

SÉNAT DE BELGIQUE.

SÉANCE DU 14 FÉVRIER 1846.

Rapport de la Commission chargée d'examiner le Projet de Loi interprétant l'article 442 du Code de Commerce.

(Voir le N^o 25 de la Chambre des Représentants, session 1858-1859; les N^{os} 88, 101, 102, 105 et 415, de la Chambre des Représentants, et les N^{os} 52 et 65 du Sénat, session de 1841-1842, le N^o 584 de la Chambre des Représentants, session de 1843-1844; et le N^o 5 du Sénat, session 1844-1845.)

MESSIEURS,

La Commission à laquelle vous avez renvoyé l'examen du projet de loi interprétatif de l'article 442 du Code de Commerce, m'a confié la tâche fort délicate de vous soumettre son rapport.

En effet, c'est la seconde fois que ce projet reparait devant le Sénat, et il y revient non seulement avec la rédaction que vous aviez cru ne pouvoir accueillir, mais même sans être accompagné de l'amendement qui avait été adopté d'abord par l'autre Chambre, et qui en tempérait, au moins en partie, les conséquences et la rigueur.

Les détails approfondis dans lesquels était entrée la Commission qui vous a soumis son premier rapport le 20 avril 1842, nous permettront d'être plus succincts cette fois, puisque vous connaissez déjà tous les antécédents de cette question.

Le dissentiment qui s'est manifesté entre deux de nos Cours d'appel et la Cour de Cassation, sur l'interprétation de l'article 442 du Code de Commerce a été l'origine du projet de loi qui est soumis de nouveau à votre examen.

La Cour d'Appel de Liège, par arrêt du 4 septembre 1829, a condamné l'administration des domaines à rapporter à la masse de la faillite Devalensart une somme de 20,000 francs environ qu'elle avait reçue du failli pour prix de diverses coupes de bois. Cet arrêt est fondé en fait sur ce que ce paiement aurait été reçu postérieurement à l'époque de l'ouverture de la faillite, que le Tribunal de commerce avait reportée plus de deux années en arrière; il est fondé en droit sur ce que, aux termes de l'article 442 du Code de Commerce, le failli est dessaisi de plein droit de l'administration de ses biens à compter du jour de la faillite.

L'arrêt décide donc *in terminis*, que ces mots : *à compter du jour de la faillite*, doivent s'entendre de *l'époque de l'ouverture de la faillite*, qui est fixée en vertu de l'article 441. Du reste il ne constate en aucune manière, ni que les paiements reçus par l'administration des domaines l'aient été de mauvaise foi et avec connaissance de l'état d'insolvabilité du débiteur, ni que ces paiements auraient occasionné un préjudice quelconque à la masse, en ce sens qu'elle n'aurait pas profité de l'équivalent.

Ainsi cet arrêt a jugé explicitement que le dessaisissement dont parle l'article 442 du Code de Commerce remontait au jour de la faillite; il a jugé implicitement que l'effet de ce dessaisissement était tellement absolu qu'il entraînait la nullité radicale de tous les paiements faits postérieurement à cette époque, sans que l'exception de bonne foi sur le chef du créancier, qui ne fait que recevoir le paiement d'une dette légitime contractée avant cette ouverture, puisse jamais être accueillie.

Cet arrêt a été cassé par un premier arrêt de la Cour de Cassation du 18 février 1835, et sur les conclusions conformes de M. Defacqz, premier avocat général. Les motifs de cet arrêt établissent clairement que l'interprétation la plus naturelle de l'article 442, la plus conforme aux principes du droit commercial et aux principes généraux en matière d'incapacité, est celle qui ne fait opérer le dessaisissement du failli qu'à l'époque où la faillite éclate aux yeux de tous et où un jugement vient la déclarer.

La cause a été renvoyée devant la Cour de Bruxelles qui l'a jugée dans le même sens que celle de Liège, et son arrêt du 4 mai 1836 a été cassé de nouveau par un second arrêt de la Cour de Cassation rendu *Chambres réunies*, et sur un lumineux réquisitoire de M. le Procureur général Leclercq, le 15 avril 1838.

