code de commerce, projet amendé par le Sénat ⁽²⁾.

MESSIEURS,

L'article 442 du Code de commerce porte :

« Le failli, à compter du jour de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de ses biens. »

Cet article a donné lieu à un dissentiment entre les Cours d'appel et la Cour de cassation. Voici l'espèce dans laquelle ce dissentiment s'est manifesté, et l'état dans lequel la question se trouve aujourd'hui.

Il existait autrefois à Thy-le-Château une société pour l'exploitation des forges, sous la raison sociale : *Devalensart et compagnie*.

En 1818 et 1819 cette société devint adjudicataire de diverses coupes de bois mises en vente par l'administration des domaines. Elle n'en paya pas le prix.

Dès le commencement de 1820 un état de gêne se fit remarquer dans les affaires de la société ; un procès fut fait à sa charge le 20 février, et le 28 du même mois elle sollicita du chef de l'État un sursis d'un an, qui lui fut accordé par

(1) La commission était composée de MM. DE MUELENAERE, *président*, COGHEN, DE DECKER, FLEUSSU, VAN CUTSEM, VAN DEN EYNDE et MAERTENS, *rapporteur*.

(2) Projet de loi, n° 415 (session de 1841-1842).

Le projet de loi primitif est imprimé sous le n° 25 des actes de la Chambre pendant la session de 1838-1839.

Le rapport a été présenté le 14 décembre 1841 (voir n° 88, session de 1841-1842).

arrêté royal du 25 août suivant; déjà, par arrêt du 29 mai, la Cour d'appel de Liège lui avait accordé un sursis provisoire.

Le sursis expiré, la société ne fut pas plus en état de satisfaire à ses engagements qu'elle ne l'avait été à l'époque où elle l'avait demandé, et le 23 avril 1822, le tribunal de commerce de Dinant déclara que la société *Devalensart et comp^{te}* était en état de faillite depuis le 28 février 1820, date de la demande de sursis.

Dans l'intervalle qui s'était écoulé entre le 28 février 1820, jour auquel l'ouverture de la faillite avait été fixée, et le 23 avril 1822, date du jugement qui avait déclaré la faillite, l'administration des domaines avait reçu des faillis une somme d'au delà de 20,000 florins.

Dans ces circonstances, les faillis avaient-ils pu valablement faire ce paiement à l'État, sans en même temps payer leurs autres créanciers, au préjudice desquels il avait eu lieu? En d'autres termes, les paiements faits par un failli postérieurement à l'ouverture de la faillite en acquit d'obligations contractées antérieurement à cette époque, peuvent-ils être valables, et le créancier qui les a reçus peut-il être dispensé de les rapporter à la masse? Le failli peut-il, dans cette hypothèse, favoriser l'un de ses créanciers aux dépens de tous les autres?

Telle est la question qui devait naturellement se présenter à l'esprit des agents et des syndics de la faillite, et, se basant, d'une part, sur l'article 2093 du Code civil, qui porte :

« Les biens du débiteur sont les gages communs de ses créanciers et le prix se » distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers » des causes légitimes de préférence. »

d'autre part, sur l'article 442 du Code de commerce, qui déclare le failli dessaisi de l'administration de ses biens, du jour de la faillite, les syndics attaquèrent l'administration des domaines pour la faire condamner à rapporter à la masse les sommes qu'elle avait reçues des faillis depuis leur dessaisissement opéré de plein droit le 28 février 1820.

Par arrêt du 4 décembre 1829, la Cour d'appel de Liège accueillit la demande des syndics, en reconnaissant que, depuis le 28 février 1820 les faillis, dessaisis de l'administration de leurs biens aux termes de l'article 442 du Code de commerce, n'avaient pu payer aucun de leurs créanciers au préjudice des autres.

Cet arrêt, déféré à la Cour supérieure, fut cassé par arrêt du 18 février 1835, pour fausse application de l'article 442, et l'affaire fut renvoyée devant la Cour d'appel de Bruxelles.

La Cour de cassation, après avoir admis en droit que le dessaisissement dont parle l'article 442, ne date que du jour du jugement déclaratif de la faillite, termine son arrêt par les deux considérants suivants :

« Attendu que, du moment que l'article 442 doit être entendu dans le sens » que le dessaisissement du failli n'opère d'une manière absolue que du jour » de la faillite déclarée, il s'ensuit que les opérations faites et continuées avec » le failli, depuis l'ouverture jusqu'à la déclaration de la faillite, ne sont pas » nulles de plein droit, sauf certains cas déterminés par la loi, mais seulement » susceptibles d'annulation pour cause de mauvaise foi de la part de ceux qui » ont traité avec le failli, et du préjudice qui peut en résulter pour la masse; » Attendu que l'arrêt attaqué ne constate ni que les paiements reçus par le » syndicat dans le temps intermédiaire entre l'ouverture reportée et la déclara- » tion de la faillite *Devalensart et comp^{te}*, l'auraient été de mauvaise foi et

» avec la connaissance de l'état d'insolvabilité des débiteurs, ni même que ces
 » paiements auraient occasionné un préjudice à la masse, en ce sens qu'elle
 » n'aurait pas profité de l'équivalent en nature; que cet arrêt annule ces paye-
 » ments et en annule le rapport du seul chef du dessaisissement de plein droit
 » du failli de l'administration de ses biens, prononcé par l'article 442; qu'en
 » ce faisant, il a faussement appliqué ledit article. »

