

Numéros du rôle : 2210, 2211 et 2212
Arrêt n° 140/2002 du 9 octobre 2002

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 72 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, posée par le Tribunal de commerce d'Anvers.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents A. Arts et M. Melchior, et des juges P. Martens, M. Bossuyt, L. Lavrysen, A. Alen et J.-P. Moerman, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Arts,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle*

Par jugements du 27 juin 2001 en cause de E. Kleinman, M. Massafi et M. Van Eecke contre la s.a. Bank Max Fischer, dont les expéditions sont parvenues au greffe de la Cour d'arbitrage le 3 juillet 2001, le Tribunal de commerce d'Anvers a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 72 de la loi sur les faillites - tel qu'il est d'application depuis le 1er janvier 1998 - viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, étant donné que l'article 72 de la loi sur les faillites, ou une interprétation de celui-ci, traite de manière inégale les créanciers - en général - et les créanciers retardataires (entre eux) - en particulier - d'une faillite selon qu'ils agissent en déclaration ou en admission avant ou après une distribution - provisoire ou première - de dividendes ? »

II. *Les faits et la procédure antérieure*

E. Kleinman (affaire n° 2210), M. Massafi (affaire n° 2211) et M. Van Eecke (affaire n° 2212) étaient titulaires de comptes auprès de la s.a. Bank Max Fischer, déclarée faillie le 9 janvier 1997. Aux termes du jugement déclaratif de la faillite, les déclarations de créances devaient être introduites avant le 29 janvier 1997.

Le 6 janvier 2000, les personnes précitées ont agi en admission de leurs créances au passif de la faillite de la s.a. Bank Max Fischer et demandé que leur soit payé le premier dividende de 30 p.c. qui avait déjà été distribué auparavant aux créanciers de la faillie connus à ce moment. La curatelle ne conteste pas l'admission des créances, ni le droit au second dividende de 15 p.c. (demandé dans les conclusions), mais bien le droit au premier dividende de 30 p.c. qui avait déjà été distribué aux autres créanciers avant que les parties demandresses aient déclaré leurs créances.

Selon le juge *a quo*, c'est le nouvel article 72 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites qui est applicable et non l'ancien article 508 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, banqueroutes et sursis. Selon les parties demandresses, les mots « Ils ne peuvent prétendre à un dividende que sur l'actif non encore réparti », figurant à l'alinéa 2 de l'article 72 susdit, doivent être interprétés en ce sens que, bien qu'elles aient introduit leurs déclarations de créance après le délai fixé dans le jugement déclaratif de la faillite, elles peuvent tout de même encore prélever leur premier dividende sur l'actif restant. Ce n'est que si l'actif n'était plus suffisant, après la première distribution, qu'elles ne pourraient plus prélever leur dividende.

Selon le juge *a quo*, cette interprétation n'est toutefois pas conforme au texte de la loi et à la manière dont celui-ci a toujours été appliqué et interprété. Il souligne que la possibilité que l'ancien article 508 accordait aux créanciers retardataires de prélever leur premier dividende sur l'actif non encore réparti, s'ils justifiaient avoir été dans l'impossibilité de faire leur déclaration de créance dans le délai prescrit, a explicitement été supprimée dans la nouvelle loi sur les faillites. Selon lui, il y a lieu d'interpréter la disposition en cause en ce sens que les créanciers retardataires peuvent seulement avoir part à une nouvelle distribution de dividendes, répartissant l'actif non encore réparti au moment de leur déclaration entre tous les créanciers connus dans l'intervalle.

Les parties demandresses estiment que cette interprétation viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Le juge *a quo* constate que la disposition en cause ainsi interprétée peut effectivement avoir pour conséquence que les créanciers qui introduisent seulement leur déclaration après que la distribution du premier dividende a été ordonnée récupèrent une partie plus réduite de leurs créances que d'autres créanciers qui ont introduit leurs déclarations de créance tardivement mais avant la distribution du premier dividende. Les curateurs soulignent que le paiement de dividendes répond à la demande légitime des personnes lésées par la faillite d'obtenir le

paiement d'une partie de leur créance sans devoir nécessairement attendre pour cela la clôture totale de l'ensemble de la faillite et que la décision de distribuer ces dividendes ne peut pas être hypothéquée par le danger de voir apparaître ensuite de nouveaux créanciers qui pourraient tout simplement prétendre à un dividende égal à celui distribué aux personnes qui s'étaient manifestées antérieurement, puisque ceci rendrait totalement impossible un calcul réaliste du montant des dividendes.