Dans ce dernier arrêt, la Cour de Cassation envisage la question sous une nouvelle face; elle reconnaît d'abord que la faillite ne dépouille pas le failli de la propriété de ses biens, qu'il conserve cette propriété jusqu'au moment de la vente qui en est faite judiciairement, d'où il résulte que le dessaisissement du failli ne concerne que l'administration, et que c'est à titre de propriétaire qu'il administre, jusqu'à la nomination des agents.

Partant de ce principe et *en admettant*, avec l'arrêt attaqué, que ce dessaisissement remonte à l'époque de l'ouverture de la faillite, la Cour déclare que cette époque n'étant fixée pour la première fois que par le jugement déclaratif et lorsque le failli est resté publiquement à la tête de ses affaires, et les a administrées comme propriétaire pendant le temps intermédiaire, ce dessaisissement, contraire à la vérité du fait, n'est qu'une véritable fiction de la loi et doit être distingué, *quant aux tiers*, du dessaisissement réel affiché et inséré dans les journaux.

Tout le reste de l'arrêt est consacré ensuite à démontrer que d'après la combinaison des dispositions du Code de Commerce sagement entendues, et d'après tous les principes du droit commun sur l'action paulienne et sur la révocation des actes faits au préjudice des créanciers, ce dessaisissement fictif ne peut entraîner de présomption légale de fraude que vis-à-vis du failli seulement, qui ne peut méconnaître sa position et qui est toujours réputé, lui, agir en fraude; mais que lorsqu'il s'agit d'actes à titre onéreux, à l'exception des privilèges et hypothèques, ou lorsqu'il s'agit de paiements faits par le failli, il

faut distinguer si les tiers ont été de bonne ou mauvaise foi et que l'équité réclame impérieusement à leur égard le maintien de tous les actes qui ont été faits de bonne foi.

C'est cet arrêt qui a nécessité l'interprétation de la loi par le pouvoir législatif, et le premier projet présenté par l'honorable M. Ernst, alors Ministre de la Justice, était conforme à l'opinion de la Cour de Cassation, et proposait de fixer l'époque du dessaisissement à la date du jugement déclaratif de la faillite, ainsi que l'avait fait la nouvelle loi Française promulguée le 8 juin 1838.

La Chambre des Représentants n'a pas adopté ce projet et s'est rallié au contraire au système des Cours d'Appel, en fixant l'époque du dessaisissement au jour de l'ouverture de la faillite. Ce système est d'ailleurs celui qui a été soutenu devant cette Chambre par le Gouvernement, dont l'honorable M. Van Volxem, Ministre de la Justice, était alors l'organe. Cependant effrayée des abus qui pouvaient résulter de ce système, la Chambre ajouta à ce nouveau projet un amendement ainsi conçu : « Néanmoins ce dessaisissement n'entraînera pas » d'une manière absolue la nullité des actes à titre onéreux et non constitutifs » de privilèges ou d'hypothèques passés par des tiers de bonne foi avant le jugement déclaratif de la faillite. »

Ce projet fut envoyé au Sénat, et la Commission que vous aviez nommée à cette époque pour son examen, et qui vous a présenté son rapport le 20 avril 1842, n'a pas cru pouvoir l'adopter et a pensé que le système de la Cour de Cassation devait être préféré comme étant plus conforme au texte et à l'esprit du Code de Commerce, et n'entraînant pas les conséquences désastreuses du système du dessaisissement rétroactif et les perturbations commerciales qui pourraient en résulter.

Le Sénat a accueilli les conclusions de ce rapport, et dans sa séance du 17 juin 1842, il a amendé le projet en rétablissant la rédaction primitive que le Gouvernement avait proposée en 1838.

La Chambre des Représentants, saisie de nouveau de ce projet, l'a renvoyé à l'examen d'une commission dont l'honorable M. Maertens a présenté le rapport le 6 juin 1844. Ses conclusions tendaient au rétablissement du texte de son premier projet, moins toutefois la disposition explicative des effets du dessaisissement, qu'elle a considérée comme inutile, jugeant qu'il valait mieux ne poser aucune règle et abandonner aux tribunaux l'application de la loi interprétative.

Le projet ainsi amendé à une grande majorité par la Chambre des Représentants, est donc revenu dans cette enceinte pour y subir une nouvelle discussion, et vous l'avez renvoyé à l'examen d'une Commission composée en partie de membres nouveaux, mais dont j'ai l'honneur d'être l'organe, ainsi que je l'ai été de la première.