La Cour d'appel de Bruxelles rendit son arrêt le 4 mai 1836, et se prononça dans le même sens que la Cour d'appel de Liège; voici comment elle répondit au dernier considérant de la Cour de cassation :

« Attendu que c'est vainement que l'intimé prétend, dans l'espèce, qu'il ne
 » doit pas rapporter les sommes reçues, parce que les faillis auraient exploité,
 » depuis l'ouverture de la faillite, tout ou partie des bois que l'administration
 » leur avait vendus en 1818 et 1819; car, s'il est vrai que, quand l'acheteur
 » d'une chose est tombé en état de faillite, le vendeur non payé ne puisse être
 » obligé à la délivrance, il est vrai aussi que, quand il a délivré, il doit courir
 » les mêmes risques que courent les autres créanciers qui ont également fourni
 » leurs biens, leur argent ou leurs marchandises : chacun d'eux ayant fourni
 » l'équivalent de ce qui lui est dû, ils doivent être tous placés sur la même
 » ligne et supporter la perte en commun, si l'avoir des faillis ne suffit pas pour
 » les payer intégralement;

« Attendu que l'exception de bonne foi dans celui qui reçoit postérieurement
 » à l'ouverture de la faillite le paiement d'une dette contractée avant cette ou-
 » verture, ne peut être accueillie : par la faillite toutes les dettes deviennent
 » exigibles, par la faillite tous les créanciers acquièrent un droit égal à la dis-
 » tribution par contribution de l'avoir du failli, à moins qu'il n'y ait entre eux
 » des causes légitimes de préférence, et il est évident que la simple bonne foi
 » du créancier qui reçoit ne peut lui donner un privilège, puisque les privi-
 » lèges sont de strict droit, qu'ils sont déterminés par la loi et ne peuvent s'é-
 » tendre à un cas non prévu par elle; dès lors dans l'espèce les appelants n'a-
 » vaient pas à prouver que les paiements faits par les faillis dans l'intervalle qui
 » s'est écoulé entre le 28 février 1820, jour de la faillite, et le 3 avril 1822,
 » jour du jugement, auraient été reçus de mauvaise foi par l'intimé et avec la
 » connaissance de l'état d'insolvabilité des débiteurs; il leur suffisait d'établir
 » que ces paiements avaient été faits par les faillis et avec leurs deniers posté-
 » rieurement à la faillite, pour avoir des droits au rapport. »

Cet arrêt donna lieu à un nouveau recours en cassation de la part de l'admini-
 stration, et la Cour suprême, Chambres réunies, par arrêt du 13 avril 1838, cassa également l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles pour violation de l'art. 442, et renvoya la cause et les parties devant la Cour d'appel de Gand pour être fait droit sur leur différent après interprétation de la loi.

Dans ce dernier arrêt la Cour de cassation admet deux dessaisissements distincts; l'un qui est un dessaisissement *réel*, public et notoire, qui opère tous ses effets vis-à-vis de tous, et dont personne ne peut prétexter ignorance, dessaisissement qui résulte du jugement déclaratif de la faillite; l'autre *fictif*, qui remonte à l'époque de l'ouverture de la faillite, et dont le sens et l'étendue, comme ceux de toute fiction, doivent être recherchés avec le flambeau de l'équité.

Partant de ce principe, et après avoir examiné les règles de justice qui militent généralement en faveur de tous les actes auxquels la bonne foi a

présidé, la Cour de cassation termine son arrêt par ce dernier considérant :
 « Attendu qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que la Cour d'appel
 » de Bruxelles a attribué au dessaisissement fictif tous les effets d'un dessai-
 » sissement réel, sans aucun égard à la bonne ou mauvaise foi des tiers ; que
 » c'est contre les principes du droit et de l'équité et contre l'intérêt du com-
 » merce qu'elle a donné à l'art. 442 une extension dont il n'était pas suscep-
 » tible, et que par suite elle a contrevenu audit article »

C'est dans cet état de choses et conformément à l'art. 28 de la Constitution et aux articles 23, 24 et 25 de la loi de l'organisation judiciaire du 4 août 1832, que le Pouvoir législatif fut appelé à interpréter la loi.

En exécution de ces articles, M. Ernst, alors Ministre de la Justice, proposa le 20 novembre 1838 à la Chambre des Représentants, un projet de loi interprétatif portant :

« Le failli n'est dessaisi de l'administration de ses biens qu'à compter du jour
 » du jugement déclaratif de la faillite. »

Une commission spéciale fut nommée pour examiner ce projet : elle fit son rapport dans la séance du 17 décembre 1841. Elle déclara qu'il lui était impossible d'adhérer à la proposition du Gouvernement, et elle formula de son côté un projet de loi conçu en ces termes :

« Le failli est dessaisi de plein droit de l'administration de tous ses biens à
 » compter du jour de la cessation notoire de paiements. »

Cet objet fut mis à l'ordre du jour de la séance du 13 janvier 1842.

M. Van Volxem, Ministre de la Justice à cette époque, abandonna le projet de son prédécesseur, repoussa également celui de la commission et proposa la rédaction suivante :

« Le failli, à compter du jour de l'ouverture de la faillite, est dessaisi de plein
 » droit de l'administration de ses biens. »

Un membre de la Chambre fit sien le projet de loi de M. Ernst, en le modifiant de la manière suivante :

« Le failli, à compter du jour du jugement déclaratif de la faillite, est des-
 » saisi de plein droit de l'administration de ses biens. »

La proposition de la commission rencontra peu de sympathie. L'on fit observer qu'elle s'appliquait plutôt à l'article 441, et qu'elle en étendait la disposition. Cela était d'une part contraire au caractère d'une loi d'interprétation, et d'autre part cet objet n'était pas en contestation. Aussi cette proposition fut-elle abandonnée.