Le juge *a quo* décide dès lors de poser la question préjudicielle précitée.

III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnances du 3 juillet 2001, le président en exercice a désigné les juges des sièges respectifs conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé qu'il n'y avait pas lieu de faire application dans ces affaires des articles 71 ou 72 de la loi organique.

Par ordonnance du 13 juillet 2001, la Cour a joint les affaires.

Les décisions de renvoi ont été notifiées conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 10 août 2001.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 18 août 2001.

Des mémoires ont été introduits par :

- la s.a. Bank Max Fischer, ayant son siège social à 2018 Anvers, Pelikaanstraat 68, par lettre recommandée à la poste le 21 septembre 2001;

- le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, par lettre recommandée à la poste le 21 septembre 2001;

- E. Kleinman, demeurant à 2018 Anvers, Mechelsesteenweg 160, par lettre recommandée à la poste le 24 septembre 2001;

- M. Massafi, faisant élection de domicile à 2018 Anvers, Pelikaanstraat 78, par lettre recommandée à la poste le 24 septembre 2001;

- M. Van Eecke, demeurant à 8300 Knokke, Bronlaan 152, boîte 6, par lettre recommandée à la poste le 24 septembre 2001.

Ces mémoires ont été notifiés conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 16 octobre 2001.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- le Conseil des ministres, par lettre recommandée à la poste le 12 novembre 2001;

- E. Kleinman, par lettre recommandée à la poste le 16 novembre 2001;

- M. Massafi, par lettre recommandée à la poste le 16 novembre 2001;

- M. Van Eecke, par lettre recommandée à la poste le 16 novembre 2001.

Par ordonnances des 20 décembre 2001 et 27 juin 2002, la Cour a prorogé respectivement jusqu'aux 3 juillet 2002 et 3 janvier 2003 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 28 mars 2002, la Cour a déclaré les affaires en état et fixé l'audience au 23 avril 2002.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats, par lettres recommandées à la poste le 29 mars 2002.

A l'audience publique du 23 avril 2002 :

- ont comparu :

. Me J. Tuerlinckx et Me M. Crommen, avocats au barreau d'Anvers, pour E. Kleinman, M. Massafi et M. Van Eecke;

. Me L. Swartenbroux, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me P. Peeters, avocat au barreau d'Anvers, pour le Conseil des ministres;

. Me P. Verstraeten *loco* Me A. Moens, avocats au barreau d'Anvers, pour les curateurs de la s.a. Bank Max Fischer;

- les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- les affaires ont été mises en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

IV. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Conseil des ministres décrit tout d'abord les règles relatives aux déclarations de créance contenues dans les articles 62 et suivants de la loi du 8 août 1997 sur les faillites et souligne que les créanciers connaissent le délai dans lequel ils doivent déposer leurs déclarations de créance puisque celui-ci est publié au *Moniteur belge* et dans d'autres publications visées à l'article 38 de la loi sur les faillites. Le Conseil des ministres indique que la possibilité que l'article 508 de la loi du 18 avril 1851 accordait exceptionnellement à des créanciers retardataires de prélever les dividendes sur l'actif non encore réparti et de prendre ainsi part à la distribution qui avait déjà eu lieu, si ces créanciers justifiaient avoir été dans l'impossibilité de faire leur déclaration dans le délai prescrit, a volontairement été abrogée par le législateur en vue d'inciter les créanciers à la diligence et d'accélérer la clôture des faillites.

A.1.2. Le Conseil des ministres croit devoir distinguer trois comparaisons dans la question préjudicielle. Premièrement, les prétentions des créanciers retardataires sont comparées à celles des créanciers qui ont introduit leurs déclarations de créance dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite. Deuxièmement, une comparaison est faite à l'intérieur de la catégorie des créanciers retardataires. Troisièmement, la question viserait également le traitement inégal des créanciers, selon que leurs prétentions sont encore régies par la loi du 18 avril 1851 ou par la loi sur les faillites du 8 août 1997.

Selon le Conseil des ministres, la distinction opérée entre les deux catégories de créanciers, dans le cadre de la première et de la deuxième comparaison, repose sur un critère objectif, à savoir le moment où les créanciers introduisent leurs déclarations, soit le délai fixé dans le jugement déclaratif de la faillite, dans la première comparaison, soit la déclaration faite avant ou après une distribution provisoire ou première distribution de dividendes, dans la deuxième comparaison.