La question d'interprétation que cette loi soulève a été soumise à un examen nouveau et approfondi. Le système du dessaisissement rétroactif, celui de la Cour d'Appel a été mis en regard de celui de la Cour de Cassation, consacré aujourd'hui par la nouvelle loi française, tous les textes propres à éclaircir les difficultés ont été pesés et comparés, et nous avons eu recours de nouveau aux sources du Code de Commerce, c'est-à-dire aux discussions du Conseil d'État de France. Enfin, nous avons envisagé les conséquences des deux systèmes au point de vue de l'intérêt du commerce et du crédit public, et votre

Commission est restée unanimement convaincue que le dessaisissement dont parle l'art. 442 du Code de Commerce, ne peut être qu'un dessaisissement réel, public et notoire qui opère ses effets vis-à-vis de tous, sans que personne puisse prétexter de l'avoir ignoré, et qui ne peut, par conséquent, résulter que du jugement déclaratif de la faillite.

Cependant, avant de vous proposer un nouvel amendement au projet de loi, votre Commission a dû fixer son attention sur les conséquences de sa résolution, car si le Sénat, partageant sa conviction, persiste, comme on peut le présumer, dans l'opinion qu'il avait consacrée presque à l'unanimité par sa première décision, la législation ne présente aucun moyen de vider ce conflit, et l'interprétation que les tribunaux attendent pour juger les causes qui leur sont soumises, devient réellement impossible.

Cette situation qui se présente aujourd'hui pour la première fois, mais qui pourrait se reproduire à chaque loi interprétative, démontre clairement le vice de la loi du 4 août 1832, et prouve que l'interprétation par voie d'autorité, ne peut convenablement appartenir au pouvoir législatif, lorsque ce pouvoir se compose de plusieurs branches qui peuvent fort bien avoir des opinions différentes.

Mais en exprimant le vœu que le Gouvernement s'occupe au plutôt de cette importante question, votre Commission a dû rechercher néanmoins les moyens de sortir de l'impasse actuelle et d'arriver à une solution qui puisse rapprocher les deux systèmes et faire cesser autant que possible la divergence d'opinions qui existe entre les deux Chambres.

Une vérité qu'il est impossible de méconnaître, c'est que cette divergence d'opinions porte moins sur l'époque du dessaisissement légal que sur les effets de ce dessaisissement. Dans le système de la Cour de Cassation, le failli n'est réellement et matériellement dessaisi qu'à dater du jugement déclaratif, mais il est déjà frappé d'incapacité dès l'époque de l'ouverture; cette incapacité est même absolue à l'égard de certains actes, tels que les constitutions d'hypothèques, les aliénations à titre gratuit et les paiements des dettes non échues, parce que la loi a attaché à tous ces actes une présomption légale de fraude; mais quant à tous les autres actes ou paiements que le failli a pu faire depuis cette époque, cette incapacité absolue n'existe plus; et s'ils sont toujours présumés frauduleux de la part du failli qui ne peut, lui, ignorer sa situation et son état de cessation de paiements, ils doivent être maintenus vis-à-vis des tiers qui ont contracté avec lui ou qui ont reçu de lui de bonne foi, et dans l'ignorance de cette situation. En un mot le failli est bien dessaisi, si l'on veut, dès l'époque de l'ouverture, mais il ne l'est pas à tous effets quelconques comme par le jugement déclaratif, ce n'est qu'un quasi dessaisissement, ou, comme le dit la Cour de Cassation, un dessaisissement fictif, et tous les actes qu'il a pu faire dans cet état, et que la loi n'a pas frappés de nullité absolue, ne peuvent être annulés que conformément aux principes généraux du droit et de l'action paulienne, c'est-à-dire lorsqu'il y a eu concert frauduleux entre le failli et ceux qui ont contracté avec lui, ou lorsque la fraude a existé *ex utraque parte*.

Dans le système des Cours d'Appel au contraire, le dessaisissement opère ses effets rétroactivement et d'une manière absolue, à dater de l'époque d'ouverture, cette époque fut-elle reportée une année ou même vingt-cinq mois

en arrière, comme dans l'espèce qui a donné lieu à l'interprétation de la loi. Tous les actes, tous les paiements faits par le failli pendant cet intervalle, quelque long qu'il puisse être, sont frappés de nullité radicale, tous les paiements doivent être rapportés sans égard pour la bonne foi des créanciers qui ont reçu, ou des tiers qui ont contracté avec le failli.