Les deux projets présentés par MM. Ernst et Van Volxem furent longuement débattus, tous les arguments venant à l'appui de l'un et de l'autre système furent développés par plusieurs orateurs avec beaucoup de talent, et les partisans de chaque système ne laissèrent point d'invoquer en faveur de leur opinion les inconvénients graves que l'adoption de l'opinion opposée dans ses conséquences rigoureuses entraînerait pour le commerce.

Ce fut au milieu de cette discussion qu'un membre fit remarquer que le différend qui existait entre la Cour d'appel de Bruxelles et la Cour de cassation n'était pas de savoir si le dessaisissement opérait du jour de l'ouverture de la faillite ou bien du jour du jugement déclaratif, que sur ce point les Cours étaient d'accord, que la Cour de cassation, dans son dernier arrêt, avait reconnu que le dessaisissement remontait au jour de l'ouverture de la faillite; mais que tout en admettant ce dessaisissement rétroactif, la Cour de cassation avait cassé l'arrêt

de la Cour d'appel, parce qu'elle n'avait pas reconnu que le dessaisissement devait avoir les effets que cette dernière Cour lui avait attribués. Dès lors que le seul point sur lequel il y avait désaccord, était relatif aux effets du dessaisissement à partir du jour de l'ouverture de la faillite, et que c'était aussi le seul point sur lequel l'interprétation devait porter.

Placée sur ce terrain, la question des effets du dessaisissement rétroactif fut examinée par un autre membre, partisan du système du dessaisissement rétroactif, qui repoussa les conséquences iniques que l'on avait cherché à y attacher, et exposa d'après les principes généraux du droit et de l'équité, quels devaient être à ses yeux les effets de ce dessaisissement.

D'après lui, dans chaque faillite il y a deux *parties*, l'une le failli, l'autre les créanciers; par l'effet de l'article 442, du jour de l'ouverture de la faillite les droits des créanciers et du failli sont irrévocablement fixés; de ce jour, les biens du failli sont les gages communs de ses créanciers, aucun d'eux ne peut dorénavant acquérir légitimement un avantage sur les autres; si le failli fait à l'un d'eux, après cette époque, des faveurs par un paiement partiel ou total, il y a lieu de faire rapporter les sommes reçues à la masse. La bonne foi du créancier, l'ignorance dans laquelle il aurait été de l'état de son débiteur, ne peut le dispenser de faire ce rapport. parce que par la faillite toutes les dettes deviennent exigibles, tous les créanciers acquièrent un droit égal à la distribution par contribution des biens du failli.

Quant aux *tiers* (c'est-à-dire ceux qui ne sont point créanciers au jour de la faillite), qui traitent avec le failli dans l'intervalle de l'ouverture de la faillite et le jugement déclaratif, les tribunaux, dans l'appréciation des actes faits pendant cette époque intermédiaire, auront égard à la bonne ou à la mauvaise foi des tiers. La masse créancière a le droit de faire déclarer la faillite; en ne le faisant pas et en laissant le failli à la tête de ses affaires, elle doit s'imputer les conséquences de cette négligence, bien loin de pouvoir s'enrichir aux dépens de ceux qui n'ont pas connu la position de celui avec qui ils contractaient, et que la conduite même des créanciers autorisait à considérer comme jouissant de tous ses droits. L'équité, les règles en matière d'actes faits avec des personnes inhabiles, le veulent ainsi. La bonne foi doit être sauvegardée et le juge doit l'envisager comme un moyen de légitimer l'acte.

En ce qui concerne les actions intentées contre le failli après l'ouverture de la faillite, elles seront valablement intentées et sortiront leur effet, à moins qu'il n'y ait fraude ou collusion. C'est ce qu'admet l'article 494 du Code de commerce, qui ne défend de poursuivre contre le failli que *lorsque les agents ou les syndics sont déjà entrés en fonction*.

Ces principes, qui faisaient disparaître les abus contre lesquels on s'était récrié, furent accueillis avec faveur dans la Chambre, et formulés dans un amendement qui consistait à ajouter au projet de M. Van Volxem, la disposition suivante :

« Néanmoins, ce dessaisissement n'entraînera pas d'une manière absolue, la » nullité des actes à titre onéreux et non constitutifs de privilège ou d'hypo- » thèque, passés par des tiers de bonne foi avant le jugement déclaratif de la » faillite. »

Cet amendement fut proposé par l'honorable membre qui avait soutenu que le point à décider n'était pas l'époque, mais l'effet du dessaisissement; en le proposant, il déclara adhérer aux principes développés par son collègue, dont il vou-

lait, disait-il, résumer le système dans la loi pour servir d'avertissement aux tribunaux que la Chambre ne voulait ni de l'une, ni de l'autre des opinions extrêmes qui avaient été exprimées dans la discussion.