Selon le Conseil des ministres, la différence de traitement contestée est, dans les deux cas, pertinente par rapport à l'objectif poursuivi et proportionnée à celui-ci. Le Conseil des ministres renvoie sur ce point aux arguments avancés par les curateurs devant le juge *a quo* : le paiement de dividendes répond à la demande

légitime des personnes lésées par la faillite d'obtenir le paiement d'une partie de leur créance, sans devoir nécessairement attendre pour cela la clôture totale de l'ensemble de la faillite et la décision d'attribuer ces dividendes ne peut pas être hypothéquée par le danger de voir apparaître ensuite de nouveaux créanciers qui pourraient tout simplement prétendre à un dividende égal à celui distribué aux personnes qui s'étaient manifestées antérieurement, puisque ceci rendrait totalement impossible un calcul réaliste du montant des dividendes. En outre, les créanciers qui, pour toutes sortes de motifs – par exemple fiscaux -, introduisent tardivement leur déclaration se trouveraient de cette manière récompensés, si on les compare à ceux qui se sont immédiatement fait connaître. Le Conseil des ministres souligne également que, grâce aux moyens de communication modernes, les créanciers sont désormais rapidement informés d'une faillite et donc aussi du délai dans lequel ils doivent introduire leur déclaration.

Le Conseil des ministres estime que le législateur n'a pas pris une mesure disproportionnée en traitant les créanciers différemment selon le moment auquel ils introduisent leur déclaration. Leurs créances sont en effet prises en considération lors des répartitions qui sont ordonnées après leur déclaration tardive.

En ce qui concerne la troisième comparaison, le Conseil des ministres renvoie à la jurisprudence constante de la Cour dans laquelle il est dit que le propre d'une nouvelle règle est d'établir une distinction entre les personnes qui sont concernées par des situations juridiques qui entraînent dans le champ d'application de la règle antérieure et les personnes qui sont concernées par des situations juridiques qui entrent dans le champ d'application de la nouvelle règle. Semblable distinction ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, sans quoi toute modification de la loi serait rendue impossible.

A.2. Les curateurs de la faillite de la s.a. Bank Max Fischer retracent tout d'abord la chronologie de la faillite et considèrent que les créanciers ordinaires retardataires n'ont pas droit au premier dividende déjà payé aux autres créanciers ordinaires. Ils soulignent que la distinction faite entre les créanciers, dans l'article 72, alinéa 2, de la loi sur les faillites, selon qu'ils ont intenté leur action en admission au passif avant ou après la décision de distribution, transcende la distinction entre les catégories des créanciers ordinaires et des créanciers privilégiés.

Ils affirment que la distinction critiquée entre les catégories de créanciers repose sur un critère objectif, à savoir l'ordre du juge-commissaire, prévu à l'article 77 de la loi sur les faillites. Ils considèrent que cette distinction est également raisonnablement justifiée, puisqu'il est de l'intérêt de tous les créanciers que le remboursement d'une partie de leurs créances puisse avoir lieu dès avant la clôture de la faillite. Ils soulignent que seuls les créanciers titulaires d'un privilège spécial ont la possibilité de réclamer des intérêts sur leurs créances, contrairement aux créanciers bénéficiant d'un privilège général et aux créanciers ordinaires. Si ces derniers devaient attendre, des années durant, le règlement de la faillite, avant de recevoir le moindre remboursement sur leurs créances, ils subiraient un préjudice non seulement parce qu'ils auront éventuellement dû recourir au crédit dans l'intervalle, mais également du fait de la dépréciation monétaire. Puisque le but du législateur était de permettre que le règlement d'une faillite s'opérât de la façon la plus économique possible, afin que les créanciers lésés puissent disposer le plus rapidement possible des fonds qui leur reviennent, il est important que le juge-commissaire puisse déjà ordonner une répartition avant la clôture de la faillite. Si, à ce moment, les curateurs devaient tenir compte des créances de créanciers encore inconnus pour calculer le dividende pouvant être payé, il ne pourrait, selon eux, jamais être procédé à un paiement en faveur des créanciers, si ce n'est lors de la clôture de la faillite.

Ils concluent que la différence de traitement critiquée concerne une catégorie de créanciers « clairement définissable et distincte de tous les autres créanciers, dans le cadre du règlement de la faillite, et qu'à l'intérieur de cette catégorie de créanciers retardataires, chacun d'eux est traité de la même manière, sans égard à la nature ni au début de sa créance ».