Vainement objecte-t-on qu'il ne s'agit que de fixer l'époque légale du dessaisissement et non d'en déterminer les effets; que cette question n'a été soumise ni aux Cours d'Appel, ni à la Cour de Cassation, et que ce serait ajouter à la loi, au lieu de l'interpréter, que d'y insérer une disposition qui prescrirait aux tribunaux les règles qui doivent être suivies pour son application.

Votre Commission n'a pas trouvé que cette objection fût bien sérieuse. En effet, il est impossible de considérer d'une manière abstraite le principe du dessaisissement et d'en déterminer l'époque, sans envisager les effets plus ou moins absolus qui doivent en résulter. Il suffit, pour s'en convaincre, de jeter les yeux sur les arrêts qui ont été rendus de part et d'autre sur la question qui donne lieu à l'interprétation. D'une part, les arrêts des Cours d'appel disent explicitement que l'exception de bonne foi dans le chef de celui qui reçoit, depuis l'ouverture de la faillite, le paiement d'une dette antérieurement contractée, ne peut être accueillie; que, par la faillite, toutes les dettes deviennent exigibles, tous les créanciers acquièrent un droit égal à la distribution par contribution de l'avoir du failli, à moins qu'il n'y ait entre eux des causes légitimes de préférence, et que la simple bonne foi du créancier qui reçoit ne peut lui donner un privilège ou un droit de préférence, puisque les privilèges sont de strict droit, qu'ils sont déterminés par la loi, et qu'ils ne peuvent s'étendre au-delà de ses prévisions. D'une autre part, les arrêts de la Cour de Cassation consacrent clairement le principe que les actes et les paiements faits par le failli depuis l'époque d'ouverture de la faillite, peuvent être valables dans certaines circonstances, et suivant la bonne foi des tiers ou des créanciers qui ont contracté ou reçu.

Il est donc évident, en présence de ces arrêts contradictoires, que si la loi interprétative se borne à fixer l'époque du dessaisissement suivant l'un ou l'autre de ces deux systèmes, les tribunaux y attacheront désormais les mêmes conséquences que les arrêts dont nous venons de parler, et par conséquent, si c'est à l'époque de l'ouverture de la faillite que la loi fait remonter définitivement le dessaisissement, l'on devra décider à l'avenir d'une manière absolue que tous les paiements faits par le failli depuis cette époque sont radicalement nuls et doivent être rapportés, sans qu'il soit possible d'en maintenir un seul en considération de la bonne foi du créancier qui l'aurait reçu.

Sans doute, si l'on pouvait faire table rase, si l'on pouvait faire abstraction des arrêts rendus et de tout ce qui a été dit et écrit sur cette question, l'on concevrait qu'il fût possible de formuler en quelques mots la loi interprétative, en reportant à l'ouverture de la faillite la date du dessaisissement, et en laissant aux tribunaux le soin d'en déterminer les effets suivant les principes généraux du droit et de l'équité; mais ce qui eût été possible, dans cette hypothèse, ne l'est plus aujourd'hui; et puisque les arrêts des Cours d'Appel ont décidé nettement que la nullité des paiements faits depuis l'époque d'ouverture était la conséquence nécessaire de la rétroactivité du dessaisissement jusqu'à cette époque, il est indispensable que la loi interprétative contienne

une disposition restrictive quelconque, si la Législature n'admet pas le principe de ces arrêts avec tous les effets absolus que les Cours d'Appel y ont attachés.

Ce sont ces considérations qui avaient engagé votre Commission, dans le but de concilier les opinions dissidentes, à se rallier au projet de la Chambre des Représentants qui fait remonter le dessaisissement au jour de l'ouverture de la faillite, mais en y ajoutant un amendement conçu à peu près en ces termes : *Néanmoins ce dessaisissement n'entraîne pas de plein droit la nullité des paiements faits par le débiteur pour dettes échues, et des actes à titre onéreux par lui passés depuis cette époque, autres que ceux constitutifs de privilège ou d'hypothèque. Seulement, ils pourront être annulés, si de la part de ceux qui ont reçu du débiteur ou qui ont traité avec lui, ils ont eu lieu, avec connaissance, de la cessation de ses paiements, ou bien s'ils ont eu lieu en fraude.*

Cet amendement pourrait même être simplifié encore, en le restreignant au paiement des dettes échues, fait par le débiteur, depuis l'époque de l'ouverture de la faillite. En effet, c'est de la validité d'un paiement de cette espèce qu'il s'agit dans l'affaire de Valensart, qui donne lieu à la loi interprétative; de manière qu'il est inutile, pour la solution de la question, de s'occuper de la validité des actes de toute autre nature qui pourraient être faits par le failli depuis l'ouverture de la faillite, même avec des tiers de bonne foi.