Le Gouvernement se rallia à cet amendement, qui obtint aussi l'assentiment de ceux qui avaient soutenu le projet présenté par M. Ernst. Il fut définitivement adopté dans la séance du 19 janvier 1842, par 55 voix contre 6. Les dissidents, tous partisans du dessaisissement rétroactif, le repoussèrent comme inutile et même dangereux, toute latitude devant, selon eux, être laissée au juge dans l'application de la loi. L'honorable membre, dont l'amendement avait pour but de résumer le discours, déclara qu'il ne l'avait pas proposé, parce qu'il s'était attaché à établir que le sens que cet amendement donne aux effets du dessaisissement est conforme à la véritable entente de la loi, et qu'il considérait ce sens comme celui qui, indépendamment de tout amendement, serait donné à la disposition proposée par M. Van Volxem.

Le projet adopté par la Chambre fut transmis au Sénat et renvoyé à une commission, qui présenta son rapport dans la séance du 20 avril 1842.

La commission du Sénat repoussa l'amendement formant la seconde partie du projet admis par la Chambre, d'une part, parce que cet amendement était, à son avis, loin de parer à tous les vices du système du dessaisissement rétroactif; d'autre part, parce qu'elle le considérait comme sortant des limites de la question sur laquelle le doute avait été constaté et s'écartant ainsi des règles ordinaires de l'interprétation légale.

Voici comment elle pose la question :

« Dans l'espèce, dit-elle, la question unique qui s'est offerte à la discussion des tribunaux, était celle de savoir si le paiement fait par un failli dans l'intervalle entre l'ouverture et la déclaration de la faillite, à un créancier antérieur, qui le recevrait de bonne foi, doit être rapporté à la masse.

» Or, les Cours d'appel ont décidé que ce paiement devait être rapporté, parce que le failli avait été dessaisi de plein droit, à compter du jour de l'ouverture de la faillite; la Cour de cassation, au contraire, a décidé que le paiement a été bien fait, parce que le dessaisissement n'opérait ses effets qu'à dater du jugement déclaratif. C'est donc entre ces deux hypothèses que la Législature doit aujourd'hui se fixer; elle n'est pas appelée à se prononcer sur le plus ou moins d'étendue des effets du dessaisissement, mais seulement sur l'époque à partir de laquelle le dessaisissement s'opère; rien de plus n'est en question, ce sera aux tribunaux qu'il appartiendra de déterminer les effets légaux du dessaisissement, lorsque vous en aurez fixé l'époque par votre loi interprétative; ce ne serait que dans le cas où une nouvelle divergence viendrait à s'établir et où le doute légal serait constaté derechef sur cette autre question, que la Législature pourrait être appelée à en connaître; jusqu'alors il ne paraît pas qu'elle puisse le faire sans excéder ses pouvoirs. »

La commission, examinant les règles à suivre en matière d'interprétation par voie d'autorité, admit en principe que le législateur ne doit pas, comme le magistrat, rechercher principalement, à l'aide des règles du droit et de la science, dans les combinaisons du texte et dans des raisonnements fondés sur les motifs et l'esprit de la loi, quelle a été la pensée qui a dominé son auteur; mais que la question lui étant soumise, lorsque le doute sur l'esprit et le texte est constaté, et que la doctrine est restée impuissante pour le faire disparaître, le législateur

doit surtout se déterminer par la somme des avantages ou le moins d'inconvénients que présente l'un ou l'autre système envisagé du point de vue de l'intérêt public, et doit donner son assentiment à celui des deux systèmes qui lui paraîtra le plus favorable aux progrès du commerce et de l'industrie.

Le point du différend fixé comme ci-dessus, la commission soutient que, quel que soit le système que l'on adopte, il faut l'admettre avec toutes ses conséquences, puisque l'art. 442 ne crée pas deux espèces de dessaisissements, n'en différencie pas les effets entre les deux époques; que dès-lors, pour être conséquent, il faut dire, dans le système du dessaisissement rétroactif, que l'art. 442, dépouillant le failli de l'administration et par suite de la disposition de ses biens, il doit être considéré comme en ayant été dessaisi, à tous effets quelconques, du jour de l'ouverture de la faillite; il faut frapper de nullité absolue tous les actes qu'il aura faits, et les tiers qui auront traité avec lui ne pourraient pas plus se prévaloir de leur bonne foi, que s'ils l'avaient fait depuis le jugement déclaratif de la faillite.

Mettant ces résultats en parallèle avec le système contraire, appliquant par un argument *à fortiori* les dispositions des articles 443, 444, 445 et 446, à l'époque postérieure à l'ouverture de la faillite jusqu'au jugement déclaratif, et admettant que le juge pourrait, en vertu de l'art. 447, annuler, comme faits en fraude des droits des créanciers, les paiements effectués après l'ouverture de la faillite pour des créances antérieures à cette époque, alors même que le dessaisissement n'aurait aucun effet rétroactif, la commission n'hésite pas à déclarer ce système rationnel conforme aux principes immuables de la sagesse et de l'équité. En conséquence, elle lui accorde son assentiment et propose la rédaction présentée par M. Ernst.

Le Sénat s'occupait de ce projet de loi dans ses séances des 15 et 16 juin 1842; la plupart des arguments développés dans le rapport furent reproduits dans la discussion pour appuyer le système proposé, qui ne rencontra d'autre contradicteur que M. le Ministre de la Justice. Le projet de la commission fut adopté par 26 voix contre 6.

C'est dans cet état que la question est de nouveau dévolue à l'appréciation de la Chambre.