A.3.1.1. Les parties demanderesse dans l'instance principale situent tout d'abord la disposition en cause et soulignent, à cette occasion, la distinction entre les « créanciers qui se sont déclarés dans les délais », c'est-à-dire les créanciers qui ont fait leur déclaration au plus tard le jour fixé dans le jugement déclaratif de la faillite, et les « créanciers qui ne se sont pas déclarés dans les délais », à savoir les créanciers qui n'ont pas fait cela et qui doivent entamer une procédure d'admission devant le tribunal de commerce. Elles attirent l'attention sur le fait que l'article 72, alinéa 3 (lire : alinéa 2), de la loi sur les faillites est susceptible d'interprétations diverses et critiquent, à l'aide d'un exemple chiffré, l'interprétation qu'en donne le juge *a quo*. Selon elles, on ne saurait conclure, sur la base de la loi, que les créanciers auraient perdu le droit à la première distribution, et une telle

interprétation porterait atteinte au principe de l'égalité des créanciers ainsi qu'au principe « pas de privilège sans texte ».

A.3.1.2. Le Conseil des ministres répond à cela que les considérations des demandeurs concernant l'interprétation de la disposition en cause ne sont pas pertinentes, puisqu'il ressort de la jurisprudence de la Cour que celle-ci répond à la question préjudicielle dans l'interprétation qu'en donne le juge *a quo*.

A.3.2. Les parties demanderesses devant le juge *a quo* estiment que l'article 72, alinéa 2, de la loi sur les faillites – dans l'interprétation qu'en donne le juge et les curateurs – donne lieu, premièrement, à un traitement distinct de situations comparables et, deuxièmement, à un traitement égal de situations distinctes. Elles soulignent que les créanciers qui sont comparés sont tous des créanciers chirographaires et qu'ils se trouvent dans une situation comparable puisque, du fait de la faillite, tous ont perdu les sommes déposées à la banque, et ce indépendamment de la date d'introduction de leur déclaration de créance envers la faillite.

Du fait de l'interprétation contestée, les créanciers chirographaires *in globo* de la s.a. Bank Max Fischer sont traités de façon distincte les uns par rapport aux autres : les créanciers qui ont introduit leur déclaration de créance dans les délais, c'est-à-dire dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, et ceux qui ont introduit leur déclaration de créance après ce délai mais avant que le juge-commissaire ait décidé la distribution d'un premier dividende sont traités autrement que les créanciers qui ont introduit leur demande après que le juge-commissaire eut décidé de la distribution du premier dividende, bien que tous se trouvent dans la même situation et que tous les créanciers doivent en principe être traités également. En outre, puisque, dans l'interprétation donnée par les curateurs, seul le moment du paiement du premier dividende est pertinent, une distinction est également faite à l'intérieur de la catégorie des créanciers retardataires et ce, en dépit de la distinction établie par la loi, qui utilise comme critère le moment fixé par le jugement déclaratif de la faillite. Ainsi, les créanciers qui ont introduit leurs déclarations de créance après le délai prévu sont traités inégalement, bien qu'ils se trouvent dans une situation comparable.

L'interprétation contestée a encore pour effet, selon les demandeurs, qu'une catégorie distincte de personnes, à savoir celles qui ont introduit leur déclaration de créance dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, est traitée de la même manière que les créanciers qui ont introduit leur déclaration après ce délai mais avant la décision du juge-commissaire de distribuer un premier dividende. Ces créanciers se trouvent cependant dans une situation fondamentalement différente.

A.3.3.1. Les parties demanderesses estiment que la différence de traitement contestée ne repose pas sur un critère objectif. Dans l'interprétation qu'en donnent les curateurs, c'est en effet la décision du juge-commissaire de distribuer un dividende qui constitue ce critère, c'est-à-dire une décision purement personnelle. Un tel critère n'est pas objectif, parce qu'il est « pétri d'appréciation personnelle », et il n'est pas non plus de notoriété publique, contrairement au critère auquel renvoie l'article 72 de la loi sur les faillites, à savoir le délai fixé dans le jugement déclaratif de la faillite, qui, lui, est objectif. Les demandeurs estiment que les curateurs méconnaissent ainsi la distinction faite par l'article 72 de la loi sur les faillites, puisque cette disposition permet de faire une distinction nette entre les créanciers qui se sont déclarés dans les délais et ceux qui ne se sont pas déclarés dans les délais.