Votre Commission, animée du désir de mettre fin au conflit regrettable qui divise les deux Chambres, a désiré connaître sur cet amendement, l'opinion de M. le Ministre de la Justice qui s'est rendu à diverses reprises dans son sein et qui a pensé qu'il serait préférable, pour tout concilier, de se borner à renvoyer aux principes généraux pour déterminer les effets du dessaisissement, afin de n'entraver en rien l'action des tribunaux.

Votre Commission, appelée à délibérer sur cette nouvelle proposition, s'est demandée d'abord si elle serait suffisante pour lever toutes les difficultés. En effet, renvoyer aux principes pour la solution d'une question douteuse, et qui depuis longtemps divise les tribunaux, n'est-ce pas laisser cette question indécidée et la loi sans interprétation? N'arrivera-t-il pas qu'à l'aide d'une disposition si générale, les questions relatives aux effets du dessaisissement seront tranchées par certains tribunaux dans le sens absolu des Cours d'Appel et par d'autres, par l'application des principes de l'action paulienne, suivant la doctrine de la Cour de Cassation.

Votre Commission ne s'est pas dissimulée la gravité de cette objection, mais elle a pensé que si l'amendement qu'elle propose, moins par conviction, que dans des vues de conciliation, était adopté par la Chambre des Représentants, qui éprouve sans doute le même désir, les tribunaux n'hésiteraient pas à reconnaître, en présence des documents législatifs, expliquant la pensée de la Législature, que le dessaisissement rétroactif ne peut produire des effets aussi absolus que ceux qu'on lui avait attribués, et que les questions qui s'y rattachent doivent être résolues d'après les principes du droit, de la bonne foi et de l'équité.

Il ne faut pas perdre de vue, que la Chambre des Représentants avait elle-même admis ce tempérament dans son projet primitif, en faisant, par l'amendement dont nous avons rapporté le texte, une exception relative aux actes à titre onéreux et non constitutifs de privilège ou d'hypothèque passés

avec des tiers de bonne foi avant le jugement déclaratif de la faillite; or, si le nouveau projet qu'elle vous présente ne reproduit plus cet amendement, ce n'est pas qu'elle en ait abandonné le principe, c'est, comme le dit l'honorable rapporteur de la Commission, parce que *poser à cet égard des règles fixes et invariables que l'on puisse appliquer indistinctement à tous les cas, a paru chose impossible, et qu'il en sera de ces actes comme de tous les actes en général pour l'appréciation desquels le juge se conduira d'après les règles ordinaires du droit et d'après les principes de justice et d'équité.*

Or, c'est précisément cette maxime que votre Commission, d'accord avec M. le Ministre de la Justice, propose aujourd'hui d'ajouter en amendement au projet de la Chambre des Représentants, qui subirait ainsi cette seule modification que tous les paiements de dettes échues faits par le failli depuis l'ouverture de la faillite, ne seraient pas nuls de plein droit, mais pourraient seulement être annulés et déclarés rapportables, lorsqu'il serait prouvé qu'ils ont été reçus en fraude, c'est-à-dire avec la connaissance de la situation du failli et de sa cessation de paiements.

Au moyen de cette explication et de cette distinction, disparaissent presque tous les inconvénients du système de dessaisissement rétroactif; les droits des tiers de bonne foi sont garantis, et il est à-peu-près indifférent que la loi interprétative fasse partir le dessaisissement du jugement déclaratif ou de l'époque de l'ouverture de la faillite. Ce dernier terme peut même se justifier par une considération particulière, savoir qu'il en résultera d'une manière plus positive encore, qu'à l'égard du failli, la fraude est toujours présumée, et qu'aucun des actes qu'il pourra faire dans cet état ne pourra être maintenu en ce qui le concerne par des considérations de bonne foi.