Votre commission l'a examinée avec tous les soins que son importance réclame, et, après mûre délibération, elle a adopté le système du dessaisissement rétroactif et le projet d'interprétation, tel qu'il a été proposé par M. Van Volxem :

« Le failli, à compter du jour de l'ouverture de la faillite, est dessaisi de » plein droit de l'administration de ses biens. »

Elle s'est d'abord fixée sur la nature d'une loi d'interprétation par voie d'autorité. Elle n'a pu admettre les doctrines professées sur ce point par la commission du Sénat :

Quel est le caractère et le but, quels doivent être les effets d'une semblable loi?

Lorsque, dans une même contestation, deux jugements ou arrêts sont successivement cassés par la cour supérieure, par le même moyen de droit, il en est référé au législateur; l'on vient lui demander d'expliquer sa pensée que les tribunaux n'ont pu saisir. Il est sursis au jugement jusqu'à ce que la loi soit interprétée. La loi interprétative sert à décider le procès et s'applique aussi à tous ceux de même nature qui ne sont pas définitivement jugés (art. 23 et 25 de la loi du 4 août 1832).

Toute loi interprétative doit donc se borner exclusivement à déclarer l'intention du législateur, à lever le doute judiciairement constaté, et permettre ainsi de terminer les procès tenus en suspens à cause de l'existence de ce doute.

Ne pas s'arrêter à proclamer l'intention primitive du législateur, changer la loi parce qu'elle paraîtrait défectueuse, se laisser dominer par des considérations d'intérêt public et par les convenances de l'avenir, ce serait blesser des droits acquis, ce serait enlever arbitrairement à l'un pour donner à l'autre. Un tel acte excède la puissance de la loi, car la base de toute loi, c'est la justice.

Le doute existe pour les tribunaux, mais il n'existe pas pour le législateur. Il ne peut pas, lui, lorsqu'on vient lui demander qu'elle a été sa pensée, répondre qu'il l'ignore; il ne peut prendre pour point de départ de sa décision le doute d'autrui. C'est son œuvre qu'on lui demande d'expliquer.

Nous n'avons donc pas à apprécier si le système du Code de commerce est bon ou s'il est défectueux. Nous devons juger selon la loi et non juger la loi elle-même. Nous devons fixer le sens de la loi d'après la pensée qui y a présidé.

Comme Pouvoir législatif, nous ne sommes point privés du droit de substituer au système de la loi un système nouveau; mais il faut, si le besoin d'innover est reconnu, séparer avec soin les dispositions nouvelles, qui ne peuvent s'appliquer qu'à l'avenir, de la loi interprétative qui agit nécessairement sur tous les faits antérieurs.

Ainsi, après avoir admis pour la décision des procès tenus en suspens l'opinion qui est conforme à la pensée primitive du législateur, nous pouvons consacrer par une loi nouvelle une opinion tout à fait différente. C'est là une question de législation étrangère au procès mis en discussion; pour la résoudre il faut consulter les intérêts du commerce et apprécier les exigences de l'avenir.

Notre règle de conduite ainsi tracée, nous allons examiner sommairement quelle a été la pensée des auteurs de la loi, quels sont les motifs qui les ont guidés, quel est le sens qu'ils ont voulu attacher à son texte. Nous bornerons là notre tâche, nous renfermant ainsi dans la véritable mission du législateur.

Sous le régime antérieur au Code de commerce, la loi laissait le failli dans la possession de ses biens; il avait ainsi la facilité de les soustraire à ses créanciers, il avait le temps de mettre son actif à couvert, de se ménager des ressources pour l'avenir.

C'est pour mettre un terme aux abus scandaleux que cette législation avait fait naître, que le législateur de 1807 proposa d'exproprier le failli *à l'instant même de sa déroute*, se fondant sur ce que, dans la vérité des choses, *dès qu'il y a faillite*, les biens du débiteur appartiennent à ses créanciers.

Cependant, sous le régime antérieur, non-seulement les actes du failli faits en fraude de ses créanciers étaient nuls, mais en outre, et sans avoir égard à la bonne ou à la mauvaise foi des tiers, étaient également frappés de nullité, toutes cessions ou transports sur les biens des marchands, *qui sont en faillite*, comme aussi les actes et obligations passés devant notaire par les faillis au profit de quelques-uns de leurs créanciers ou pour contracter de nouvelles dettes, ainsi que les hypothèques résultant de jugements rendus contre eux, si tous ces actes n'avaient été passés dix jours au moins avant la faillite.

Et ces dispositions sévères n'avaient pas empêché de graves abus, parce que le failli restait en possession de ses biens.

Sous le régime antérieur, la faillite c'était la cessation de paiement. La loi ne

le portait pas textuellement, mais la jurisprudence l'avait sanctionné en principe. Pour la constater, aucun jugement n'était requis. La faillite était indiquée par des signes caractéristiques; elle était réputée ouverte soit par la retraite du débiteur, soit par l'apposition des scellés sur ses biens.

L'auteur de la loi de 1807 a puisé son projet dans cette législation; la seule modification essentielle qu'il y a apportée, est l'expropriation du failli à l'instant même de la faillite.