Les parties demanderesses contestent également la pertinence de la mesure. Elles soulignent que le législateur a voulu inciter les créanciers à la diligence, en vue d'accélérer le règlement de la faillite. Le fait qu'un créancier retardataire ne puisse obtenir sa part dans les distributions intérimaires antérieures n'accélère nullement le règlement de la faillite. Celle-ci ne peut être clôturée que par l'assemblée de clôture visée à l'article 79 de la loi sur les faillites, laquelle ne peut être tenue que lorsque toutes les contestations ont été tranchées. Le règlement de la faillite peut bien être retardé parce qu'un créancier fait une déclaration tardive, mais non par le fait que ce créancier retardataire ait part ou non aux distributions antérieures. La rapidité du règlement de la faillite dépend d'autres facteurs.

Les demandeurs estiment enfin que la mesure est disproportionnée. Le délai fixé à l'article 11 de la loi sur les faillites pour la déclaration des créances est de trente jours au maximum, ce qui est court. Ils soulignent qu'il n'est accordé au créancier aucune garantie procédurale d'être *de facto* informé, en temps opportun, du jugement déclaratif de la faillite. Ils estiment que l'effet attaché à l'introduction tardive de la déclaration de créance, à savoir sa perte définitive, est disproportionné, d'autant qu'aucune garantie procédurale n'entoure le délai de déclaration.

A.3.3.2. Le Conseil des ministres conteste, dans son mémoire en réponse, la thèse des demandeurs et estime que la décision du juge-commissaire de procéder à une distribution constitue un élément charnière qui peut clairement et objectivement être constaté. L'essence même du rôle du juge-commissaire consiste à contrôler la gestion et la liquidation de la faillite et d'en accélérer les opérations. Les décisions du juge-commissaire sont motivées et un recours est ouvert auprès du tribunal contre ses ordonnances. Le Conseil des ministres rappelle ensuite ce qu'il a exposé dans son mémoire concernant la proportionnalité de la mesure et estime que le législateur pouvait raisonnablement faire primer l'intérêt qu'ont les personnes lésées à un remboursement partiel de leurs créances avant le règlement total de la faillite sur l'intérêt de certains créanciers retardataires à avoir part à l'actif total. Le Conseil des ministres souligne qu'il n'appartient pas à la Cour d'apprécier si la mesure prescrite par une loi est opportune ou souhaitable.

A.4. Dans leur mémoire en réponse, les demandeurs soulignent que la disposition en cause utilise un critère objectif, à savoir le délai explicite mentionné dans le jugement déclaratif de la faillite, qui est connaissable, vu la publicité qui y est donnée, et sur lequel un contrôle simple est possible. Le critère de distinction entre les créanciers chirographaires qu'utilisent les curateurs est, selon eux, subjectif puisque c'est le juge-commissaire qui décide personnellement et souverainement quand et dans quelle mesure il donne l'autorisation, sans qu'existent à ce propos des conditions objectivables. Ce critère est également inconnu, puisque l'ordre n'est pas publié, en sorte que les créanciers se trouvent placés devant un fait accompli. Les créanciers ne savent pas s'ils sont ou non dans les délais : ils le constateront seulement lorsque le premier dividende sera versé sur le compte en banque qu'ils auront indiqué.

Les demandeurs soulignent que l'objectif de l'article 72 de la loi sur les faillites peut être atteint de diverses manières et que leur interprétation rétablit, dans la mesure du possible, l'égalité entre les créanciers, cependant que le souci du législateur est malgré tout pris en considération. Dans cette interprétation, les créanciers qui ont déclaré leur créance en dehors du délai prévu et après la distribution du premier dividende ont tout de même encore droit à une distribution égale à la distribution déjà ordonnée, si les actifs sont encore suffisants. S'il n'y a plus suffisamment d'actifs, cette distribution ne peut avoir lieu. Cette catégorie de créanciers n'a donc pas, comme les autres catégories de créanciers, la certitude qu'elle recueillera une part des actifs de la faillite, ni que cette part sera égale à la part distribuée aux autres créanciers de la faillite. Ainsi, la diligence des créanciers est suffisamment assurée et le règlement de la faillite est accéléré puisque, par une distribution, une partie des actifs est encore répartie. Les demandeurs ne voient aucune raison pour renforcer encore la position des créanciers qui se sont déclarés dans les délais et des créanciers qui sont certes retardataires mais qui ont introduit leur déclaration avant qu'ait été donné l'ordre de répartition, puisque ceux-ci ont déjà la certitude qu'ils recevront un dividende de l'actif disponible.