Votre Commission croit utile d'ajouter ici quelques considérations, propres à vous convaincre que le système dans lequel elle persévère, relativement à la validité des paiements faits par le failli à des créanciers qui les ont reçus de bonne foi, est en harmonie avec toutes les dispositions du Code de Commerce, comme avec les principes du droit commun.

L'article 447 du Code de Commerce en fournit une preuve évidente. En décidant que *tous actes ou paiements faits en fraude des créanciers, sont nuls*, c'est dire virtuellement que ceux, qui ne sont pas faits en fraude, doivent être maintenus; et certes, l'on ne peut raisonnablement prétendre que cet article ne s'applique qu'aux paiements antérieurs à l'époque d'ouverture de la faillite, car avant cette époque, il est impossible que le failli puisse payer frauduleusement une dette échue, comme il est impossible que son créancier soit en fraude, en recevant ce qui lui est légitimement dû : *Qui suum recipit nullam videtur fraudem facere.* L. 6, § 6, ff. quæ in fraud. cred.

Aussi la nouvelle loi française du 8 juin 1858, s'expliquant plus catégoriquement que l'article 447 du Code de Commerce, maintient-elle tous les paiements pour dettes échues, faits par le débiteur, et tous autres actes à titre onéreux par lui passés après la cessation de ses paiements et avant le jugement déclaratif de la faillite; en ajoutant seulement que ces paiements et actes pourront être annulés, si de la part de ceux qui ont reçu du débiteur ou qui ont traité avec lui, ils ont eu lieu avec connaissance de la cessation de ses paiements.

Et que l'on ne vienne pas dire que cet article a créé un droit nouveau en

France, car il n'a fait que confirmer la disposition de l'article 447, en y substituant seulement une rédaction plus complète, pour mieux en déterminer le sens; la loi française de 1838, doit donc être considérée comme interprétative de la loi préexistante, elle peut, comme monument de sagesse et de raison, nous servir de guide, pour interpréter les dispositions douteuses de la loi de 1807, qui nous régit encore, et il y a lieu d'appliquer ici le principe des lois 26 et 28, ff. de legibus : *non est novum ut priores leges ad posteriora res trahantur.*

Au surplus, si nous jetons les yeux sur le titre 8 du livre 42 du Digeste, qui traite de l'action Paulienne, ou de la révocation de tout ce qui a été fait en fraude des droits des créanciers, nous y trouvons tous les principes qui ont servi de base aux dispositions du Code de Commerce, en matière de faillite, et l'on voit partout dominer cette pensée que les actes faits frauduleusement par le débiteur, ne peuvent être annulés au préjudice des tiers qui ont contracté avec lui, qu'autant qu'ils aient eu connaissance de la fraude de ce débiteur. L. 1^{re} 6, § 8, 7, 8, 9, 10, §§ 2, 3, 4 et 7; 25, §§ 1 et 2 ff. *quæ in fraudem creditorum.*

La loi 9 de ce titre nous fournit même un exemple remarquable : elle suppose un débiteur dont les créanciers ont obtenu l'envoi en possession de ses biens, et qui en est par conséquent dessaisi, et néanmoins elle décide que si dans cet état, ce débiteur a vendu à une personne qui connaissait sa position, laquelle revend ensuite à un tiers de bonne foi, ce tiers ne pourra être recherché et devra être maintenu dans son acquisition : *Bonâ fide emptorem non teneri, quia dolus ei duntaxat nocere debeat, qui eum admisit.*

Rien de plus logique et de plus conforme à tous les principes du droit que cette interprétation de l'article 447 du Code de Commerce. Le législateur venait d'indiquer dans les articles précédents, quels étaient les actes qui, à raison de leur nature spéciale et des présomptions de fraude qui s'y attachent, doivent être frappés de nullité absolue et de plein droit, lorsqu'ils ont été faits dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite, il s'occupe ensuite de tous les autres actes et des paiements que le failli peut faire, soit dans ce même délai, soit depuis l'ouverture, mais avant le jugement déclaratif; et quant à ces actes et paiements, il ne fait que leur appliquer la règle générale de l'article 1167 du Code Civil, en déclarant qu'ils ne sont annulables que s'ils ont été faits en fraude des créanciers.