En effet, après avoir dit dans l'art. 1^{er} (l'art. 437 du code actuel), que tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite;

Après avoir, dans les art. 4 et 5 (correspondant à l'art. 441), indiqué les éléments qui doivent servir de base pour fixer l'ouverture de la faillite, sans en aucune manière parler de jugement pour déclarer cette époque;

Il arrive à l'art. 7 (aujourd'hui l'art. 442), et formule ainsi son système d'expropriation :

« Les créanciers sont saisis de plein droit, à compter du jour de la faillite, »
 » de tous les biens immobiliers, droits et actions du failli, ouverts avant la »
 » faillite et pendant sa durée, du droit de faire vendre les immeubles et d'en »
 » toucher la valeur. »

Suivent les art. 8, 9, 10, 11, 12 et 13, relatifs aux actes faits dans les dix jours avant l'ouverture de la faillite et correspondant aux art. 443, 444, 445, 446, 447 et 448 du Code de commerce.

Et, dans chacun de ces cinq articles primitifs, se trouvent les expressions *ouverture de la faillite*, là où on les voit reproduites dans les articles du Code de commerce qui leur correspondent.

C'est là la première rédaction des titres I et II du livre III des *Faillites et banqueroutes*, présentée dans la séance du 24 février 1807. Comme nous l'avons déjà fait remarquer, il n'y est nullement question de jugement pour déclarer l'ouverture de la faillite; il n'en est pas parlé. Dès lors le législateur, par *jour de la faillite*, n'a pu désigner une autre époque que celle de l'ouverture de la faillite, déterminée par les éléments constitutifs qu'il venait d'indiquer dans les articles précédents.

Le système de l'expropriation a été critiqué comme contraire aux principes régissant la propriété, et l'on y a substitué le dessaisissement comme offrant une garantie suffisante contre la fraude. L'art. 7 (aujourd'hui l'art. 442) a été modifié comme suit dans la séance du 26 février 1807 :

« A compter du jour de la faillite, le failli sera dessaisi de l'administration »
 » de tous ses biens, droits et actions. »

Les mêmes expressions conservées dans cette nouvelle rédaction, devaient nécessairement avoir la même signification, surtout que le principe qui avait dominé le législateur en présentant l'expropriation, à savoir, de frapper le failli d'incapacité du jour de sa déroute, n'avait été combattu par personne.

Enfin la troisième rédaction des titres I et II du même livre est présentée dans la séance du 9 avril 1807, et adoptée comme suit :

Art. 1 (437). « Tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de »
 » faillite. »

Art. 4 (440). « Tout failli, dans les trois jours de la cessation de paiements, »
 » est tenu d'en faire la déclaration au greffe du tribunal; le jour où il a cessé »
 » ses paiements est compris dans ces trois jours. »

Art. 5 (441). « L'ouverture de la faillite est fixée soit par la retraite du débiteur, soit par la clôture de ses magasins, soit par la date du premier protêt, soit par la date de tous autres actes constatant le refus de payer, soit par la déclaration du failli. »

« Tous les actes ci-dessus mentionnés ne constatent néanmoins l'ouverture de la faillite que lorsqu'ils ont été suivis de la cessation de paiements. »

Art. 6 (correspondant à l'art. 7 de la première rédaction et à l'art. 442 du Code). « Le failli, à compter du jour de la faillite, est dessaisi de l'administration de tous ses biens. »

Cette expression « à compter du jour de la faillite » ne peut encore une fois signifier autre chose que « l'ouverture de la faillite; » elle ne peut certes pas se traduire par celle-ci : « à compter du jour du jugement déclaratif de la faillite » ; car, lors de l'adoption de cette rédaction, il ne fallait pas de jugement déclaratif de la faillite. La question était expressément jugée. Dans la séance du 5 mars 1807, M. Jaubert avait proposé que l'ouverture de la faillite et le moment à compter duquel on devait la dater, fussent déclarés par le tribunal. Cette proposition avait été combattue dans la séance du 14 du même mois, et le conseil avait décidé que l'époque de l'ouverture de la faillite ne serait point déclarée par un jugement. Ainsi point de doute sur le sens des mots « jour de la faillite » ; ils sont synonymes de ceux « jour de l'ouverture de la faillite. »

Il est vrai que, plus tard, on est revenu à la proposition de M. Jaubert, et qu'on a admis que l'ouverture de la faillite serait déclarée par le tribunal ; mais en consultant les discussions qui ont eu lieu au conseil d'État, on peut aisément se convaincre que ce n'a pas été pour rattacher les effets de la faillite au jugement déclaratif, mais uniquement pour donner au failli, ainsi qu'à ses créanciers, une garantie de plus, en constatant juridiquement et d'une manière uniforme pour tous, l'époque à laquelle la faillite et ses effets ont commencé.

Au reste, la disposition de l'art. 7 n'a plus été modifiée après la troisième rédaction ; elle n'a plus donné lieu à aucune discussion, et elle est textuellement reproduite dans l'art. 442 ; dès-lors elle ne peut y avoir d'autre portée que celle que ses auteurs lui ont primitivement donnée et qu'elle n'a plus perdue depuis.

Après avoir suivi ainsi pas à pas le législateur, examinons le texte de la loi et recherchons quel est le sens naturel qu'il présente.

Tout négociant qui cesse ses paiements est en état de faillite (art. 437) ; la faillite existe dès qu'il y a retraite du débiteur ou clôture de ses magasins, ou bien des actes constatant refus d'acquitter des engagements de commerce, pourvu que l'un ou l'autre de ces signes soit suivi de la cessation de paiements (art. 441) ; le failli, à compter du jour de la faillite, est dessaisi de l'administration de tous ses biens (art. 442).

Il résulte de ce simple rapprochement que le dessaisissement opère dès que la faillite existe : il en résulte aussi que la faillite existe dès que l'un des signes énoncés en l'art. 441 se manifeste.