L'interprétation donnée à la disposition en cause par les curateurs est, selon les demandeurs, inutilement pénalisante et disproportionnée, puisqu'il n'existe aucun motif pour priver de leur part égale dans l'actif les créanciers retardataires qui ont introduit leur déclaration après qu'ait été donné l'ordre de répartition, à condition bien sûr qu'il y ait encore un actif.

- B -

B.1. L'article 72 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, que le juge *a quo* considère applicable en l'espèce, énonce :

« A défaut de déclaration et d'affirmation de leurs créances dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, les défailtants connus ou inconnus ne sont pas compris dans les répartitions.

Jusqu'à l'assemblée visée à l'article 79, les défailtants ont le droit d'agir en admission sans que leur demande ne puisse suspendre les répartitions ordonnées. Ils ne peuvent prétendre à

un dividende que sur l'actif non encore réparti. Les frais et dépenses auxquels la vérification et l'admission de leurs créances donnent lieu restent à leur charge.

Le droit d'agir en admission se prescrit par trois ans à dater du jugement déclaratif, sauf pour la créance constatée dans le cadre d'une action en intervention ou garantie, poursuivie ou intentée en cours de liquidation.

Le droit d'agir en admission d'une créance constatée pendant la liquidation par un autre tribunal que celui de la faillite se prescrit par six mois à dater du jugement définitif passé en force de chose jugée. »

B.2.1. Aux termes de l'article 11 de la loi sur les faillites, le jugement qui déclare la faillite ordonne aux créanciers du failli de faire au greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances dans un délai qui ne peut excéder trente jours à compter du jugement déclaratif de faillite. Le même jugement désigne les lieu, jour et heure auxquels il sera procédé à la clôture du procès-verbal de la vérification des créances. Entre l'expiration du délai accordé pour la déclaration des créances et la clôture du procès-verbal de vérification, il doit s'écouler cinq jours au moins et trente jours au plus.

Le jugement déclaratif de la faillite est, par les soins des curateurs et dans les cinq jours de sa date, publié par extraits au *Moniteur belge* et dans au moins deux journaux ou périodiques ayant une diffusion régionale (article 38 de la même loi).

Pour participer à une répartition ou pour exercer personnellement un droit de préférence quelconque, les créanciers sont tenus, conformément à l'article 62 de la loi, de déposer au greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances, au plus tard le jour indiqué par le jugement déclaratif de faillite. Cette obligation vaut également pour les créanciers hypothécaires, privilégiés et gagistes (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 631/1, p. 29). A défaut de déclaration et d'affirmation de leurs créances, les défailants connus ou inconnus ne sont en principe pas compris dans les répartitions (article 72, alinéa 1er).

Bien qu'en vertu de l'alinéa 1er de la disposition en cause, cette déclaration doive en principe avoir lieu dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, l'alinéa 2 de la même disposition autorise les créanciers à agir en admission jusqu'à l'assemblée de clôture

visée à l'article 79 de la même loi, au cours de laquelle les curateurs, les créanciers et le failli débattent et arrêtent le compte de la faillite et au cours de laquelle les créanciers donnent leur avis sur l'excusabilité du failli. Le droit d'agir en admission se prescrit en tout cas par trois ans à dater du jugement déclaratif, sauf pour la créance constatée dans le cadre d'une action en intervention ou garantie, poursuivie ou intentée en cours de liquidation (article 72, alinéa 3). La demande d'admission émanant des créanciers retardataires ne peut suspendre les répartitions ordonnées. En outre, les créanciers retardataires ne peuvent prétendre à un dividende que sur l'actif non encore réparti et les frais et dépenses auxquels la vérification et l'admission de leurs créances donnent lieu restent à leur charge (article 72, alinéa 2).

B.2.2. Dans le cadre de la liquidation de la faillite, l'article 77 de la loi sur les faillites dispose que le juge-commissaire peut ordonner, s'il y a lieu, une répartition entre les créanciers des actifs déjà réalisés.

Selon le juge *a quo*, la disposition en cause doit être interprétée en ce sens que, dans le cas d'une telle distribution de dividendes, les créanciers qui n'ont pas déclaré à temps leur créance ne peuvent entrer en ligne de compte « que pour une nouvelle distribution de dividendes, lors de laquelle l'actif non encore réparti au moment de leur déclaration est réparti entre tous les créanciers connus dans l'intervalle ».