Il est donc évident que le législateur renvoie à cet égard aux principes généraux en matière de fraude, et dès lors il faut bien reconnaître que le dessaisissement du failli, remontât-il même au jour de l'ouverture, la validité de ces actes et de ces paiements ne peut être contestée, si les tiers qui ont traité avec le failli, ou les créanciers qui ont reçu de lui leur paiement, ignoraient sa position et n'avaient pas connaissance de son état de cessation de paiements; car il ne suffit pas que la fraude soit toujours présumée exister du côté du failli, qui ne peut, quant à lui, ignorer son état d'insolvabilité et son dessaisissement, il faut encore qu'elle existe sur le chef du tiers qui a contracté ou reçu; or, sa participation à la fraude est impossible, si l'état de faillite lui est inconnu.

Vainement vient-on dire que l'état de faillite est toujours accompagné de la notoriété publique, qui en proclame l'existence aux yeux de tous, car il suffit de combiner les articles 437, 440, 441 et 587 du Code de Commerce, pour être convaincu que c'est la cessation de paiements, et non la notoriété publique

qui constitue la faillite ; or, la cessation de paiements peut être constatée par un seul projet, à dater duquel l'état de faillite existe, quoiqu'il soit complètement ignoré du public ; et si dans les trois jours de ce projet, le failli n'a pas fait au greffe la déclaration prescrite par l'article 440, il peut être poursuivi comme banqueroutier simple aux termes de l'article 587.

Quels seraient, après tout, les inconvénients du système qui reconnaît la validité des actes à titre onéreux faits avec des tiers de bonne foi, ou des paiements faits par le débiteur insolvable à de légitimes créanciers, dont les créances sont échues et qui reçoivent de lui dans l'ignorance de sa position ? S'il était vrai que l'état de faillite fût de notoriété publique, comme on le prétend, les créanciers auraient-ils à se plaindre des actes que leur débiteur pourrait faire à leur préjudice, alors qu'ils le laissent à la tête de ses affaires ? S'ils ont assez de confiance en lui pour lui laisser, malgré son insolvabilité, l'administration de ses biens, peuvent-ils trouver mauvais que des tiers partagent cette confiance et consentent à traiter avec lui, et n'est-ce pas le cas d'appliquer ici la règle de la loi 6, § 9, ff. qui in fraud. cred. : *Nemo enim videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt* ? Quant aux paiements de créances échues n'est-il pas vrai que le débiteur qui est laissé en possession de ses biens devrait être condamné à payer s'il était traduit en justice, et c'est encore un principe constant que le paiement ne peut être annulé alors qu'il est fait par celui que le juge aurait pu y contraindre s'il s'y était refusé : *Eum quem præses invitum solvere cogat impunè non solvere iniquum est*, loi 6 précitée, § 6.

Au surplus s'il fallait une autre preuve que le système que nous soutenons ici est celui qui est le plus en harmonie avec tous les principes, comme il est le seul qui se concilie avec la sécurité et les nécessités du commerce, nous la trouverions dans la nouvelle loi française qui le consacre par la disposition que nous avons rappelée tout-à-l'heure.

L'objection tirée de l'article 2093 du code civil, qui dit que *les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers* mérite à peine une réfutation sérieuse ; en effet, la disposition de cet article ne fait que consacrer un principe qui est de toutes les législations ; elle ne signifie autre chose si ce n'est que le prix des biens qui restent au débiteur au moment où les créanciers les mettent en vente doit être distribué entre eux par contribution ; mais elle ne leur attribue aucun droit réel sur ce gage, elle se borne à poser une règle générale qui se modifie dans toutes les circonstances où les actes et les paiements faits par le débiteur doivent être maintenus, soit en considération de la bonne foi des tiers, soit pour toute autre cause.

Remarquez qu'avec le système du dessaisissement rétroactif et de la nullité absolue de tous les actes faits par le failli depuis l'époque de l'ouverture, il faut également appliquer cette nullité aux paiements faits au failli lui-même jusqu'au jugement déclaratif ; en effet, s'il était incapable de payer, il était incapable de recevoir ; il était aussi impuissant pour libérer son débiteur que pour se libérer lui-même vis-à-vis de son créancier ; il faudrait donc que le débiteur du failli payât itérativement ou au moins qu'il prouvât suivant la disposition de l'article 1241 du code civil que le paiement qu'il a fait a tourné au profit du créancier, et il est facile de comprendre que cette preuve serait le plus souvent impossible.

Pour mieux faire ressortir en quelques mots toutes les conséquences du

système que nous combattons, il suffit d'en faire l'application à l'espèce, qui a donné lieu à la loi interprétative de l'article 442 du code de commerce. L'on a vu que la faillite de Valensart et C^{re}. avait été reportée plus de deux années en arrière; ainsi, pendant cet intervalle de plus de deux ans, où les faillis sont restés à la tête de leur commerce et ont fait des affaires considérables, il faudrait décider que tous les actes, tous les paiements qu'ils ont faits sont nuls de plein droit et doivent être rapportés sans égard pour la bonne foi des tiers; il faudrait décider également et d'une manière absolue la nullité des paiements qu'ils ont reçus, sauf la preuve qu'ils auraient profité aux faillis; vous pouvez vous faire une idée de la confusion qui s'introduirait dans toutes les faillites, de la perturbation du commerce et de l'ébranlement du crédit qui en est la base, si ce système pouvait être consacré par la Législature.

Vainement chercherait-on à atténuer ces fâcheuses conséquences, en disant qu'il appartiendra toujours aux tribunaux d'en tempérer la rigueur, suivant les circonstances, car c'est là une illusion qu'il est impossible de nourrir. S'il est vrai que cette opinion a été exprimée dans une autre enceinte par quelques orateurs, il ne faut pas se dissimuler que le système consacré par les deux Cours d'Appel et qui a été soutenu successivement par deux organes du Gouvernement, est celui du dessaisissement rétroactif avec la nullité absolue et de plein droit de tous les actes et de tous les paiements faits par le failli à dater du jour de l'ouverture de la faillite, ou, comme nous l'avons déjà dit, c'est ce système qui devrait être suivi par la jurisprudence, si la loi interprétative qui vous est soumise, n'était pas modifiée, tandis qu'en adoptant l'amendement que nous proposons et qui consiste à laisser aux tribunaux la plus grande latitude, pour apprécier les effets du dessaisissement suivant les principes généraux du droit et de l'équité, nous avons la conviction que tous les actes et paiements faits par le débiteur insolvable, seront toujours maintenus s'il est justifié de la bonne foi des tiers, et que la jurisprudence se formera en définitive suivant les principes de la nouvelle loi française qui n'a fait d'ailleurs que fixer d'une manière précise et claire, l'interprétation des dispositions équivoques de notre code de commerce.

Votre Commission croit devoir vous faire observer au surplus que l'amendement qu'elle propose et qui tend à faire décider, suivant les principes du droit et de l'équité, les questions relatives aux effets du dessaisissement en matière de faillite, n'a rien d'insolite et peut se justifier par de nombreux exemples. C'est ainsi que le code civil, après avoir déterminé dans les art. 1626 et suivants, les règles de la garantie en cas d'éviction, ajoute dans l'art. 1659, *que les autres questions auxquelles peuvent donner lieu les dommages et intérêts résultant pour l'acquéreur de l'inexécution de la vente, doivent être décidées suivant les règles générales établies au titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général.*

Ainsi l'article 65 du Code de Commerce renvoie aux dispositions du Code Civil et du Code de procédure civile, pour ce qui concerne les séparations de biens entre époux dont l'un est commerçant; ainsi l'article 74 du Code pénal renvoie aux dispositions du Code civil pour la solution des questions qui peuvent surgir concernant la responsabilité civile dans les matières criminelles, correctionnelles ou de police, et d'autres exemples analogues pourraient être cités encore.

Déterminée par toutes ces considérations, votre Commission a donc l'honneur, Messieurs, de vous proposer d'adopter le projet de loi interprétative qui vous a été renvoyé par la Chambre des Représentants, en y ajoutant un amendement conçu dans le sens des observations qu'elle vient de vous soumettre, et si vous partagez son opinion à cet égard, voici quelle devrait être la rédaction définitive du projet :

ARTICLE UNIQUE.

L'article 442 du Code de Commerce est interprété de la manière suivante :
Le failli, à compter du jour de l'ouverture de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de ses biens.
Néanmoins les questions relatives aux effets de ce dessaisissement seront décidées suivant les principes généraux du droit et de l'équité.

Le Baron DE MACAR.

Le Baron DE STASSART.

Le Baron H. DELLAFAILLE.

J. B. D'HANE.

DE HAUSSY, Rapporteur.