Le jugement qui intervient ensuite ne crée pas l'état de la faillite, il le présuppose, puisqu'il se borne à déclarer à quelle époque il a commencé d'exister.

Dire au contraire qu'il n'y a faillite que lorsqu'il y a jugement, c'est déclarer

tout l'opposé de ce que le législateur a dit. Prétendre qu'il n'y a dessaisissements que lorsqu'il y a jugement déclaratif, c'est soutenir le contraire de ce que le législateur a voulu, c'est rendre la loi moins sévère que celle dont il a flétri les abus, c'est lui faire manquer complètement son but, qui a été de dessaisir le failli au moment même de sa déroute, pour l'empêcher de soustraire à ses créanciers les biens que le législateur lui-même, dans son exposé des motifs, a déclaré leur appartenir *dès qu'il y a faillite*.

L'interprétation que nous admettons est donc conforme au texte et à l'esprit de la loi; elle explique sa véritable pensée.

Passant du texte à l'économie de la loi, nous y voyons un système complet et parfaitement coordonné. Le législateur définit d'abord l'état de la faillite (article 437), puis il en caractérise les signes (art. 441), enfin il en précise les effets sur les actes du commerçant qui a cessé ses paiements. Ces actes sont de deux espèces : les uns sont postérieurs à l'état de la faillite, et l'art. 442 est le seul qui puisse y être appliqué; les autres sont antérieurs à l'état de la faillite, et leur sort est réglé par les art. 443 et suivants. Rien donc n'est dans le vague, tout est soigneusement prévu.

L'on a cependant combattu notre système en invoquant les discussions au conseil d'État. L'on a cité les paroles de divers membres, pour démontrer que la pensée de tous avait été que l'administration des biens du failli ne devait pas un instant rester vacante, que le dessaisissement devait être immédiatement suivi de l'entrée en fonctions des agents, et on en a tiré la conclusion, que le dessaisissement ne pouvait exister que par le jugement qui nommait les agents.

D'un autre côté, l'on s'est alarmé, au nom du commerce, des conséquences de notre interprétation. L'on a prétendu qu'elle frappait au cœur le crédit, qu'elle arrêtait la circulation des capitaux. L'on a signalé les inconvénients graves, suites inévitables de cet état d'incapacité du failli, qui restait souvent plusieurs mois, parfois des années entières, à la tête de ses affaires, sans que rien au dehors dût faire douter de sa prospérité. On est parti de là pour flétrir le système que nous défendons, pour soutenir qu'il ne pouvait pas être celui de la loi.

Certes, il a été dans la volonté du législateur que le jugement déclaratif, et partant la nomination des agents, suivît de près l'époque de l'ouverture de la faillite, l'époque du dessaisissement. Cette volonté il l'a manifestée dans plusieurs articles, et il a prescrit toutes les mesures nécessaires pour que sa volonté sortît ses effets. Si la loi n'a pas été exécutée, si elle a été mal interprétée, ce n'est pas à l'imprévoyance du législateur qu'il faut l'attribuer. Le législateur n'a pas dû supposer que le failli ne ferait pas, dans les trois jours de la cessation de paiements, sa déclaration au greffe, et s'exposerait ainsi à être poursuivi comme banqueroutier et puni de peines correctionnelles; il n'a pas dû croire que le tribunal de commerce, composé de juges qui, par leur profession, ne peuvent ignorer la cessation de paiements et qui doivent déclarer la faillite aussitôt qu'elle se manifeste, garderaient le silence: il n'a pas pu penser que les créanciers, auxquels il a donné le droit de provoquer la faillite, n'en feraient rien. Il suffit pour que le législateur soit irréprochable, qu'il ait prescrit les mesures nécessaires pour parer à tous les inconvénients; il n'est pas responsable de leur inexécution.

Et si, d'un autre côté, par une mauvaise entente de la loi, alors que le législateur a formellement dit qu'aucun des signes caractéristiques ne pouvait suffire à

fixer l'ouverture de la faillite, s'il n'était suivi de la cessation de paiements, si, au mépris de cette disposition, on s'arrête à un simple protêt ou à tout autre acte constatant un refus de paiement, pour faire remonter la faillite à une époque longtemps antérieure à sa véritable existence, certes, ce n'est pas encore une fois au législateur qu'il faut s'en prendre. La cessation de paiements, il ne faut pas le perdre de vue, est un fait grave dans le commerce : le crédit d'un négociant qui se trouve dans cette position, est à l'instant même ébranlé; c'est un acte qui ne peut passer inaperçu, qui éclate bientôt aux yeux de tout le monde. La déterminer comme constitutive de la faillite, c'est donner un avis au public en même temps que tracer au juge une règle de conduite sur laquelle il ne devrait pas se méprendre. Et si, saisissant mal le sens de la loi, il recule l'ouverture de la faillite à une époque induue, le législateur encore est venu en aide à celui qui serait lésé par cette erreur, il lui a donné les moyens de se soustraire à ses conséquences; la voie de l'opposition est ouverte à tout créancier contre le jugement qui fixe l'ouverture de la faillite.

On le voit donc, la loi exécutée dans toutes ses dispositions ne peut prêter aux inconvénients qu'on lui reproche. Le jugement, dans la pensée du législateur, doit toujours suivre de près l'ouverture de la faillite, et le système que nous défendons se trouve ainsi corroboré par les discussions au conseil d'État que l'on a invoquées pour le combattre.