D'une part, cette interprétation concerne la portée des droits de ces créanciers retardataires. Ceux-ci ne peuvent prendre part aux répartitions ordonnées avant leur déclaration et ne peuvent prétendre, lors d'une nouvelle distribution, qu'à un dividende calculé sur l'actif non encore réparti, sans être autorisés à prélever sur l'actif restant le dividende auquel ils auraient pu prétendre lors de la précédente répartition.

D'autre part, cette interprétation concerne le moment à partir duquel les créances sont prises en considération pour permettre aux créanciers de bénéficier des répartitions préalables ordonnées par le juge-commissaire, conformément à l'article 77 de la loi sur les faillites. Tous les créanciers qui ont déclaré leur créance bénéficieraient de manière égale des répartitions ordonnées par le juge-commissaire, que leur déclaration ait été faite dans ou en dehors du délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite. Ainsi, les créanciers qui ont introduit leur déclaration de créance dans le délai et ceux qui ont demandé leur admission après l'expiration

du délai fixé dans le jugement déclaratif de la faillite mais avant que le juge-commissaire ait donné l'ordre de procéder à une répartition bénéficiant de la même manière de cette répartition préalable. Seuls les créanciers retardataires qui ont demandé leur admission après qu'une telle répartition a été ordonnée perdent le droit à cette répartition et ne peuvent pas non plus prélever le dividende déjà distribué sur l'actif non encore réparti.

B.2.3. C'est sur la base de cette interprétation que la Cour examine si la disposition en cause viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.2.4. La Cour constate qu'il ressort des éléments du dossier que la question préjudicielle est limitée à l'article 72, alinéas 1er et 2, de la loi sur les faillites et à la situation des créanciers chirographaires retardataires, à l'exclusion de la situation des créanciers privilégiés retardataires. Elle limite son examen en conséquence.

B.3. Il ressort de la formulation de la question préjudicielle que le juge *a quo* soumet à la Cour une double différence de traitement.

D'une part, la question invite à comparer les créanciers qui se sont déclarés à temps, c'est-à-dire ceux qui ont déclaré leur créance dans le délai fixé par le jugement déclaratif de faillite, avec les créanciers retardataires « en général », c'est-à-dire ceux qui demandent leur admission après l'expiration de ce délai. Bien qu'il s'agisse, dans les deux cas, de créanciers d'un failli, ceux-ci sont traités différemment selon qu'ils déclarent leur créance dans ou en dehors du délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite : pour autant que leur déclaration de créance soit acceptée, les premiers pourront bénéficier de toutes les répartitions ordonnées par le juge-commissaire, alors que les seconds ne peuvent bénéficier des répartitions ordonnées avant leur déclaration et ne peuvent prétendre qu'aux éventuelles répartitions ultérieures, calculées sur l'actif non encore réparti, sans pouvoir prélever sur cet actif le dividende auquel ils auraient pu prétendre lors des répartitions précédentes.

D'autre part et surtout, est soumise à la Cour la différence de traitement des créanciers retardataires entre eux : bien qu'il s'agisse, dans les deux cas, de créanciers qui demandent leur admission après l'expiration du délai fixé dans le jugement déclaratif de la faillite, ceux

qui intentent cette action avant la répartition entre les créanciers, telle qu'ordonnée par le juge-commissaire, pourront bénéficier de celle-ci, alors que ceux qui demandent leur admission après qu'est intervenue une telle répartition n'ont pas droit au dividende déjà distribué et ne peuvent pas non plus le prélever sur l'actif à répartir.

B.4. Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 8 août 1997 sur les faillites qu'en généralisant l'obligation pour tous les créanciers de déclarer leurs créances, le législateur entendait permettre à toutes les parties intéressées à la liquidation, à savoir le curateur, le failli, les créanciers et tous les tiers intéressés, de se faire plus rapidement une idée la plus complète possible de l'état de la faillite (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 631/1, p. 29). Avec la nouvelle loi sur les faillites, le législateur visait, de façon générale du reste, à un règlement rapide et aisé de la procédure de faillite, afin de perturber le moins possible les mécanismes normaux du marché et afin de clarifier le plus rapidement possible la situation de toutes les personnes concernées et avant tout celle des créanciers (*ibid.*, p. 28).