Mais si, contre la volonté manifeste du législateur et par l'inexécution de la loi, le failli reste à la tête de ses affaires, quels sont les effets du dessaisissement, quel sera le sort des actes qu'il a faits depuis l'époque de l'ouverture de la faillite ?

Poser à cet égard des règles fixes et invariables que l'on puisse appliquer indistinctement à tous les cas, nous paraît chose impossible. Il en sera de ces actes comme de tous les actes en général; le juge, en les appréciant, se conduira d'après les règles ordinaires du droit et d'après les principes de justice et d'équité.

Appliquant ces principes et ces règles à l'espèce qui nous occupe, la solution, d'après nous, ne saurait être douteuse.

D'après la nature des choses, d'après la volonté du législateur, *dès qu'il y a faillite*, les biens du débiteur appartiennent à ses créanciers. C'est pour l'empêcher d'en disposer que la loi l'a dessaisi *du moment même de sa déroute*, de ces biens, qui sont depuis cette époque la propriété de la masse. Qu'en revient-il à chaque créancier? L'art. 2093 du Code civil répond à cette question : la distribution s'en fait par contribution, au marc le franc. Les droits de chaque créancier étant ainsi fixés, ce que l'un d'eux recevrait au delà de cette limite, diminuerait dans la même proportion la part de tous les autres, causerait préjudice à tous les autres. Que le créancier qui reçoit au delà de ce qui lui revient soit de bonne foi ou non, qu'il ignore la position du débiteur, il n'en reçoit pas moins ce qui ne lui revient pas, ce qui appartient déjà à autrui. La conséquence de ces prémisses, c'est qu'il est obligé de rapporter à la masse les sommes qu'il a ainsi reçues, et ceci nous conduit à adopter la décision des arrêts rendus par les Cours d'appel de Liège et de Bruxelles.

La question ayant été posée parmi nous, de savoir s'il fallait, s'il était même prudent de s'expliquer, dans la loi interprétative, sur les effets du dessaisissement, comme la Chambre l'a fait lors de la première discussion, nous nous sommes prononcés pour la négative, d'abord parce que, comme nous venons

de le dire, il est à notre avis impossible de poser des règles fixes et invariables pour tous les cas, et ensuite parce que l'application des lois doit être abandonnée aux tribunaux. Nous l'avons jugé d'autant plus inutile, que notre interprétation sanctionne le système adopté par les Cours d'appel de Liège et de Bruxelles, qui ont pris pour point de départ de leur décision l'art. 442, expliqué conformément à notre interprétation, c'est-à-dire en faisant remonter les effets du dessaisissement au jour de l'ouverture de la faillite. La Cour d'appel de Gand, qui aura à juger d'après notre loi interprétative, et qui verra les considérations qui nous ont déterminés, ne pourra donc avoir aucun doute sur la décision qu'elle aura à prendre.

Mais si nous avons prétendu plus haut que la loi, combinée avec les sages mesures prescrites par le législateur, ne présente pas les inconvénients qu'on lui reproche, nous devons cependant convenir que ces mesures sont rarement exécutées au moment même où elles sont prescrites, parce que ceux qui doivent les provoquer ont la plupart du temps intérêt à les reculer aussi longtemps que possible. Il en résulte qu'entre l'époque de l'ouverture de la faillite et celle du jugement déclaratif, il s'écoule toujours un temps plus ou moins long, pendant lequel le failli reste à la tête de ses affaires. La loi ne prescrivant aucune règle fixe sur le sort des actes faits dans cet intervalle avec le failli, et l'appréciation devant nécessairement en être abandonnée à la sagesse du juge, il doit en résulter une multitude de procès, qui, d'ordinaire, ne se terminent qu'après avoir parcouru les trois degrés de juridiction. C'est là un inconvénient grave auquel il faut porter remède. Nous croyons devoir attirer sur ce point l'attention du Gouvernement, qui sentira sans doute la nécessité de modifier promptement notre législation sur cette matière.

Si cette loi nouvelle avait été proposée, peut-être serait-on parvenu à éviter bien des discussions. Peut-être alors, sans se préoccuper de l'avenir et sans s'arrêter aux inconvénients que l'on reproche à notre système, se serait-on borné à n'envisager que le passé et à se demander, en se renfermant strictement dans l'objet du litige :

Peut-on admettre en droit, est-il juste qu'un homme qui a plusieurs créanciers et qui ne peut les payer intégralement, accorde à l'un d'eux un avantage d'au delà de 20,000 florins au préjudice de tous les autres ?

La question ainsi posée, sa solution n'aurait pas été douteuse.

Une autre réflexion, qui ne peut échapper à personne et qui résulte du conflit qui se présente en ce moment entre la Chambre des Représentants et le Sénat, et qui a même existé entre les divers membres du Gouvernement qui se sont succédé au Ministère de la Justice, c'est qu'il doit être reconnu aujourd'hui que le système d'interprétation par voie d'autorité, tel qu'il est organisé, est essentiellement vicieux et réclame impérieusement d'être modifié. Cette modification est d'autant plus nécessaire, que l'on n'est pas même d'accord sur les règles qui doivent guider le législateur dans cette matière. C'est encore un point que nous croyons devoir recommander à l'attention du Gouvernement.

Le Rapporteur,

J. MAERTENS.

Le Président,

DE MUELENAERE.