La disposition en cause est conforme à cet objectif : en incitant les créanciers à introduire leur déclaration dans les délais et en limitant à trois ans à dater du jugement déclaratif de la faillite le droit d'agir en admission de leur créance, le législateur entendait inviter les créanciers à plus de vigilance, espérant organiser ainsi un règlement plus rapide des faillites.

B.5. Les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.6.1. La distinction entre les créanciers qui se sont déclarés dans les délais et les créanciers retardataires repose sur un critère objectif, à savoir le délai fixé dans le jugement déclaratif de

faillite. Les créanciers qui introduisent leur déclaration dans le délai fixé par le jugement pourront le faire en déposant au greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances avec leurs titres. Les créanciers qui laissent passer le délai fixé dans le jugement devront, en règle, intenter une action en admission de leur créance.

B.6.2. Cette distinction est pertinente au regard de l'objectif poursuivi par le législateur. Elle incite les créanciers à déclarer leurs créances, par une procédure simple, le plus rapidement possible, à savoir dans le délai fixé par le jugement déclaratif de faillite. Ceci permet aux curateurs et à toutes les autres personnes intéressées, après vérification, de reconstituer au plus vite le passif du failli, de manière à permettre un règlement rapide de la faillite.

B.6.3. La disposition de l'article 72, alinéa 2, de la loi sur les faillites, selon laquelle les créanciers retardataires n'ont droit qu'à un dividende calculé sur l'actif non encore réparti, sans qu'ils puissent exiger un prélèvement si des distributions ont déjà eu lieu et sans que leur demande puisse suspendre les répartitions déjà ordonnées, ne peut pas être considérée comme disproportionnée.

En effet, le droit des créanciers retardataires d'agir en admission de leur créance n'est pas limité : ils conservent ce droit jusqu'au moment de l'assemblée de clôture visée à l'article 79 de la même loi, avec un délai maximum de trois ans à dater du jugement déclaratif de faillite. Ils bénéficieront en outre, après leur admission, de toutes les répartitions ordonnées par le juge-commissaire conformément à l'article 77 de la même loi. Les autoriser en outre à prélever sur l'actif à répartir le dividende auquel ils auraient pu prétendre lors des répartitions précédentes, bien qu'ils soient retardataires, léserait non seulement les droits des créanciers qui ont respecté les délais, mais irait également à l'encontre de l'objectif du législateur qui est de permettre au curateur, au failli et aux créanciers de se faire le plus rapidement possible une idée du passif de la faillite. Cela empêcherait de surcroît le juge-commissaire d'ordonner rapidement des répartitions.

B.7.1. La distinction opérée au sein de la catégorie des créanciers retardataires, entre ceux qui ont demandé l'admission de leur créance avant que le juge-commissaire ait donné l'ordre de distribuer un dividende et ceux qui agissent en admission après un tel ordre, repose sur un critère objectif, à savoir la date de l'ordre donné par le juge-commissaire.

B.7.2. Le critère de distinction est pertinent par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur, qui est d'accélérer le règlement de la faillite, et ceci, notamment, dans l'intérêt des créanciers, pour permettre à tous les créanciers connus au moment de l'ordre donné d'opérer une répartition, de prendre part à la répartition, sans devoir tenir compte, à cette occasion, de créanciers qui, par hypothèse, seraient encore inconnus à ce moment.

B.7.3. Il n'est pas disproportionné de prévoir que les créanciers qui n'ont demandé leur admission qu'après qu'une distribution de dividendes a eu lieu ne seront pas autorisés à prélever sur l'actif non encore réparti le dividende auquel ils auraient pu prétendre lors de cette distribution. Un tel prélèvement n'irait pas seulement à l'encontre des intérêts des créanciers déjà connus, parce que des créanciers pourraient se déclarer ultérieurement qui pourraient prétendre à un dividende égal, mais il ferait également obstacle à un règlement aisé de la faillite, parce qu'il empêcherait le juge-commissaire d'ordonner des répartitions préalables, puisqu'il faudrait toujours tenir compte, dans le calcul du dividende qui pourrait éventuellement être payé, d'éventuelles demandes futures de créanciers retardataires, ce qui pourrait avoir pour effet, dans la pratique, qu'il n'y aurait plus de répartitions préalables et qu'il faudrait toujours attendre le règlement total de la faillite.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 72, alinéas 1er et 2, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 9 octobre 2002.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts