

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

148/04

500

N° C.22.0179.F

1. **Christian VAN BUGGENHOUT**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue aux Laines, 70,
2. **Ilse VAN DE MIEROP**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue aux Laines, 70,
3. **Alain D'IETEREN**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Watermael-Boitsfort, chaussée de La Hulpe, 187,

agissant en qualité de curateurs à la faillite de la société anonyme Sabena, dont le siège est établi à Woluwe-Saint-Lambert, avenue Emmanuel Mounier, 2, inscrite à la banque-carrefour des entreprises sous le numéro 0403.457.543,

demandeurs en cassation,

représentés par Maître Ann Frédérique Belle, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 250, où il est fait élection de domicile,

contre

SWISSAIR SWISS AIR TRANSPORT COMPANY LIMITED IN DEBT RESTRUCTURING LIQUIDATION, société de droit suisse, dont le siège est établi à Kloten (Suisse), Balz Zimmermann-Strasse, représentée par son liquidateur K. W.,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Werner Derijcke, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Ixelles, place du Champ de Mars, 5, où il est fait élection de domicile.

N° C.23.0189.F

1. **Christian VAN BUGGENHOUT**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue aux Laines, 70,
2. **Ilse VAN DE MIEROP**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue aux Laines, 70,
3. **Alain D'IETEREN**, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Watermael-Boitsfort, chaussée de La Hulpe, 187,

agissant en qualité de curateurs à la faillite de la société anonyme Sabena, dont le siège est établi à Woluwe-Saint-Lambert, avenue Emmanuel Mounier, 2, inscrite à la banque-carrefour des entreprises sous le numéro 0403.457.543,

demandeurs en cassation,

représentés par Maître Ann Frédérique Belle, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 250, où il est fait élection de domicile,

contre

SWISSAIR SWISS AIR TRANSPORT COMPANY LIMITED IN DEBT RESTRUCTURING LIQUIDATION, société de droit suisse, dont le siège est établi à Kloten (Suisse), Balz Zimmermann-Strasse, représentée par son liquidateur K. W.,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Werner Derijcke, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Ixelles, place du Champ de Mars, 5, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation inscrit au rôle général sous le numéro C.22.0179.F est dirigé contre l'arrêt rendu le 25 juin 2021 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le pourvoi en cassation inscrit au rôle général sous le numéro C.23.0189.F est dirigé contre l'arrêt rendu le 22 décembre 2022 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le 7 octobre 2025, l'avocat général émérite Thierry Werquin a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Marie-Claire Ernotte a fait rapport et l'avocat général émérite Thierry Werquin a été entendu en ses conclusions.

II. Les moyens de cassation

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.22.0179.F, dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, les demandeurs présentent un moyen.

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.23.0189.F, dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, les demandeurs présentent trois moyens.

III. La décision de la Cour**Sur la jonction des causes :**

Les pourvois inscrits au rôle général sous les numéros C.22.0179.F et C.23.0189.F du rôle général, qui sont dirigés contre des décisions rendues dans la même cause entre les mêmes parties, sont liés entre eux par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les juger ensemble.

Sur la recevabilité de la note de la défenderesse :

En vertu de l'article 1107, alinéa 3, du Code judiciaire, chaque partie peut répondre par une note aux conclusions écrites ou verbales du ministère public.

Si elle autorise chacune des parties à répondre aux conclusions du ministère public, cette disposition ne permet à aucune d'elles de répondre à la note d'une autre déposée en application de celle-ci.

Il y a lieu d'écarter la note de la défenderesse.

Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.22.0179.F :**Sur le moyen :****Quant à la première branche :**

En vertu de l'article 62 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, applicable au litige, les créanciers sont tenus 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.

Conformément à l'article 72, alinéa 2, de cette loi, applicable au litige, jusqu'à l'assemblée visée à l'article 79 où le compte de la liquidation est arrêté, les défaillants ont le droit d'agir en admission.

Aux termes de l'article 72, alinéa 3, de cette même loi, 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.

Il suit de ces dispositions d'ordre public que l'action du créancier en admission de sa créance doit, à peine de déchéance, être introduite dans le délai de trois ans, qui n'est de nature à être ni suspendu ni interrompu.

S'agissant toutefois d'un délai établi pour l'introduction d'une action en justice, la déclaration de créance du créancier déposée dans le délai imparti, qui est contestée par le curateur, ou la citation en admission de la créance dans ce délai, ouvre une instance et soustrait ainsi le droit d'agir à la déchéance.

Cet effet se poursuit, nonobstant la nullité, fût-elle absolue pour violation d'une disposition d'ordre public, de l'acte introductif d'instance, jusqu'à ce qu'une décision irrévocable constate la nullité de cet acte.

Après avoir énoncé que « la faillite de la société Sabena est déclarée ouverte par jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 7 novembre 2001 », l'arrêt attaqué du 25 juin 2021 relève, d'une part, que, « le 4 décembre 2001, [la défenderesse a] introduit une déclaration de créance à titre chirographaire [...] rédigée en anglais », que celle-ci a été « renvoyée aux débats lors de la vérification des créances » et déclarée nulle par le jugement entrepris du 22 mai 2017, d'autre part, que, « le 21 décembre 2015, [la défenderesse a] fait citer la curatelle devant le tribunal de commerce francophone de Bruxelles en admission de sa créance [...] au passif chirographaire de la faillite de la société Sabena » et que le jugement entrepris rendu en cette cause le 22 mai 2017 « déclare la demande irrecevable ».

L'arrêt attaqué du 25 juin 2021 considère que, « si le curateur conteste la créance, la déclaration de créance dans la faillite constitue une action [et] est ainsi rangée parmi les 'autres modes d'introduction de l'instance' », que « la contestation de la curatelle [...] a eu lieu en l'espèce lors de la vérification des créances du 19 décembre 2001 », que, prenant ainsi « valeur de demande en justice, [...] l'obligation d'user de la langue nationale lui devient applicable » et qu'« il n'est pas contesté que la déclaration de créance n'a pas été rédigée conformément à la loi sur l'emploi des langues » en sorte qu'elle « est frappée de nullité absolue [...] et doit par conséquent être rejetée ».

Il relève toutefois que cette déclaration de créance du 4 décembre 2001 a été faite « dans le délai prévu par l'article 62 de la loi sur les faillites » et considère qu'« à supposer [...] que le délai pour agir en admission d'une créance au passif de la faillite soit un délai préfix, 'la citation en justice dans le délai imparti soustrait le droit d'agir à la déchéance' et 'cet effet se poursuit aussi longtemps qu'il n'a pas été mis fin à l'instance par une décision devenue irrévocable' ».

Il en déduit que « la déclaration de créance du 4 décembre 2001 contestée par la curatelle qui a soumis une action à la justice dans le délai imparti a 'soustrait le droit d'agir à la déchéance' aussi longtemps qu'il n'a pas été statué par une décision irrévocable sur sa validité » et que « l'action en admission de créance était soustraite à la déchéance au jour de la citation du 21 décembre 2015 puisqu'aucune décision irrévocable mettant fin à la contestation sur la validité de la déclaration de créance du 4 décembre 2001 n'avait été rendue à cette date ».

L'arrêt attaqué du 25 juin 2021, qui considère que, lors même qu'elle a été déclarée nulle pour violation de la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire, la déclaration de créance de la défenderesse, introduite dans le délai imparti pour agir en admission, a soustrait le droit d'agir à la déchéance et que cet effet s'est prolongé jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la nullité de cet acte, justifie légalement sa décision que la déclaration de créance introduite par la citation de la défenderesse du 21 décembre 2015 est recevable.

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

Quant à la deuxième branche :

Ni par les énonciations reproduites dans la réponse à la première branche du moyen ni par aucune autre l'arrêt attaqué du 25 juin 2021 ne considère que l'article 40, alinéa 3, de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire est applicable à un délai préfix en sorte que la nullité de la déclaration de créance contestée, qui soumet une action à la justice, interrompt le délai de trois ans alors imparti par l'article 72 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites pour agir en admission.

Dans la mesure où il repose sur une hypothèse contraire, le moyen, en cette branche, manque en fait.

Pour le surplus, il suit de la réponse à la première branche du moyen que l'arrêt, qui considère que la déclaration de créance de la défenderesse, introduite dans le délai imparti pour agir en admission, a soustrait le droit d'agir à la déchéance et que cet effet s'est prolongé jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la nullité de cet acte, ne viole pas l'article 72 précité.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la troisième branche :

L'arrêt attaqué du 25 juin 2021 relève que « la curatelle ne conteste pour le surplus pas que, si le délai pour agir en admission d'une créance au passif de la faillite s'analyse en un délai de prescription, l'article 40, alinéa 3, de la loi sur l'emploi des langues trouve à s'appliquer en sorte que la déclaration de créance du 4 décembre 2001 déclarée nulle pour violation de la loi sur l'emploi des langues a interrompu le délai de prescription ».

Il ne ressort pas de ces énonciations que l'arrêt attaqué considère que le délai pour agir en admission d'une créance est un délai de prescription, mais que, si tel est le cas, la nullité de la déclaration de créance a interrompu la prescription.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.23.0189.F :**Sur le premier moyen :**

Lorsqu'il applique la loi étrangère, le juge du fond doit en déterminer la portée en tenant compte de l'interprétation qu'elle reçoit dans le pays dont elle émane.

La Cour vérifie la conformité de la décision du juge du fond à cette interprétation.

Conformément à l'article 130, §§ 2 et 3, de l'*Insolvency Act 1986*, selon la traduction non contestée des demandeurs, aucune action ne peut être introduite ou poursuivie par les créanciers d'une personne morale en liquidation, à partir de la décision d'ouverture de la procédure de liquidation ou de la désignation d'un liquidateur provisoire, afin de recouvrer leur créance à l'encontre de cette personne morale ou du patrimoine de cette dernière.

L'arrêt attaqué du 22 décembre 2022 énonce d'abord, en réponse au moyen des demandeurs, que « la prescription a été interrompue par l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité tendant à la liquidation de la société Swissair [...] à tout le moins en 2003 par sa mise en liquidation concordataire », que cette dernière « lui oppose un avis rendu par un avocat anglais selon lequel, 'lorsqu'une société est mise en liquidation en vertu du droit anglais, le délai de prescription des créances à produire dans la procédure d'insolvabilité anglaise est réputé suspendu à compter du jour de la liquidation' mais que 'cette caractéristique du droit anglais découle de l'application du droit anglais sur les faillites' [et qu'] il n'y a pas de base juridique claire, légale ou jurisprudentielle, 'selon laquelle une procédure d'insolvabilité étrangère pourrait avoir pour effet de reporter, de suspendre ou d'interrompre le délai de prescription en vertu du droit anglais' ».

Il considère que « les commentaires de doctrine peu circonstanciés produits par la curatelle ne permettent pas de contredire cet avis ».

Relevant ensuite que les demandeurs « invoquent comme cause de suspension la mise en liquidation de la branche de Swissair au Royaume-Uni, le 16 octobre 2002 », l'arrêt attaqué considère, sur la base de l'avis qu'il vient d'énoncer, que « la suspension ne vaut que pour permettre d'introduire une déclaration de créance dans le cadre de la procédure anglaise ainsi ouverte et il n'est pas contesté que [les demandeurs n'ont] pas fait valoir de créance à ce titre, la procédure ayant été clôturée en 2011 ».

Il ne ressort pas de l'examen des éléments d'interprétation sur lesquels s'appuie le moyen que l'arrêt attaqué donne de l'article 130, §§ 2 et 3, de l'*Insolvency Act 1986* une interprétation qui, en l'état de la doctrine et de la jurisprudence anglaise, ne pourrait manifestement pas être tenue pour conforme à l'interprétation que cette disposition reçoit au Royaume-Uni.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le troisième moyen :

L'arrêt attaqué du 22 décembre 2022 énonce que, « le 10 mai 2016, le liquidateur de Swissair a rejeté les créances produites par la société Sabena en faillite entre 2002 et 2004 au motif qu'elles l'avaient été par l'entité belge et non par 'la masse en faillite ancillaire de la Sabena', entité créée le 2 novembre 2004 », que, « le 31 mai 2016, la masse en faillite ancillaire a introduit une action en contestation de l'état de collocation rejetant les créances déclarées » et que, « par un arrêt [du 30 mars 2021, le] tribunal fédéral suisse [a] décidé que la masse en faillite ancillaire n'avait pas la qualité pour contester l'état de collocation du 10 mai 2016 » en sorte que, selon la défenderesse, « les déclarations de créances de Swissair en faillite n'ont plus aucun effet juridique ».

L'arrêt attaqué considère que la décision du tribunal suisse ne heurte pas l'ordre public international belge dès lors que, d'une part, « cette décision qui sanctionne un choix procédural inadéquat en Suisse n'a pas pour effet de [...] dénier [aux demandeurs] tout droit sur certaines créances qui feraient partie des actifs de la faillite », et que, « non seulement, la curatelle était admise à agir par le canal de la masse en faillite ancillaire en Suisse, mais encore elle disposait

de la faculté de former une demande reconventionnelle [...] telle que celle dont la cour [d'appel] est actuellement saisie », d'autre part, que c'est « en vain que la curatelle soutient que le droit suisse de l'insolvabilité serait discriminatoire dans sa globalité » alors qu'« il n'est pas question de reconnaître un effet extraterritorial à une décision suisse, sa portée étant strictement limitée », et qu'« il n'est pas davantage question en l'espèce de favoriser des créanciers privilégiés ayant leur domicile en Suisse et de leur permettre d'être désintéressés par priorité dans le cadre de la faillite ancillaire de la société Sabena ».

Le moyen, qui se borne à soutenir que cette décision heurte l'ordre public international belge « en ce qu'elle porte atteinte aux principes fondamentaux d'égalité des créanciers, de non-discrimination et d'universalité de la faillite ouverte en Belgique », sans indiquer en quoi les motifs qui fondent la décision contraire de l'arrêt violent lesdits principes, est imprécis, partant, irrecevable.

Sur le deuxième moyen :

L'arrêt attaqué du 22 décembre 2022 considère, s'agissant de la « créance relative au bureau (*outstation*) *United Kingdom* de 33 620,02 GBP », que, « même en appliquant le délai décennal, et en l'absence de cause d'interruption ou de suspension, la créance est prescrite ».

Il considère de même, s'agissant de la « créance relative au bureau (*outstation*) Luxembourg [de] 862,20 euros », que, « même en appliquant le délai décennal, et en l'absence de cause d'interruption ou de suspension, la créance est prescrite ».

Il considère enfin, s'agissant de la « facture Swissair n° 900007983 [de] 178 872 dollars américains », que, « même en appliquant le délai décennal, la créance est également prescrite ».

Ces considérations non critiquées suffisent à fonder la décision de l'arrêt que les créances en cause sont prescrites.

Dirigé contre des considérations surabondantes, le moyen, qui ne saurait entraîner la cassation, est, comme le soutient la défenderesse, dénué d'intérêt, partant, irrecevable.

Par ces motifs,

La Cour

Joint les causes inscrites au rôle général sous les numéros C.22.0179.F et C.23.0189.F ;

Rejette les pourvois ;

Condamne les demandeurs aux dépens.

Les dépens taxés, dans la cause C.22.0179.F, à la somme de quatre mille cent quatre-vingt-six euros septante-neuf centimes envers les parties demanderesses, y compris la somme de vingt-deux euros au profit du fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, et à la somme de six cent cinquante euros due à l'État au titre de mise au rôle.

Les dépens taxés, dans la cause C.23.0189.F, à la somme de six mille trois cent soixante-neuf euros quatre-vingt-cinq centimes envers les parties demanderesses, y compris la somme de vingt-quatre euros au profit du fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, et à la somme de six cent cinquante euros due à l'État au titre de mise au rôle.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Mireille Delange, président, le président de section Michel Lemal, les conseillers Marie-Claire Ernotte, Marielle Moris et Simon Claisse, et prononcé en audience publique du vingt-quatre octobre deux mille vingt-cinq par le président de section Mireille Delange, en présence de l'avocat général émérite, magistrat suppléant, Thierry Werquin, avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

P. De Wadripont

S. Claisse

M. Moris

M.-Cl. Ernotte

M. Lemal

M. Delange

Requête C.22.0179.F

REQUÊTE EN CASSATION

5 POUR : **Maître Christian VAN BUGGENHOUT** et **Maître Ilse VAN DE**
MIEROP, avocats, dont le cabinet est sis rue aux Laines, 70, à 1000
Bruxelles, **Maître Alain D’IETEREN**, avocat, dont le cabinet est
sis chaussée de La Hulpe, 187, à 1170 Bruxelles, agissant en
10 qualité de **curateurs à la faillite de la S.A. SABENA**, inscrite à la
BCE sous le numéro 403.457.543 et dont le siège social est sis à
avenue Emmanuel Mounier, 2, à 1200 Bruxelles, déclarée ouverte
par jugement du Tribunal de commerce de Bruxelles du 7
novembre 2001,

Partie demanderesse en cassation.

15 Assistée et représentée par Me Ann Frédérique Belle, avocat à la Cour
de cassation, dont les bureaux sont établis avenue Louise 453 –
bte 8 à 1050 Bruxelles, chez qui il est fait élection de domicile,

20 CONTRE : **SWISSAIR SWISS AIR TRANSPORT COMPANY LIMITED in debt**
restructuring liquidation, une société de responsabilité limitée de
droit Suisse, identifiée dans la déclaration de créance comme
« *Swissair Swiss Air Transport in debt restructuring liquidation* »,
connue sous son nom allemand : « *Swissair Schweizerische*
Luftverkehr-Aktiengesellschaft in Nachlassliquidation » et sous son
25 nom français : « *Swissair Société Anonyme Suisse pour la*
Navigation Aérienne en liquidation concordataire », ayant son
siège social à Balz Zimmermann-Strasse, 8302 Kloten (Suisse),
portant le numéro d’identification d’entreprise CHE-105.749.933,
représentée par son liquidateur, Monsieur K. W., avant sa mise
30 en liquidation la société était connue comme Swissair Swiss Air
Transport Company Limited (en allemand : « *Swissair*
Schweizerische Luftverkehr-Aktiengesellschaft ») ;

Partie défenderesse en cassation.

35 A Madame le premier président, à Monsieur le président, à Mesdames et
Messieurs les présidents et conseillers à la Cour de cassation,

Mesdames,
Messieurs,

40

La partie demanderesse a l'honneur de soumettre à votre censure l'arrêt rendu contradictoirement entre parties **le 25 juin 2021 par la 9ème chambre affaires civiles de la cour d'appel de Bruxelles (R.G. n° 2017/AR/1734 et 2017/AR/1735).**

45

Les **faits et antécédents de la cause** tels qu'ils résultent des pièces auxquelles Votre Cour peut avoir égard peuvent être résumés comme suit.

50

1. La faillite de la S.A. Sabena a été déclarée ouverte par jugement du tribunal de commerce du 7 novembre 2001. Des curateurs sont désignés, dont Mes Ilse Van de Mierop, Christian Van Buggenhout et Alain d'Ieteren (ci-après « *la curatelle* »).

55

Le 4 décembre 2001, la société de droit suisse Swissair Swiss Air Transport Company Limited in debt restructuring liquidation, représentée par son liquidateur, M. W. (ci-après la partie défenderesse ou la défenderesse) a introduit une déclaration de créance, à titre chirographaire, au passif de la faillite pour un montant de 687.954.395, 35 BEF, soit 17.053.957,58 €. Cette déclaration, **rédigée en anglais**, est enregistrée sous **le numéro 4465.**

60

Elle fut renvoyée aux débats lors de la vérification des créances du 19 décembre 2001.

65

La défenderesse a introduit, le 28 juin 2002, une créance complémentaire, à titre chirographaire, pour un montant de 79.782.524,44 BEF, soit 1.977.757,12 €, également en anglais.

70

2. Après avoir payé toutes les créances admises au passif privilégié de la faillite, la curatelle a déposé, le 28 janvier 2015, des conclusions au greffe du tribunal de commerce francophone de Bruxelles afin de faire vider la contestation relative à la créance produite sous le n°4465 et à la créance complémentaire (**n° de RG V/15/0008**). Elle invoquait entre autres la nullité de la déclaration de créance de Swissair

pour non-respect de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

75 3. Le 21 décembre 2015, la partie défenderesse a fait citer la curatelle devant le tribunal de commerce francophone de Bruxelles en admission de sa créance de 17.053.957,58 € au passif chirographaire de la faillite de la S.A. Sabena (n° de RG A/16.00019).

4. Par jugements du 22 mai 2017, le tribunal de commerce francophone de Bruxelles :

80 - **dans la cause RG V/15/0008** : a déclaré nulles les déclarations de créance des 4 décembre 2001 et 28 juin 2002, a radié du chef de nullité la créance n°4465 du passif de la faillite et la créance complémentaire et a condamné la défenderesse aux dépens liquidés à 11.000,00 € pour la partie demanderesse ;

85 - **dans la cause RG A/16/00019** : a déclaré la demande irrecevable, en a débouté la partie défenderesse et l'a condamnée aux dépens de la masse liquidés à 11.000,00 €.

90 5. La partie défenderesse a interjeté appel contre ces deux jugements, et les causes ont été jointes par l'arrêt de la cour d'appel du 25 juin 2020.

Par l'arrêt attaqué du 25 juin 2021, la cour d'appel :

- a reçu les appels ;
- a donné acte aux parties de ce que la défenderesse renonce à sa
95 déclaration de créance complémentaire de 1.977.757,12 € introduite le 28 juin 2002 ;

- a dit les appels de la défenderesse fondés dans la mesure suivante :
100 o l'arrêt réforme le jugement entrepris rendu dans la cause RG V/15/0008, sauf en ce qu'il a déclaré nulle la déclaration de créance du 4 décembre 2001, et celui rendu dans la cause RG A/16/00019 ;

o Statuant à nouveau pour le surplus l'arrêt :

- 105
- dit recevable la déclaration de créance introduite par la société de droit suisse la partie défenderesse par citation du 21 décembre 2015 ;
- 110
- dit pour droit que les créances de la partie défenderesse sont fondées à hauteur de 16.059.064,00 € et 1.120.900,91 CHF (au taux de change de BEF 100 = CHF 3,65 et EUR 1 = BEF 40,3399) ;
 - dit la demande reconventionnelle de la partie demanderesse recevable ;
- 115
- la dit d'ores et déjà non fondée en ce qu'elle porte sur les montants de 17.014.797,20 €, 4.746.580,26 €, 765.615,77 USD, 650.794,08 USD, 866.695,30 CHF, 73.696,63 €, 121.157,70 €, 89.918,49 CAD et 28.515,00 € .
- 120

6. A l'encontre de l'arrêt attaqué du 25 juin 2021, la partie demanderesse a l'honneur de présenter le moyen unique de cassation qui suit.

125

MOYEN UNIQUE DE CASSATION

Dispositions légales dont la violation est invoquée

130

Articles 4, § 1^{er}, et 40, spécialement alinéas 1^{er} et 3 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, l'article 4, §1^{er} dans sa version applicable avant sa modification par la loi du 19 juillet 2012 entrée en vigueur le 31 mars 2014 et l'article 40, dans sa version applicable avant sa modification par la loi du 25 mai 2018, entrée en vigueur le 9 juin 2018 ;

135

Articles 62 et 72, plus spécialement 72, alinéa 3 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, applicable en l'espèce s'agissant d'une faillite antérieure à l'entrée en vigueur du livre XX, Titre VI « *Faillite* » du Code de droit économique introduit par la loi du 11 août 2017 relatif au droit de l'insolvabilité, l'article 62 avant ses modifications par la loi du 6 décembre 2005 et la loi du 1^{er} décembre 2016, et l'article 72, avant sa modification par

140

la loi du 6 décembre 2005;

Articles 2 (ancien article 6 renuméroté) et 2242 à 2259 de l'ancien Code civil.

Partie critiquée de la décision attaquée

145 L'arrêt dit **recevable la déclaration de créance introduite par la partie défenderesse par citation du 21 décembre 2015** et ensuite dit pour droit que les créances de la partie défenderesse sont fondées à hauteur de 16.059.064,00 € et 1.120.900,91 CHF (au taux de change de BEF 100 = CHF 3,65 et EUR 1 = BEF 40,3399), par les motifs que :

150 « (...)

IV. Discussion

(...)

2. Sur la nullité de la déclaration de créance du 4 décembre 2001

(...)

155 *12. Il résulte de ce qui précède que la déclaration de créance du 4 décembre 2001 déposée par Swissair en anglais est **frappée de nullité absolue pour violation de la loi sur l'emploi des langues et doit par conséquent être rejetée.***

3. Sur la citation du 21 décembre 2015

160 *13. [la défenderesse] se prévaut à titre subsidiaire de sa citation du 21 décembre 2015 et de l'alinéa 3 de l'article 40 de la loi sur l'emploi des langues aux termes duquel « les actes déclarés nuls pour contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance ». Elle soutient que « la prescription de l'action en admission de créance **a été interrompue par l'effet de la déclaration de créance du 4 décembre 2001** » (cf. p. 30, n°32.2, de ses secondes conclusions additionnelles et de synthèse d'appel) et que « le nouveau délai de prescription de l'action en admission de créance ne commençant à courir qu'à partir de l'annulation de la créance du 4*

165 *décembre 2001 (...) elle était donc en droit d'introduire une nouvelle demande en admission de créance comme elle l'a fait, à titre subsidiaire, par citation du 21 décembre 2015 » (cf. p. 32 in fine, n°32.9).*

170 *La curatelle lui oppose que le délai pour agir en admission d'une créance au passif de la faillite - visé à l'article 72 de la loi sur les faillites - est un délai préfix prévu à peine de déchéance auquel ne s'applique pas l'alinéa 3 de l'article 40 de la loi sur l'emploi des langues qui ne vise que les délais de « prescription » et « de procédure ». Elle fait valoir que [la défenderesse] était forclose du droit d'agir en admission de sa créance depuis le 7*

180 novembre 2004 en sorte que sa citation du 21 décembre 2015 est irrecevable.

185 14. Comme le rappelle la curatelle, aux termes de l'article 62 de la loi sur les faillites « pour participer à une répartition ou pour exercer personnellement un droit de préférence quelconque, les créanciers sont tenus de déposer au greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances avec leurs titres, au plus tard le jour indiqué par le jugement déclaratif de faillite ».

190 L'article 72, alinéa 1^{er} de la loi sur les faillites prévoit qu'« à défaut de déclaration et d'affirmation de leurs créances dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, les défaillants connus ou inconnus ne sont pas compris dans les répartitions ».

195 Il est cependant admis à l'alinéa 2 de cette disposition que les créanciers défaillants peuvent encore agir en admission de créance jusqu'à l'assemblée qui clôture la liquidation de la faillite sans que leur demande ne puisse suspendre les répartitions ordonnées et son alinéa 3 dispose que « le droit d'agir en admission se prescrit par (trois ans) [un an depuis la loi du 6 décembre 2005] 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 ».

200 Il résulte de ces dispositions que le créancier qui veut faire valoir sa créance à la faillite doit la déclarer au plus tard au jour indiqué par le jugement déclaratif de la faillite (article 62), et à défaut, agir en admission au plus tard trois ans [un an] à dater du même jugement (article 72, alinéa 3).

205 En l'occurrence, [la défenderesse] a déclaré sa créance, le 4 décembre 2001, dans le délai prévu à l'article 62 de la loi sur les faillites.

210 15. A supposer, comme le soutient la curatelle que le délai pour agir en admission d'une créance au passif de la faillite soit un délai préfix, « la citation en justice dans le délai imparti soustrait le droit d'agir à la déchéance » et « cet effet se poursuit aussi longtemps qu'il n'a pas été mis fin à l'instance par une décision devenue irrévocable » (Cass., 3 janvier 2019, Pas., I., p.27, visé par la curatelle en note de bas de page n°109, p. 64 de ses troisièmes conclusions additionnelles et de synthèse). Ainsi que le relève M. l'avocat général Werquin dans ses conclusions précédant l'arrêt précité « en dépit de l'affirmation courante selon laquelle les délais préfix ne seraient susceptibles ni de suspension ni d'interruption, il a ainsi toujours été admis que la citation en justice avait pour effet d'interrompre tous les délais pour agir » et « il peut être admis qu'en ce qui concerne les délais prescrits pour l'introduction d'une action en justice, la citation au

215

220 *fond, qui doit être accomplie dans le délai, a pour effet de soustraire le droit*
d'agir à la déchéance ; dès que l'action est introduite, le délai préfix perd sa
raison d'être ; il ne peut plus courir à l'avenir. La citation au fond a pour
effet de stopper le cours du délai. Si la citation au fond n'est pas une cause
225 *d'interruption des délais préfix, s'agissant de la catégorie des délais*
prescrits pour agir en justice, elle constitue l'unique moyen grâce auquel la
personne tenue d'agir dans un certain délai échappe à la déchéance
jusqu'au moment où il est mis fin à l'instance par une décision devenue
irrévocable » (ibidem, p.16 et 17).

Ainsi qu'exposé ci-avant (cf. point 7), la déclaration de créance lorsqu'elle
est contestée « soumet une action à la justice » (cf. Cass., 13 novembre
230 *1997, Pas., I, 474 ; Cass. 13 mars 2009, F.07.0080.N).*

Il découle des considérations qui précèdent que la déclaration de créance
du 4 décembre 2001 contestée par la curatelle qui a soumis une action à la
justice dans le délai imparti a « soustrait le droit d'agir à la déchéance »,
aussi longtemps qu'il n'a pas été statué par une décision irrévocable sur sa
235 *validité.*

Partant, l'action en admission de créance était soustraite à la déchéance au
jour de la citation du 21 décembre 2015 puisqu'aucune décision irrévocable
mettant fin à la contestation sur la validité de la déclaration de créance du
4 décembre 2001 n'avait été rendue à cette date.

240 *16. La curatelle ne conteste pour le surplus pas que si le délai pour agir en*
admission d'une créance au passif de la faillite s'analyse en un délai de
prescription, l'article 40, alinéa 3 de la loi sur l'emploi des langues trouve à
s'appliquer en sorte que la déclaration de créance du 4 décembre 2001
déclarée nulle pour violation de la loi sur l'emploi des langues a interrompu
245 *le délai de prescription. La circonstance que le nouvel acte conforme à la*
loi sur l'emploi des langues (la citation du 21 décembre 2015) est introduit
avant que la nullité du premier acte (la déclaration de créance du 4
décembre 2001) ait été prononcée n'y change rien

250 *17. Il s'ensuit que la déclaration de créance introduite par la citation du 21*
décembre 2015 est recevable» (arrêt attaqué, p. 7 à 15).

Griefs

255

Première branche

En vertu de l'article 2 de l'ancien Code civil (ancien article 6 renuméroté) « *On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ».

260 Un acte nul ne peut dès lors produire aucun effet. L'acte nul est censé n'avoir jamais existé. Il est effacé dès sa naissance.

Aucune suite ou conséquence quelconque ne peut subsister, ou sortir effet.

265 En vertu de l'article 62, alinéa 1^{er} de la loi sur les faillites, tel qu'applicable en l'espèce, « *Pour participer à une répartition ou pour exercer personnellement un droit de préférence quelconque, les créanciers sont tenus de déposer au greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances avec leurs titres, au plus tard le jour indiqué par le jugement déclaratif de faillite. Sur demande, le greffier délivre un récépissé (...)*».

270 La déclaration de créance qui intervient en application de cette disposition est assimilée à un exploit introductif d'instance et doit, à ce titre, respecter la loi sur l'emploi des langues en matières judiciaire du 15 juin 1935.

275 En cas de contestation par le curateur de la créance déclarée, la déclaration de créance constitue une action qui vise non seulement la reprise de la créance dans le passif de la faillite mais aussi sa reconnaissance judiciaire.

280 Conformément à l'article 4 § 1^{er} de la loi du 15 juin 1935¹ sur l'emploi des langues en matière judiciaire, loi d'ordre public dont les règles sont prescrites à peine de nullité prononcée d'office par le juge en vertu de l'article 40, alinéa 1^{er}, « (...) *l'emploi des langues pour la procédure en matière contentieuse devant les juridictions de première instance dont le siège est établi dans l'arrondissement de Bruxelles (...) est réglé comme suit :*

285 *l'acte introductif d'instance est rédigé en français si le défendeur est domicilié dans la région de langue française; en néerlandais, si le défendeur est domicilié dans la région de langue néerlandaise; en français ou en néerlandais, au choix du demandeur, si le défendeur est domicilié dans une commune de l'agglomération bruxelloise ou n'a aucun domicile*
290 *connu en Belgique (...)*».

¹ Dans sa version applicable avant sa modification par la loi du 19 juillet 2012, entrée en vigueur le 31 mars 2014.

La déclaration de créance à la faillite litigieuse, ouverte par jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 7 novembre 2001 (cfr p. 4 de l'arrêt attaqué) devait en conséquence être rédigée dans le respect de cette disposition, en français ou en néerlandais. A défaut, elle est frappée de nullité, cette nullité étant d'ordre public.

L'arrêt décide que la déclaration de créance du 4 décembre 2001 déposée par la défenderesse en anglais est frappée de nullité absolue pour violation de la loi sur l'emploi des langues et qu'elle doit par conséquent être rejetée (arrêt attaqué p. 12).

Il en résulte que cette déclaration de créance n'a pu produire aucun effet. Elle est censée n'avoir jamais existé.

Elle n'a pu notamment avoir eu pour effet d'interrompre ou de suspendre le délai dans lequel la partie défenderesse pouvait faire valoir son droit à l'admission de sa créance par citation en admission de celle-ci dans les conditions et le délai prévu à l'article 72 de la loi sur les faillites.

En vertu de l'article 72 la loi du 8 août 1997 sur les faillites, tel qu'applicable en l'espèce : « *A défaut de déclaration et d'affirmation de leurs créances dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, les défaillants connus ou inconnus ne sont pas compris dans les répartitions* ».

Il est toutefois prévu que : « *Jusqu'à l'assemblée visée à l'article 79, les défaillants 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* ».

L'exercice de ce droit doit cependant intervenir dans un délai de 3 ans à dater du jugement déclaratif de faillite, prescrit à peine de forclusion puisque selon l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites, « *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* ».

Ayant constaté que la déclaration de créance litigieuse était frappée de **nullité absolue** pour violation de la loi sur l'emploi des langues (arrêt attaqué, p.12), l'arrêt ne pouvait, sans violer l'article 2 de l'ancien Code civil (ancien article 6 renuméroté), les articles 4 §1^{er} et 40, plus spécialement alinéas 1 et 3 de la loi du 15 juin 1935 tels que visés au moyen, ainsi que les articles 62 et 72 de la loi sur les faillites tels que visés au moyen, décider que la déclaration de créance de la défenderesse, **bien que frappée de nullité absolue**, et partant, devant être considérée comme

330 ne pouvant avoir aucun effet quelconque, avait pu néanmoins « *soustraire le*
droit d'agir » de la partie défenderesse en admission de sa créance, « *à la*
déchéance ». Ce faisant, l'arrêt confère en effet illégalement à la déclaration
de créance pourtant frappée de nullité absolue, un effet, permettant à la
partie défenderesse d'échapper à la forclusion résultant de l'expiration du
335 délai préfix de trois ans à dater du jugement déclaratif de faillite, prescrit par
l'article 72, alinéa 3 de la loi sur les faillites précité, et en conséquence
admet illégalement que la partie défenderesse puisse faire valoir sa créance
par sa citation **du 21 décembre 2015**, introduite en dehors dudit délai de
trois ans à compter du jugement déclaratif de faillite du 7 novembre 2001.

340

Deuxième branche

L'article 62 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, dans sa version
applicable en l'espèce dispose que :

345 « *Pour participer à une répartition ou pour exercer personnellement un*
droit de préférence quelconque, les créanciers sont tenus de déposer au
greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances avec leurs
titres, au plus tard le jour indiqué par le jugement déclaratif de faillite. Sur
demande, le greffier délivre un récépissé.

350 (...) ».

L'article 72 la loi du 8 août 1997 sur les faillites, tel qu'applicable en
l'espèce dispose que : « *A défaut de déclaration et d'affirmation de leurs*
créances dans le délai fixé par le jugement déclaratif de la faillite, les
défaillants connus ou inconnus ne sont pas compris dans les répartitions ».

355 Il est toutefois prévu que : « *Jusqu'à l'assemblée visée à l'article*
79, les défaillants 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
360 *charge* ».

L'exercice de ce droit doit cependant intervenir dans un délai de 3 ans
(actuellement 1 an), puisque selon l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites
dans sa version applicable en l'espèce, « *Le droit d'agir en admission se*
prescrit par trois ans à dater du jugement déclaratif, sauf pour la créance
365 *constatée dans le cadre d'une action en intervention ou garantie, poursuivie*
ou intentée en cours de liquidation ».

A défaut, **le créancier défaillant est forclos** à l'égard de la masse des créanciers de la société faillie et il ne lui est plus permis d'agir, que ce soit par une citation du curateur ou par un acte de comparution volontaire.

370 Si l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des
langues en matière judiciaire prévoit que : "*Les actes déclarés nuls pour
375 contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les
délais de procédure impartis à peine de déchéance*", cette disposition ne
s'applique que pour autant que le délai concerné soit un délai de
prescription ou un délai de procédure impartis à peine de déchéance.

Son application ne s'étend pas aux délais préfix ou prescrits à peine de forclusion.

Un tel délai n'est susceptible ni d'interruption ni de suspension. Il s'agit d'un délai de rigueur, à l'expiration duquel le droit est forclos. Par ailleurs,
380 les articles 2242 à 2250 (*Des causes qui interrompent la prescription*) et
2251 à 2259 (*Des causes qui suspendent la prescription*) de l'ancien Code
civil ne s'appliquent pas aux délais préfix prescrits à peine de forclusion.

Le délai prévu à l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites est un délai préfix prescrit à peine de forclusion.

385 Ce délai commence à s'écouler inexorablement à compter du jugement
déclaratif de faillite sans pouvoir ni être interrompu, ni être suspendu.

Il n'est ni un délai de prescription ni un délai de procédure impartis à peine de déchéance qui aurait pu être interrompu par un acte déclaré nul pour contravention à la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

390 L'arrêt constate que :

- le jugement déclaratif de faillite est intervenu le 7 novembre 2001 (arrêt attaqué, p.4).

395 - « *la déclaration de créance du 4 décembre 2001 déposée par [la partie défenderesse] en anglais est frappée de nullité absolue pour violation de la loi sur l'emploi des langues et doit par conséquent être rejetée* » (mise en évidence par la soussignée, p. 12 de l'arrêt attaqué).

- la citation en admission de la créance introduite par la partie défenderesse date du **21 décembre 2015** (arrêt p.12).

400 La citation en admission de la créance du 21 décembre 2015 est dès lors intervenue hors délai puisqu'introduite plus de trois ans après le jugement déclaratif de faillite et ce délai, **prescrit à peine de forclusion**, ne pouvait ni être suspendu ni être interrompu de quelque manière que ce soit.

Pour décider que la citation en admission de la créance de la partie défenderesse, bien qu'introduite hors délai, est recevable, l'arrêt retient que :

405 «A supposer, comme le soutient la curatelle que le délai pour agir en
admission d'une créance au passif de la faillite soit un délai préfix », « la
déclaration de créance du 4 décembre 2001 contestée par la curatelle qui a
soumis une action en justice dans le délai imparti « a soustrait le droit
d'agir à la déchéance », aussi longtemps qu'il n'a pas été statué par une
410 décision irrévocable sur sa validité » (arrêt p.14).

Ce faisant, l'arrêt décide que la déclaration de créance du 4 décembre
2001, frappée de nullité absolue en raison de la violation de la loi sur
l'emploi des langues en matière judiciaire, a « soustrait » « à la déchéance »
le droit d'agir en admission de cette créance sur la base de l'article 72,
415 alinéa 3 de la loi sur les faillites, conférant, ce faisant, à ladite déclaration de
créance, un effet permettant à la partie défenderesse d'échapper à la
forclusion résultant de l'expiration du **délai préfix**, stipulé audit article 72,
alinéa 3 de la loi sur les faillites.

L'arrêt viole en conséquence :

- 420 - l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant
l'emploi des langues en matière judiciaire, dans la mesure où il
applique cette disposition au délai prévu à l'article 72 de la loi
sur les faillites, plus spécialement 72, alinéa 3, délai préfix
prescrit à peine de forclusion, alors que ledit article 40, alinéa 3,
425 ne confère un effet interruptif aux actes déclarés nuls pour
contravention à ladite loi du 15 juin 1935, qu'aux seuls délais
de prescription ou délais de procédure impartis à peine
déchéance et non aux délais préfix prescrits à peine de
forclusion ;
- 430 - l'article 72, plus spécialement alinéa 3 de la loi sur les faillites
tel que visé au moyen, en décidant que la déclaration de créance
du 4 décembre 2001 frappée de nullité pour violation de la loi
sur l'emploi des langues en matière judiciaire, a soustrait à la
déchéance le droit d'agir de la partie défenderesse en admission
435 de sa créance sur la base dudit article 72 de la loi sur les
faillites, alors que le délai prévu par cette disposition est un
délai préfix prescrit à peine de forclusion, ne pouvant être
interrompu ou suspendu ;
- 440 - les articles 2242 à 2259 de l'ancien Code civil qui fixent les
règles en matière d'interruption et de suspension de la
prescription, et qui ne s'appliquent pas aux délais préfix
prescrits à peine de forclusion, tel que celui prévu par l'article
72, alinéa 3 de la loi sur les faillites.

445

Troisième branche

450 Selon l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant
l'emploi des langues en matière judiciaire, "*Les actes déclarés nuls pour
contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les
délais de procédure impartis à peine de déchéance*". Cette disposition ne
s'applique que pour autant que le délai concerné soit un délai de
prescription ou un délai de procédure impartie à peine de déchéance.

455 L'article 72 la loi du 8 août 1997 sur les faillites, tel
qu'applicable en l'espèce dispose que : « *A défaut de déclaration et
d'affirmation de leurs créances dans le délai fixé par le jugement déclaratif
de la faillite, les défaillants connus ou inconnus ne sont pas compris dans
les répartitions* ».

460 Il est toutefois prévu que : « *Jusqu'à l'assemblée visée à l'article
79, les défaillants 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* ».

465 L'exercice de ce droit doit cependant intervenir dans un délai de
3 ans (actuellement 1 an), puisque selon l'article 72, al. 3 de la loi sur les
faillites, dans sa version applicable en l'espèce, « *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* ».

470 A défaut, le créancier défaillant est forclus à l'égard de la masse
des créanciers de la société faillie et il ne lui est plus permis d'agir, que ce
soit par une citation du curateur ou par un acte de comparution volontaire.

475 **Le délai prévu par cette disposition est un délai préfix
prescrit à peine de forclusion.** Il n'est pas un délai de prescription
susceptible d'être interrompu comme prévu à l'article 40, alinéa 3 de la loi
du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire,
lorsque la nullité de l'acte concerné résulte du non-respect de la loi sur
l'emploi des langues en matière judiciaire.

480 L'arrêt décide que « *si le délai pour agir en admission d'une
créance au passif de la faillite s'analyse en un délai de prescription, l'article
40, alinéa 3 de la loi sur l'emploi des langues trouve à s'appliquer en sorte
que la déclaration de créance du 4 décembre 2001 déclarée nulle pour
violation de la loi sur l'emploi des langues a interrompu le délai de
prescription* » (arrêt p.14).

485 En décidant que le délai prévu à l'article 72, alinéa 3 précité de
la loi sur les faillites applicable à l'espèce est un délai de prescription, pour
décider ensuite que ce délai a pu être interrompu par la déclaration de
créance du 4 décembre 2001, frappée de nullité absolue pour non-respect de
490 la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire, alors qu'il s'agit d'un
délai préfix prescrit à peine de forclusion, l'arrêt a violé :

- l'article 72 de la loi sur les faillites tel que visé au moyen, plus
spécialement en son alinéa 3, dès lors que le délai prévu par
cette disposition n'est pas un délai de prescription mais un délai
préfix prévu à peine de forclusion ;
- 495 - l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant
l'emploi des langues en matière judiciaire, en appliquant cette
disposition au délai préfix prescrit à peine de forclusion par
l'article 72, alinéa 3, de la loi sur les faillites applicable en
l'espèce, ce délai ne constituant ni un délai de prescription, ni
500 un délai de procédure impartie à peine de déchéance.

Il ne justifie dès lors pas légalement sa décision de déclarer recevable la
citation en admission de la créance de la défenderesse du 21 décembre 2015,
introduite hors du délai prévu par cette disposition.

Développements

505 7. La partie demanderesse a été déclarée en faillite le **7
novembre 2001**. La partie défenderesse a introduit, le 4 décembre 2001,
une déclaration de créance en anglais, en violation de la loi concernant
l'emploi des langues en matière judiciaire. Cette créance étant contestée, fut
renvoyée aux débats lors de la vérification des créances du 19 décembre
510 2001.

Après avoir payé toutes les créances admises au passif privilégié
de la faillite, la partie demanderesse a déposé le 28 janvier 2015 des
conclusions au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles afin de faire
vider la contestation relative à la créance produite sous le n° 4465 ainsi
515 qu'à une créance complémentaire introduite ultérieurement par la partie
défenderesse.

8. Seule reste en cause la créance produite sous le n° 4465, puisque la partie défenderesse a renoncé à sa déclaration complémentaire introduite le 28 juin 2002.

520 Le premier juge avait déclaré nulle la déclaration de créance y relative et irrecevable la demande formée en admission de la créance par laquelle la défenderesse entendait échapper aux conséquences de la nullité absolue de sa déclaration de créance initiale rédigée en anglais et, partant, introduite en méconnaissance de la loi sur l'emploi des langues en matière
525 judiciaire du 15 juin 1935. Cette déclaration avait été faite en anglais.

9. En degré d'appel, la cour d'appel a confirmé le jugement entrepris en ce qu'il avait déclaré nulle, de **nullité absolue** pour violation de la loi sur l'emploi des langues, la déclaration de créance du 4 décembre 2001.

530 Statuant ensuite sur la recevabilité de la citation en admission de la créance introduite par la défenderesse le 21 décembre 2015 en dehors du délai de 3 ans prévu par l'article 72, alinéa 3, de la loi sur les faillites, l'arrêt en admet la recevabilité, estimant que ce délai de trois ans a été interrompu par la déclaration de créance du 4 décembre 2001 aussi longtemps qu'il
535 n'avait pas été statué sur celle-ci par une décision irrévocable sur sa validité.

La partie demanderesse critique cette décision par un moyen unique subdivisé en trois branches.

540 10. La **première branche du moyen** fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir donné effet à la déclaration de créance de la partie défenderesse du 4 décembre 2001, pourtant frappée de nullité absolue pour violation de la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

L'arrêt admet la nullité de la déclaration de créance de la défenderesse en ce qu'elle contrevenait à **l'article 4 de la loi du 15 juin 1935**, puisque cette déclaration fut rédigée en anglais.

545 L'arrêt conclut que la déclaration de créance du 4 décembre 2001 est **frappée de nullité absolue et qu'elle doit en conséquence être rejetée**. Il considère néanmoins que, par application de l'article 40, alinéa 3 de la loi concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, cette déclaration de créance a interrompu le délai de 3 ans dans lequel la partie

550 défenderesse disposait du droit de citer la partie demanderesse en admission
de sa créance en application de l'article 72 de la loi sur les faillites.

La première branche critique cette décision qui donne effet à un acte frappé de nullité absolue.

555 11. La loi sur les faillites a prévu, par une règle d'ordre public, que le droit d'agir d'un créancier devait être limité dans le temps pour protéger les droits des autres créanciers réunis dans la masse et afin de conférer au curateur la sécurité juridique indispensable dans l'exercice de sa mission puisqu'il doit, *qualitate qua*, pouvoir cristalliser les passifs dans un délai raisonnable après la survenance de la faillite.

560 Dans son arrêt n° 140/2002 du 9 octobre 2002, la Cour constitutionnelle a précisé à propos de l'article 72 de la loi sur les faillites que l'objectif du législateur est de permettre au curateur, au failli et aux créanciers de se faire, le plus rapidement possible, une idée du passif de la faillite.

565 C'est ainsi que l'article 72 de la loi sur les faillites, tel qu'il était en vigueur le 4 décembre 2001, au moment de l'introduction de sa créance au passif de la partie demanderesse par la défenderesse, dispose que :

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

Jusqu'à l'assemblée visée à l'article 79, les défaillants 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. (...).

575 ***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*** » (Mis en évidence par la soussignée) .

580 Au-delà du délai de trois ans prévu par cette disposition, le créancier **est forclos à l'égard de la masse des créanciers de la société faillie et il ne lui est plus permis d'agir, que ce soit par une citation du curateur ou par un acte de comparution volontaire.** Le créancier perd ainsi le droit d'agir en admission de créance et le curateur a alors acquis la certitude
585 juridique que les dettes dans la masse sont cristallisées par l'effet de la loi afin de lui permettre d'entamer pleinement sa mission et d'établir le

règlement d'ordre dans le respect des rangs légaux pour pouvoir distribuer les dividendes.

590 12. Il ressort de la combinaison des articles de la loi sur l'emploi
des langues en matières judiciaire et des articles 62 et 72 de la loi sur les
faillites applicables en l'espèce, qu'au plus tard trois ans après la déclaration
de faillite, les créanciers devaient avoir déclaré leur créance de manière
régulière soit par une déclaration de créance produite en application de
l'article 62 de la loi sur les faillites, soit par citation en admission introduite
595 au plus tard 3 ans après la déclaration de la faillite concernée.

Tant les dispositions relatives à l'emploi des langues en matière
judiciaire que les articles 62 et 72 de la loi sur les faillites sont d'ordre
public. Les actes accomplis en violation de ces dispositions sont frappés de
nullité absolue.

600 13. En vertu de l'article 2 de l'ancien Code civil (ancien article 6
renuméroté), « *On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux
lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ».

Dans la mesure où la cour d'appel a constaté, à juste titre, que la
déclaration de créance de la défenderesse du 4 décembre 2001, introduite en
605 application de l'article 62 de la loi sur les faillites, est frappée de **nullité
absolue**, parce qu'elle fut rédigée en anglais en violation de la loi
concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, l'arrêt ne pouvait,
sans violer l'article 2 de l'ancien Code civil précité, lui donner un
quelconque effet. Cette déclaration de créance était censée n'avoir jamais
610 existé.

L'arrêt ne pouvait dès lors en tenir compte comme acte interruptif du
délai prévu à peine de forclusion par l'article 72 de la loi sur les faillites, à
supposer toutefois que ce délai puisse être interrompu ou suspendu, *quod
non*. En principe, un acte nul ne produit aucun effet : « *L'acte est censé
615 n'avoir jamais existé. Il est effacé dès sa naissance. [...] aucune suite ou
conséquence quelconque ne peut subsister, ou sortir effet* » ⁽²⁾.

⁽²⁾ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, 3^{ème} éd., Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 148.

L'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire déroge toutefois à ce principe puisqu'il dispose que :

620 *"Les actes déclarés nuls pour contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance".*

625 L'article 40, al. 3, de la loi du 15 juin 1935, qui a pu être qualifié de « *disposition salvatrice* », accorde donc à une nullité pour contrariété aux règles sur l'emploi des langues, un effet utile limité dans la mesure où les actes déclarés nuls interrompent néanmoins la prescription, ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance ⁽³⁾.

630 Cet effet ne s'étend pas aux délais préfix, prescrits à peine de forclusion comme celui de l'article 72 de la loi sur les faillites, de sorte que l'arrêt ne pouvait donner un effet interruptif à la déclaration de créance frappée de nullité absolue.

635 **14. En sa deuxième branche**, le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il applique au délai prescrit à peine de forclusion, prévu à l'article 72, alinéa 3 de la loi sur les faillites, l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 qui prévoit que « *les actes déclarés nuls pour contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance* ».

640 L'arrêt envisage en effet en son point 15, le délai de l'article 72, alinéa 3 comme étant un délai préfix pour examiner ensuite si un tel délai a pu être interrompu par la déclaration de créance du 4 décembre 2001.

645 Il est soutenu qu'à supposer que la déclaration de créance de la défenderesse rédigée en anglais ait pu avoir un effet interruptif nonobstant la nullité absolue dont elle est frappée, cet effet interruptif n'a pu en aucun cas porter sur le délai prévu à l'article 72 alinéa 3 de la loi sur les faillites. En effet, ce délai, comme celui de **l'article 62** de ladite loi, est un délai préfix prescrit à peine de forclusion, ne pouvant être ni interrompu, ni suspendu. Le délai prévu à l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites est un délai préfix dont l'expiration entraîne la forclusion du droit lui-même et non un délai de prescription ou un délai de procédure impartie à peine de déchéance.

⁽³⁾ E. Soest, « Langues », in *Rép. Not.* T. XIII, Procédure notariale, liv. VIII, p. 74, n° 85 ; G. Closset-Marchal. « Considérations sur l'emploi des langues en matière judiciaire civile », *R.G.D.C.*, 2011, p. 209, n° 41.

650 15. L'article 62 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites disposait
que :

« *Pour participer à une répartition ou pour exercer personnellement un
droit de préférence quelconque, les créanciers sont tenus de déposer au
greffe du tribunal de commerce la déclaration de leurs créances avec leurs
655 titres, au plus tard le jour indiqué par le jugement déclaratif de faillite. Sur
demande, le greffier délivre un récépissé.*
(...)».

La sanction applicable en l'absence de déclaration de créance est
organisée par l'article 72, al. 1^{er} de la loi sur les faillites : « *A défaut de
660 déclaration et d'affirmation de leur créance dans le délai fixé par le
jugement déclaratif de la faillite, les défailants connus ou inconnus ne sont
pas compris dans les répartitions* ». Les créanciers défailants ne sont pas
compris dans les répartitions déjà réalisées (4).

Il est cependant admis que « *Jusqu'à l'assemblée visée à l'article
665 79, les défailants 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* » (article 72, al. 2 de la loi sur les faillites).

670 Les créanciers défailants peuvent donc encore agir en
admission de créance jusqu'à l'assemblée qui clôture la liquidation de la
faillite, sans toutefois qu'une telle demande ne puisse suspendre les
répartitions déjà ordonnées.

En tout état de cause, cette possibilité n'existe que dans un délai
675 limité qui était en l'espèce, celui de **trois ans à dater du jugement
déclaratif de faillite** : « *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* » (article 72, al. 3 de la loi sur les faillites). Ce délai de
680 trois ans a été réduit à un an par l'article 13, 3^o de la loi du 6 décembre 2005
modifiant la loi du 8 août 1997 sur les faillites en ce qui concerne la
procédure de vérification des créances.

(4) I. Verougstraete, *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2011, p. 529.

685 16. Au-delà de ce délai de trois ans (devenu un an), le créancier est forclos à l'égard de la masse des créanciers de la société faillie et il ne lui est plus permis d'agir, que ce soit par une citation du curateur ou par un acte de comparution volontaire.

Le créancier perd ainsi le droit d'agir en admission de sa créance et le droit de participer aux répartitions dans le cadre de la faillite.

690 17. En principe, un acte nul ne produit aucun effet : « *L'acte est censé n'avoir jamais existé. Il est effacé dès sa naissance. [...] aucune suite ou conséquence quelconque ne peut subsister, ou sortir effet* » ⁽⁵⁾.

695 L'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire déroge toutefois à ce principe puisqu'il dispose que :

"Les actes déclarés nuls pour contravention à la présente loi interrompent la prescription ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance".

700 Si l'article 40, al. 3, de la loi du 15 juin 1935, accorde à une nullité pour contrariété aux règles sur l'emploi des langues, un effet utile limité dans la mesure où les actes déclarés nuls interrompent néanmoins la prescription, ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance ⁽⁶⁾, cet effet ne s'étend pas aux délais préfix prescrits à peine de forclusion.

705 18. Pour déterminer si une déclaration de créance, constituant un acte introductif d'instance soumis à la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire du 15 juin 1935, frappée de nullité en vertu de ladite loi, a pu néanmoins interrompre le délai de trois ans imparti aux créanciers par l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites, il faut analyser la nature du délai en question.

⁽⁵⁾ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, 3^{ème} éd., Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 148.

⁽⁶⁾ E. Soest, « Langues », in *Rép. Not.* T. XIII, Procédure notariale, liv. VIII, p. 74, n° 85 ; G. Closset-Marchal. « Considérations sur l'emploi des langues en matière judiciaire civile », *R.G.D.C.*, 2011, p. 209, n° 41.

710 Ce n'est que dans l'hypothèse où le délai concerné constitue un délai de prescription ou un délai de procédure impartie à peine de déchéance que l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935 trouve à s'appliquer.

715 Pour les raisons exposées ci-après, le délai de 3 ans visé à l'article 72 de la loi sur les faillites ne constitue ni un délai de prescription ni un délai de procédure impartie à peine de déchéance mais un délai préfix, de sorte que ce délai ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matières judiciaires.

19. Les délais sont généralement classés selon trois types différents ⁽⁷⁾ :

720 (i) les **délais de prescription**, qui touchent le fond du droit et constituent un mode d'extinction des obligations. Ces délais sont susceptibles d'interruption et de suspension. Le juge ne peut les soulever d'office et la sanction de leur non-respect consiste en une fin de non-recevoir.

725 (ii) les **délais de procédure** qui courent **dans le procès** à partir de l'acte introductif d'instance et dont la sanction du non-respect est tantôt la nullité tantôt la déchéance. Ils comportent eux-mêmes deux sous-catégories, à savoir :

730 - les délais accélérateurs, destinés à faire progresser la cause (par exemple, le délai pour introduire une voie de recours) ; et

- les délais d'attente, destinés à assurer le respect des droits de la défense (par exemple, le délai de citation prévu à l'article 707 du Code judiciaire) ⁽⁸⁾.

735 (iii) les **délais préfix**, qui concernent un droit d'action, qui **précèdent l'intentement du procès** et qui « *s'écoulent inexorablement* ». « *Leur finalité est d'asseoir rapidement une situation juridique en obligeant*

⁽⁷⁾ Sur la « trilogie » des délais, voir notamment : G. De Leval, *Eléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 58, n° 41 ; A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, p. 871, n° 1 ; G. Closset-Marchal, « Exceptions de nullité, fins de non-recevoir et violation des règles touchant à l'organisation judiciaire », *R.C.J.B.* 1995, pp. 643 et s., spéc. p. 651, n° 15.

⁽⁸⁾ G. De Leval, *Eléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 59, n° 41.- G. De Leval et B. Biemar, « *L'action en justice - La demande et la défense* », in *Droit judiciaire, tome 2, Manuel de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 73 et suiv., spéc. p. 215.

une partie à être diligente dans un délai non susceptible d'interruption ou de suspension » ⁽⁹⁾. La sanction de leur non-respect est la forclusion ⁽¹⁰⁾.

740 20. Comme l'écrit A. Decroës, « *Avant l'ouverture d'une instance sont classiquement distingués les délais de prescription extinctive des délais préfix. Dès lors qu'une instance est introduite, celle-ci va être encadrée par des délais qui sont appelés « délais de procédure* » ⁽¹¹⁾.

745 Les délais préfix (ou de forclusion) sont donc traditionnellement analysés comme formant une catégorie distincte au sein de la « *trilogie des délais* » reprise ci-dessus.

750 21. La notion de délai préfix recouvre des réalités multiples et différentes, comme le souligne A. Decroës dans son étude précitée, mais il est certain que « *les délais préfix sont des délais de rigueur, généralement fort courts, fixés par la loi, le juge ou la convention et dont l'expiration entraîne la forclusion du droit lui-même* » ⁽¹²⁾.

755 L'auteur précité souligne également qu'à la différence de la prescription, qui est une « *institution de paix sociale qui fonctionne dans un intérêt supérieur à celui des parties en présence* », la forclusion résultant de l'écoulement d'un délai préfix poursuit un autre but, à savoir celui d'une « *sanction civile particulière qui fonctionne dans le dessein de sauvegarder et de protéger les intérêts de la personne à l'encontre de qui ce droit ou cette prérogative peuvent être exercés et qui ne tend qu'à hâter l'accomplissement de certains actes* » ⁽¹³⁾.

⁽⁹⁾ G. De Leval et B. Biemar, « L'action en justice – La demande et la défense », in *Droit judiciaire, Tome 2, Manuel de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 214.

⁽¹⁰⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, pp. 871 et s. ; M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, pp. 130 et s. ; G. De Leval et B. Biemar, « L'action en justice - La demande et la défense », in *Droit judiciaire, tome 2 Manuel de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 214.

⁽¹¹⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, p. 871, n° 1.

⁽¹²⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, pp. 871, n° 2. Voir également pour une liste non exhaustive de délais préfix, M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, pp. 142 à 151, n° 15 à 17.

⁽¹³⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, pp. 873, n° 9.

760 Et l'auteur précité, d'indiquer encore : « *tous les délais qui répondent à ce seul but sont en conséquence des délais préfix* ».

765 22. M.-P. Noël donne des délais préfix une définition tout à fait similaire, il s'agit de : « *délais, souvent courts, que la loi, le juge ou les parties prescrivent pour l'exercice d'un droit ou d'une faculté ou pour l'accomplissement d'un acte nécessaire à la sauvegarde d'un droit, sous peine de disparition de ce droit ou de cette faculté* »⁽¹⁴⁾. Les délais préfix « *sont créés pour accélérer la réalisation de certains actes* »⁽¹⁵⁾.

770 Comme le soulignait déjà H. De Page, la distinction entre les délais de prescription et les délais préfix est « *l'une des matières les plus incertaines du droit civil, celle où les divergences de vues sont peut-être le plus excusable* »⁽¹⁶⁾.

775 23. A. Decroës expose dans son étude sur les délais préfix⁽¹⁷⁾ que « *originellement, tous les délais étaient des délais de prescription et étaient de nature procédurale. Le terme 'praescriptio' était utilisé sans distinction et désignait à l'instar de nos fins de non-recevoir, un moyen de procédure par lequel le défendeur contestait la recevabilité de la demande en justice au motif que celle-ci avait été formée hors délais (...). La catégorie juridique des délais préfix fut dégagée à une époque plus récente. (...) La qualification des délais varie selon le moment au cours duquel ils courent* »⁽¹⁸⁾.

780

Par conséquent, il est unanimement admis que pour déterminer si un délai peut être qualifié de « *préfix* » ou de délai « *de prescription* », il ne faut certainement pas s'arrêter ou retenir la terminologie utilisée par le texte pour qualifier le délai.

⁽¹⁴⁾ M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 134, n° 5.

⁽¹⁵⁾ M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 134, n° 5.

⁽¹⁶⁾ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VII, Bruxelles, Bruylant, 1957, p. 1031. Voir également, M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 130, n° 1 à 3.

⁽¹⁷⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, pp. 871 et suiv.

⁽¹⁸⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, p. 871, n° 1.

785 Ainsi, H. De Page et R. Dekkers déplorait déjà l'imprécision
 qui régnait dans les textes légaux : « *Ces différences pratiques entre la
 déchéance et la prescription font désirer un critère sûr pour distinguer l'une
 de l'autre. Voilà malheureusement ce que la loi ne nous fournit pas. Elle
 emploie d'ailleurs rarement le mot de déchéance, et désigne même parfois*
 790 *des délais préfix du nom de prescription (Code civil, art 880) ; ce qui nous
 confirme dans l'opinion que le législateur n'a pas toujours aperçu la
 difficulté* » ⁽¹⁹⁾.

Dans son Traité sur la prescription, M. le conseiller Marchandise
 reprend ce passage, confirmant ainsi son actualité 50 ans plus tard ⁽²⁰⁾.

795 Ainsi, par exemple, l'article 2270 du Code civil, qui limite à dix
 ans le délai d'intentement de l'action en responsabilité du maître de
 l'ouvrage contre les entrepreneurs et architectes (responsabilité
 décennale) figure dans la section du Code civil intitulée « *De la prescription
 par dix et vingt ans* » mais il est majoritairement admis qu'il s'agit d'un
 800 délai préfix et non d'un délai de prescription ⁽²¹⁾.

A. Van Oevelen fait le même constat : on ne peut pas se fonder
 sur les termes utilisés par le législateur car des délais préfix sont parfois
 erronément qualifiés de délais de prescription ⁽²²⁾.

805 Les autres auteurs qui ont étudié la question recommandent
 également de ne pas se fier aux termes utilisés par le législateur ⁽²³⁾.

24. Compte tenu de ces éléments, pour qualifier le délai visé à
 l'article 72 de la loi sur les faillites, il n'y a donc pas lieu de retenir la
 terminologie utilisée (« *le droit d'agir se prescrit par trois ans ...* ») mais il
 convient d'examiner la nature du délai concerné « *au cas par cas* » et de
 810 « *se demander quel caractère la loi, le juge ou les parties ont voulu leur*

⁽¹⁹⁾ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VII, Bruxelles, Bruylant, 1957, p. 1033, n° 1135, litt. B.

⁽²⁰⁾ M. Marchandise, *De Page, Traité de droit civil belge, Tome VI, La prescription*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 45, n° 12.

⁽²¹⁾ M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 147.

⁽²²⁾ A. Van Oevelen, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch Privaatrecht", *T.P.R.*, 1987, p. 1826.

⁽²³⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 871, n° 2; S. Vande Wiele, « Aangifte van schuldvordering in het faillissement en verjaring », note sous Gand, 3 février 2003, *RABG* 2005, p. 87, n° 13; V. Verlaeckaert, « De (provisioenele) aangifte van schuldvordering ontleed » , *R.D.C.*, 2019, p. 1234.

donner. Ont-ils entendu créer un délai fatal, automatique, non susceptible de prolongation ? »⁽²⁴⁾.

Or, le délai prévu à l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites répond en tous points à la définition du délai préfix.

815 25. Dans son arrêt n° 140/2002 du 9 octobre 2002, la Cour constitutionnelle a justement, précisé, à propos de l'article 72 de la loi sur les faillites, que :

820 « 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).

825 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) » (souligné par la
830 partie demanderesse).

26. A propos du délai de trois ans prévu à l'article 72 de la loi du 8 août 1997, la Cour constitutionnelle a clairement souligné dans le même arrêt (n° 140/2002 du 9 octobre 2002), les raisons justifiant ce régime rigoureux :

835 « 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
840 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

⁽²⁴⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 872, n° 3.

845 *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
850 *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. (...) ⁽²⁵⁾

855 *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.

860 *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
865 *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
870 *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,
875 *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. »

880 Les objectifs du législateur qui sont ainsi rappelés par la Cour
constitutionnelle, montrent clairement que le but poursuivi était donc bien

⁽²⁵⁾ Surlignement ajouté.

885 de préserver la masse des créanciers ayant produit dans le délai, des effets des productions de créances faites par d'autres créanciers retardataires, d'avoir le plus rapidement possible une idée du passif de la faillite et d'accélérer son règlement dans l'intérêt des créanciers admis.

890 27. A la différence d'un délai de prescription visant à instaurer une paix sociale ou d'un délai d'échéance dans le courant d'un procès (délai de procédure), l'article 72 de la loi sur les faillites prévoit donc un délai dont l'écoulement, sanctionné par une **forclusion** du droit à agir en admission de créance, vise à permettre la protection des créanciers ayant agi dans le délai afin que leurs droits sur les actifs de la faillite ne se voient pas réduits par l'ajout de créanciers retardataires, à pouvoir disposer assez rapidement d'une vision du passif global et à permettre un règlement plus rapide de la faillite dont le montant du passif est ainsi déterminable.

895 28. De tels objectifs répondent exactement à la définition du délai préfix donnée par les auteurs de doctrine cités ci-dessus. Il s'agit en effet d'un délai relativement court, qui a été créé pour accélérer la réalisation d'un acte.

900 L'écoulement d'un tel délai préfix, fixé à trois ans dans la première version de l'article 72 de la loi du 8 août 1997 ⁽²⁶⁾ et à un an par une modification par la loi de 2005), a pour effet d'éteindre directement le droit du créancier d'agir encore en admission d'une créance dans le passif de la faillite.

905 Qualifier le délai prévu par l'article 72 de la loi sur les faillites de délai de prescription aurait d'ailleurs des conséquences absurdes et rendrait la tâche des curateurs pratiquement impossible.

En effet, les délais de prescription sont par essence susceptibles non seulement d'interruption mais également de suspension.

910 Ainsi, il faudrait admettre qu'un créancier pourrait interrompre le délai et faire courir un nouveau délai d'un an par une simple mise en demeure répondant aux conditions de l'article 2244, § 2 du Code civil.

⁽²⁶⁾ Réduit à un an par une modification de la loi en 2005, ce qui confirme encore son caractère de délai préfix destiné à rencontrer les objectifs du législateur d'accélérer le règlement des faillites.

La reconnaissance de l'existence de la dette par le curateur aurait également pour effet d'interrompre le délai (article 2248 du Code civil).

915 On devrait également en déduire que, dans l'hypothèse où un créancier serait mineur, le délai serait suspendu jusqu'à leur majorité (article 2252 du Code civil).

Toutes ces hypothèses sont à l'évidence radicalement incompatibles avec la *ratio legis* de l'article 72 de la loi sur les faillites.

920 29. Dans une étude consacrée à la déclaration de créance et publiée récemment à la *Revue de droit commercial belge*, V. Verlaeckaert a analysé la nature du délai prévu à l'article 72 de la loi sur les faillites et arrive lui aussi à la conclusion qu'il s'agit sans aucun doute d'un délai préfix :

925 « Le droit de demander la reconnaissance d'une créance « se prescrit » (plus exactement est frappé de déchéance) après un an à compter de la date de la déclaration de faillite. Ce court délai de déclaration de créance s'inscrit dans la philosophie du règlement rapide des faillites. Il existe deux - et seulement deux - exceptions à ce terme prévues par la loi. Le délai de prescription ne s'applique pas à la créance qui est établie dans une procédure d'intervention ou d'indemnisation, poursuivie ou engagée pendant la liquidation. Pour les créances établies après la date de la faillite pendant la liquidation par une juridiction autre que celle qui a prononcé la faillite, l'inclusion peut également être demandée après le délai de forclusion jusqu'à 6 mois à compter de la date à laquelle le jugement final a acquis la force de la chose jugée. Ceci à la condition que l'action visant à obtenir ce jugement définitif ait été introduite avant l'expiration du délai de forclusion d'un an.

930

935

940 Malgré la formulation maladroite de l'article 72 de la loi sur les faillites et reprise dans l'article XX.165 CDE, il s'agit bien d'un délai de forclusion d'un an et non d'un simple délai de prescription. [...] Un délai de forclusion ne peut quant à sa durée être prolongé, ni par une suspension ni par une interruption. Il s'agit d'un délai fixe qui ne peut être prolongé que d'une période maximale, laissée à l'appréciation du juge, pour des raisons de force majeure qui ont empêché d'agir dans le délai imparti. Ce délai n'est prolongé que pour la durée nécessaire à l'accomplissement de l'acte et ne peut excéder la durée de l'empêchement. Supposer (à tort) que le délai susmentionné pour la déclaration d'une créance est un simple délai de prescription régulier - et donc que toutes les règles et principes possibles en

945

950 *matière de prescription s'appliquent - aurait des conséquences qui seraient*
diamétralement opposées à l'objectif poursuivi par le législateur, à savoir la
connaissance rapide des responsabilités et le règlement rapide. Il est
caractéristique d'un délai de forclusion que le législateur ait délibérément
 955 *voulu subordonner l'accomplissement d'une formalité ou l'exercice d'un*
droit à un certain délai, parce qu'il estime qu'il existe des raisons
impérieuses de ne pas retarder trop longtemps la réalisation de cette
prétention particulière. C'est exactement la ratio legis de l'article 72 de la
loi sur les faillites (à présent l'article XX.165 CDE).

960 *Une deuxième caractéristique du (dépassement du) délai de*
forclusion est que non seulement il anéantit la demande en justice (comme
dans le cas de la prescription), mais aussi que la prétention elle-même est
perdue. Après l'échéance, il n'existe plus d'obligation naturelle de payer la
dette du chef des actifs dépossédés. En effet, le curateur ne peut pas payer à
 965 *un créancier qui n'est pas compris dans la masse et qui ne peut donc pas*
être repris dans les distributions. Si le curateur agit ainsi, il s'agit d'un
paiement indu et non de l'exécution d'une obligation naturelle. Il convient
de noter que dans le présent contexte, la "perte de la prétention" doit être
comprise comme la "perte du droit à la distribution à la suite de la
liquidation". Seule cette revendication est frappée de déchéance. La créance
 970 *sur le failli demeure et l'action en justice pour obtenir un titre exécutoire*
contre le failli demeure. La (seule) sanction consiste en ce que le créancier
n'est pas inclus dans le passif et ne peut donc pas bénéficier de la
distribution sous l'administration de la curatelle. Le créancier dont le droit
à l'admission est frappé de déchéance peut, en cas de solde positif après
 975 *liquidation, se placer à nouveau dans la file d'attente (au fond).*

980 *Le fait qu'il s'agisse d'un délai de forclusion résulte également*
de façon évidente du point de départ (immédiat) déterminé clairement et
sans ambiguïté par le législateur, c'est-à-dire la date de la faillite. La date à
laquelle la créance est née, la date à laquelle la demande en justice est née,
 980 *la date de la cause juridique - ou toute autre date - sont sans importance.*
Même lorsque l'action en justice ne peut pas encore être intentée, le délai de
forclusion commence déjà à courir (ce qui n'est pas le cas avec un délai de
prescription). Il est classique que la jurisprudence se débatte avec
l'application des délais de prescription. [...]

985 *Lorsque le délai de prescription de trois ans a été introduit en*
1997, le législateur a explicitement fait référence à la pertinence de
l'abrogation de l'article 508 (ancien) de la loi sur les faillites, afin de
renforcer son intention : "Toutefois, la possibilité de prélever à l'avance les
 990 *dividendes sur les actifs non encore distribués, qui auraient dû être payés*
lors de la première distribution de leurs créances, si les créanciers prouvent

qu'ils n'ont pas pu faire leur déclaration à temps. est supprimée. L'intention est d'encourager les créanciers à faire preuve de diligence et d'accélérer ainsi le règlement des faillites. En tout état de cause, le droit de demander l'admission expire trois ans après la déclaration de faillite, sauf (dans le cas des deux exceptions légales)". L'expression "en tout état de cause" indique une fois de plus un délai de forclusion. Même lors de la réduction du délai de forclusion de 3 à 1 an en 2005, les documents parlementaires indiquent qu'"il est plus que raisonnable de supposer que les créanciers devront faire leur déclaration dans l'année suivant la décision de faillite. Après tout, les exceptions prévues à l'article 72, troisième et quatrième paragraphes sont maintenues". Plus loin, il est indiqué que le droit d'être admis au passif "expire" après un an, ce qui indique à nouveau une forclusion et non un simple délai de prescription. Il y avait donc un large consensus pour considérer que seules les deux exceptions légales vaudraient et qu'une période d'un an était plus que raisonnable. La doctrine s'accorde largement sur la qualification de délai de forclusion » ⁽²⁷⁾.

La doctrine à laquelle V. Verlaeckt se réfère est la suivante : « *I. Verougstraete, Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, nr. 1203, p. 907; I. Van De Mierop, "Werkwijze van de curator: opstart, beheer faillissement, sluiting" in Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen, IV, Antwerpen, Intersentia, 2017, 99-106; A. Zenner, Dépistage, faillites & concordats, Brussel, Editions De Boeck & Larcier, 1998, nr. 608, p. 639* ».

30. Tous les auteurs qui se sont interrogés sur la nature du délai prévu à l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites ont abouti à la conclusion qu'il s'agissait d'un délai préfix.

Il ne faut pas confondre l'effet interruptif de la prescription reconnu à la déclaration de créance quant au fond de la demande, avec la question du délai préfix prévu à peine de forclusion dans lequel les créanciers doivent agir en admission de leur créance dans le passif de la faillite.

Comme exposé ci-dessus, le délai prévu pour exercer le droit à agir en admission d'une créance au passif de la faillite qui figure à l'article 72 de la loi sur les faillites est un délai spécifique concernant ce droit

⁽²⁷⁾ V. Verlaeckt, « De (provisionele) aangifte van schuldevordering ontleed », *R.D.C.*, 2019, pp. 1232 et suiv. – traduction libre– souligné par la partie demanderesse.

1025 d'action ⁽²⁸⁾ et différent de la prescription de la créance sous-jacente à l'encontre du débiteur failli ⁽²⁹⁾.

1030 31. Le régime rigoureux des délais préfix implique qu'ils « *ne sont pas susceptibles d'être prolongés par une cause de suspension ni par un acte interruptif. Ils courent donc contre tout le monde et s'accomplissent fatalement à l'heure dite* » ⁽³⁰⁾.

1035 Les articles 2242 à 2250 (*Des causes qui interrompent la prescription*) et 2251 à 2259 (*Des causes qui suspendent le cours de la prescription*) de l'ancien Code civil sont propres aux délais de prescription et il ne peut être question d'interruption ou de suspension à propos des délais préfix. Ce type de délai ne peut donc être prolongé⁽³¹⁾, interrompu ni suspendu, comme l'a confirmé, à maintes reprises, une jurisprudence constante de Votre Cour dans différents cas concernant des délais préfix ⁽³²⁾ ⁽³³⁾.

1040 Selon la jurisprudence de Votre Cour, les délais préfix sanctionnent donc de **forclusion** (c'est-à-dire de déchéance), le non-exercice de certains droits dans le délai imparti. Leur expiration entraîne la perte du droit lui-même.

⁽²⁸⁾ G. De Leval, *Eléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2003, n° 41.

⁽²⁹⁾ Voir aussi M. Marchandise, *De Page, Traité de droit civil belge, Tome VI, La prescription*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 132

⁽³⁰⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 873, n° 12.

⁽³¹⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, p. 873, n° 12 ; M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 155, n° 24.

⁽³²⁾ Cass. 27 octobre 2006, R.G. n° C.04.0380.N ; Cass. 17 février 1989, *Pas.* 1989, I, 621, n° 342 et Cass. 3 janvier 2019, R.G. F-20190103-5 (à propos du délai préfix de la responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs).

Cass. 1er mars 1993, *Pas.* 1993, I, 232 (à propos du délai préfix pour l'introduction d'une demande en révision des indemnités du chef d'un accident du travail)

Cass. 21 novembre 1994, *Pas.* 1994, I, 993 (à propos du délai préfix prévu par la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité et d'hygiène)

Cass. 13 mai 2002, *Pas.* 2002, I, 1143, n° 291 (à propos du délai préfix en matière d'accident du travail en ce qui concerne l'action en justice contre la décision déclarant la guérison sans incapacité permanente de travail)

⁽³³⁾ Seule la force majeure pourrait éventuellement prolonger un délai préfix mais seulement à concurrence du temps nécessaire pour agir et non pour une durée équivalente à celle de l'empêchement (Cass. 24 septembre 2012, RG C. 10.0676.F) mais cette hypothèse est étrangère au cas d'espèce.

1045 Ces arrêts relatifs à l'absence de possibilité de suspension ou d'interruption des délais préfix sont tout à fait pertinents dans la mesure où le délai de trois ans prévu à l'article 72 de la loi sur les faillites présente toutes les caractéristiques d'un délai préfix, comme exposé ci-dessus.

1050 Même si A. Decroës, dans son étude précitée ⁽³⁴⁾, montre que certains tempéraments jurisprudentiels et doctrinaux à l'inapplicabilité des causes de suspension et d'interruption des délais préfix, ont parfois été admis, ces tempéraments étant limités actuellement à la matière de la responsabilité décennale des architectes (interruption du délai préfix de 10 ans par une citation au fond ou par une reconnaissance de responsabilité) ou à la survenance d'un cas de force majeure, hypothèses tout à fait étrangères au cas d'espèce.

1055 De plus, la survenance d'un cas de force majeure au cours de l'écoulement d'un délai préfix n'entraîne la prorogation de celui-ci qu'à concurrence du temps nécessaire pour agir et non sa prolongation d'une durée équivalente à celle de l'empêchement comme l'a décidé Votre Cour par son arrêt du 24 septembre 2012.

1060 Comme l'indiquent les auteurs cités ci-dessus, une intervention du législateur pour revoir l'ensemble de la théorie des délais pourrait être souhaitable et est souhaitée par certains ⁽³⁵⁾. Toutefois, en l'état actuel de la situation, il convient de se référer en ce qui concerne les délais préfix qui ne sont, en règle, pas susceptibles d'être suspendus ou interrompus, aux principes énoncés ci-dessus et à la jurisprudence de Votre Cour.

1070 32. Comme exposé ci-dessus, l'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935 préserve l'effet interruptif des actes nuls pour contravention à la législation d'emploi des langues en matière judiciaire mais uniquement pour deux catégories de délais, à savoir les délais de prescription et les délais de procédure impartis à peine de déchéance.

Il est admis que par voie de conséquence, les délais préfix ne sont quant à eux pas visés par l'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935.

⁽³⁴⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, n° 12. Voir également, M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, pp. 157 à 162 qui vise également le bref délai de l'article 1648 du Code civil.

⁽³⁵⁾ A. Decroës, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.* 2007, n° 17; M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, n° 40.

1075 33. Ainsi, M.- P. Noël, dans son étude précitée sur les délais préfix, confirme que «*un délai préfix ne pourrait pas être interrompu par un acte déclaré nul pour violation de la loi sur l'emploi des langues* »⁽³⁶⁾.

1080 De même, selon F. Gosselin «*l'article 40, alinéa 3 de la loi du 15 juin 1935, ne concerne que le délais de prescription et le délais de procédure prescrits à peine de déchéance, mais ne profite pas aux délais préfix, qui sanctionnent de forclusion le non-exercice d'un droit dans un certain délai* »⁽³⁷⁾.

1085 H. Boularbah et X. Taton rappellent eux aussi que «*l'alinéa 3 de l'article 40 [de la loi du 15 juin 1935] ne concerne que les délais de prescription et les délais de procédure prescrits à peine de déchéance. Selon la Cour de cassation, il ne profite pas aux délais « préfix » qui sanctionnent de forclusion le non-exercice d'un droit dans un délai* »⁽³⁸⁾.

1090 On peut également se référer à une étude de D. Robbe qui rappelle lui aussi que l'article 40, al. 3 de la loi du 15 juin 1935 ne concerne que les délais de prescription et les délais de procédure mais que ce n'est pas le cas pour les délais préfix, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation⁽³⁹⁾.

1095 34. Votre Cour a en effet confirmé à plusieurs reprises que l'expiration d'un délai préfix entraîne la forclusion du droit et qu'un tel délai ne peut pas être considéré comme un délai de procédure au sens de l'article 40, al. 3 de la loi concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

⁽³⁶⁾ M.-P. Noël, « Les délais préfix » in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2010, p. 155.

⁽³⁷⁾ F. Gosselin, *L'emploi des langues en matière judiciaire dans l'arrondissement de Bruxelles*, Bruxelles, Kluwer, 2015, p. 264 – souligné par la partie demanderesse.

⁽³⁸⁾ H. Boularbah et X. Taton, « Les vices de forme et les délais de procédure. Régime général et irrégularités spécifiques » in *Les défenses en droit judiciaire*, éd. Conférence du Jeune Barreau, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 133 – souligné par la partie demanderesse.

Voyez aussi X. Taton, « Les irrégularités, nullités et abus de procédure », in *Le procès civil accéléré ?*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 210 : « Par application de la jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'emploi des langues, le caractère interruptif de la requête irrégulière ne s'applique pas aux délais préfix. Les délais préfix sont des délais que le législateur impartit pour l'intentement d'une action en justice, et qui se distinguent des délais de prescription par le fait qu'ils ne peuvent faire l'objet ni d'interruption ni de suspension, sauf en cas de force majeure ».

⁽³⁹⁾ C. Robbe, « Sancties en nietigheden in het burgerlijke geding » in *Sancties & Nietigheden*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 445.

1100 Ainsi, Votre Cour a, par exemple, considéré que le délai de trois ans prévu pour introduire une demande de révision des indemnités du chef d'un accident du travail « (...) *n'est ni un délai de prescription ni un délai de procédure au sens de l'article 40 [...] mais constitue un délai préfix, d'ordre public, dont l'expiration entraîne la forclusion du droit lui-même et qui ne peut être ni interrompu ni suspendu* » ⁽⁴⁰⁾.

1105 De même, Votre Cour a décidé que le délai de trois jours dont dispose l'employeur pour informer un délégué du personnel qu'il envisage de le licencier pour motif grave et saisir le président du tribunal du travail « (...) *n'est ni un délai de prescription ni un délai de procédure comme prévu par la loi concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, mais un délai préfix dont l'expiration entraîne forclusion du droit lui-même* » ⁽⁴¹⁾.

1110 35. Certes, suivant une jurisprudence de Votre Cour, le délai préfix de 10 ans découlant des articles 1792 et 2270 de l'ancien Code civil (responsabilité décennale) peut se voir appliquer un mécanisme qui « (...) *soustrait le droit d'agir à la déchéance ; cet effet se poursuit aussi longtemps qu'il n'a pas été mis fin à l'instance par une décision devenue irrévocable* ⁴²».

1115 L'arrêt attaqué se réfère à cette jurisprudence, plus précisément à Votre arrêt du 3 janvier 2019 (p. 13 de l'arrêt attaqué).

Cependant, « *Le régime applicable à ces délais varie au cas par cas* » ⁴³. Il ne s'applique pas au délai préfix de 3 ans (devenu 1 an) prévu à peine de forclusion par l'article 72, alinéa 3 de la loi sur les faillites.

1120 En effet, il a été démontré *supra* (cfr n°11 et 24 à 30) qu'il existait des raisons impérieuses, pour les besoins de la faillite, relevant de l'ordre public, justifiant qu'il soit exclu d'admettre que le délai préfix prescrit à peine de forclusion pour agir en admission de la créance sur la base de l'article 72 de la loi sur les faillites, puisse être suspendu ou interrompu, et qu'il soit exclu que le droit d'agir en admission de la créance

⁽⁴⁰⁾ Cass. 1er mars 1993, *Pas.* 1993, I, 232.

⁽⁴¹⁾ Cass. 21 novembre 1994, *Pas.* 1994, I, 993.

⁴² Cass. 22 décembre 2006, *Pas.* 2006, n° 670; Cass. 3 janvier 2019, C.18.0196.F, et les conclusions de M. l'avocat général T. Werquin.

⁴³ Cfr Conclusions de M. l'avocat général T. Werquin, avant arrêt du 3 janvier 2019 précité, n° 2 et réf.16 : Dupont, Prescription et forclusion, Aspects procéduraux, in Boularbah, J-Fr Van Droogenbroeck, « *Les défenses en droit judiciaire* », 2010, p.224.

1125 puisse être soustrait à la déchéance découlant de l'expiration du délai de
rigueur de 3 ans (devenu 1 an).

Il se déduit de ce qui précède que le délai de trois ans (devenu
un an) prévu à l'article 72, al. 3 de la loi sur les faillites est un délai préfix,
de sorte qu'un acte frappé de nullité en vertu de la loi du 15 juin 1935 ne
1130 produit aucun effet interruptif sur le cours de ce délai.

En décidant le contraire, l'arrêt attaqué a violé les dispositions
visées par la deuxième branche du moyen.

1135 36. La **troisième branche** du moyen fait grief à l'arrêt d'avoir
qualifié le délai prévu à l'article 72, alinéa 3 de la loi sur les faillites, de
délai de prescription pour justifier sa décision selon laquelle la déclaration
de créance déclarée nulle pour contravention à la loi sur l'emploi des
langues aurait interrompu ledit délai.

1140 Or, pour les raisons exposées ci-avant, le délai de l'article 72
alinéa 3 n'est pas un délai de prescription mais un délai préfix, prescrit à
peine de forclusion.

PAR CES CONSIDÉRATIONS,

1145 L'avocat à la Cour de cassation soussigné conclut qu'il Vous plaise,
Mesdames, Messieurs, de casser l'arrêt attaqué, ordonner que mention en
soit faite en marge de l'arrêt attaqué, renvoyer la cause devant une autre
cour d'appel et statuer comme de droit sur les dépens.

1150 Bruxelles, le 10 mai 2022

1155 Pour la partie demanderesse
son conseil,

1160 Ann Frédérique Belle

Requête C.23.0189.F**REQUÊTE EN CASSATION**

1165

POUR : **Maître Christian VAN BUGGENHOUT** et **Maître Ilse VAN DE MIEROP**,
avocats, dont le cabinet est sis rue aux Laines, 70, à 1000
Bruxelles, **MAÎTRE ALAIN D'ETEREN**, avocat, dont le cabinet est sis
1170 chaussée de La Hulpe, 187, à 1170 Bruxelles, agissant en qualité de
curateurs à la faillite de la S.A. SABENA, inscrite à la BCE sous
le numéro 403.457.543 et dont le siège social est sis avenue
Emmanuel Mounier, 2, à 1200 Bruxelles, déclarée ouverte par
jugement du Tribunal de commerce de Bruxelles du 7 novembre
1175 2001,

Partie demanderesse en cassation,

1180

assistée et représentée par Me Ann Frédérique Belle, avocat à la
Cour de cassation soussigné, dont le cabinet est établi à 1050
Bruxelles, avenue Louise, 250 (Bte 10), où il est fait élection de
domicile.

1185

CONTRE : **SWISSAIR SWISS AIR TRANSPORT COMPANY LIMITED in debt restructuring
liquidation**, une société de responsabilité limitée de droit Suisse,
identifiée dans la déclaration de créance comme « *Swissair Swiss
Air Transport in debt restructuring liquidation* », connue sous son
nom allemand : « *Swissair Schweizerische Luftverkehr-
Aktiengesellschaft in Nachlassliquidation* » et sous son nom

1190 français : « *Swissair Société Anonyme Suisse pour la Navigation*
Aérienne en liquidation concordataire », ayant son siège social à
 Balz Zimmermann-Strasse, 8302 Kloten (Suisse), portant le
 numéro d'identification d'entreprise CHE-105.749.933,
 représentée par son liquidateur, Monsieur K. W., avant sa mise
 1195 en liquidation la société était connue comme Swissair Swiss Air
 Transport Company Limited (en allemand : « *Swissair*
Schweizerische Luftverkehr-Aktiengesellschaft »),

Partie défenderesse en cassation.

1200

* *
 *

1205 A Madame le premier président, Monsieur le président, Mesdames et
 Messieurs les conseillers composant la Cour de cassation de Belgique,

Mesdames,

Messieurs,

1210

La partie demanderesse en cassation a l'honneur de déférer à votre censure
 l'arrêt rendu le **22 décembre 2022 par la 9^{ème} chambre, affaires civiles, de la**
cour d'appel de Bruxelles (R.G. n^{os} 2017/AR/1734 et 2017/AR/1735).

1215 Les faits de la cause et les antécédents de la procédure peuvent être
 résumés comme suit.

1. La faillite de la SA Sabena a été déclarée par jugement du tribunal
 de commerce de Bruxelles du 7 novembre 2001. Des curateurs furent désignés
 dont Mes Ilse Van de Mierop, Christian Van Buggenhout et Alain d'Ieteren.

1220 2. Le 4 décembre 2001, la partie défenderesse en cassation a introduit une déclaration de créance à titre chirographaire au passif de la demanderesse pour un montant de 17.053.957,58 EUR. La partie demanderesse en cassation a contesté l'admission de cette déclaration de créance en raison de sa nullité.

1225 Le 21 décembre 2015, la partie défenderesse a fait signifier un exploit de citation à la partie demanderesse qui avait le même objet que la déclaration de créance du 4 décembre 2001, c'est-à-dire d'admettre sa créance de 17.053.957,58 EUR au passif de la partie demanderesse.

1230 3. Devant le tribunal de commerce de Bruxelles, la partie demanderesse fit valoir que la déclaration de créance de la partie défenderesse était nulle en ce qu'elle violait la législation sur l'emploi des langues et que la demande introduite par la citation du 21 décembre 2015 était tardive et irrecevable.

Par deux jugements du 22 mai 2017, le tribunal du commerce de Bruxelles a fait droit aux prétentions de la partie demanderesse et a donc rejeté les demandes d'admission au passif de la créance de la partie défenderesse.

1235 4. La partie défenderesse releva appel de ces jugements.

La partie demanderesse sollicitait la confirmation des jugements entrepris à titre principal et le rejet des créances de la partie défenderesse à titre subsidiaire.

1240 À supposer que les créances de la partie défenderesse soient déclarées recevables et fondées, la partie demanderesse soutenait, à titre encore plus subsidiaire, qu'il convenait de constater qu'elle était créancière de la partie défenderesse à concurrence des montants (i) de 44.458.193,46 EUR (avances effectuées par la SA Sabena dans le cadre du « contrat AMP »), (ii) de 120.559,65 EUR (frais payés par la SA Sabena pour le compte de Swissair à Bruxelles), (iii) de 28.515,00 EUR (frais payés par la SA Sabena pour le compte de Swissair en
1245 France), (iv) de 73.696,63 EUR (Outstation France), (v) de 121.157,70 EUR (Outstation Netherland), (vi) de 89.918,49 EUR (Outstation Canada), (vii) de 33.620,01 EUR (Outstation United Kingdom), (viii) de 862,20 EUR (Oustation Luxembourg), (ix) de 340,87 EUR (Oustation Norvège), (x) de 573.590,54 EUR

(double paiement de la facture 90129098), (xi) de 650.794,08 USD (Swissair Fuel Accounting), (xii) de 178.872,00 USD (Clearance IATA mai 2002), (xiii) de 17.014.797,20 EUR (facturation erronée via IATA), (xiv) de 4.746.580,26 EUR et de 765.615,77 USD (prétentions de la SA Sabena après juin 2002).

La partie demanderesse sollicitait ainsi d'ordonner la compensation judiciaire de ces créances avec la créance de 17.053.957,58 EUR litigieuse de la partie défenderesse.

5. Par son arrêt interlocutoire du 25 juin 2021, la cour d'appel de Bruxelles a dit les appels de la partie défenderesse fondés dans la mesure suivante :

- dit recevable la déclaration de créance introduite par la partie défenderesse par sa citation du 21 décembre 2015 ;
- dit les créances de la partie défenderesse fondées à concurrence de 16.059.064,00 EUR ;
- dit la demande reconventionnelle de la partie demanderesse recevable, mais non fondée en ce qui concerne les montants de 17.014.797,20 EUR, 4.746.580,26 EUR, 765.615,77 USD, 650.794,08 USD, 866.695,30 CHF, 73.696,63 EUR, 121.157,70 EUR, 89.918,49 CAD et 28.515,00 EUR.

En outre, la cour d'appel de Bruxelles a ordonné une réouverture des débats en invitant les parties à s'expliquer sur le droit applicable à la prescription et aux causes interruptives de celle-ci en ce qui concerne les prétentions de la partie demanderesse : la partie défenderesse soutenait en effet que les prétentions de la partie demanderesse, qu'elles soient fondées sur le contrat AMP (« *Airlines Management Partnership* »), l'enrichissement sans cause ou le paiement indu pour les créances reprises ci-dessus, seraient prescrites dès lors que sa demande reconventionnelle n'a été formée que par conclusions du 10 septembre 2018.

Cet arrêt interlocutoire fait l'objet d'un pourvoi de la demanderesse. L'affaire est actuellement pendante devant Votre Cour.

6. Par son arrêt du 22 décembre 2022, la cour d'appel de Bruxelles :

- 1280
- a dit le surplus de la demande reconventionnelle de la partie demanderesse non fondé ;
 - a admis au passif chirographaire de la faillite de la partie demanderesse les créances de la parte défenderesse pour les sommes de 16.059.064,00 EUR ;
 - a délaissé à chaque partie ses dépens de première instance ;
- 1285
- a mis les dépens d'appel du défendeur à charge de la partie demanderesse et les liquide à la somme de 21.000,00 EUR.

7. Au soutien de son pourvoi contre ce second arrêt, la partie demanderesse a l'honneur d'invoquer les trois moyens de cassation suivants.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

1290

Dispositions légales violées

- Article 8 du *Limitation Act 1980*.
 - Articles 130, §2 et §3, et 143 de l'*Insolvency Act 1986* (article 130, §3, de l'*Insolvency Act 1986* tel qu'applicable avant et après sa modification par l'article 8 du « *Companies Act 2006 (Consequential Amendments, Transitional Provisions and Savings) Order 2009* »).
- 1295
- Pour autant que de besoin, articles 1134, 1289 à 1299 de l'ancien Code civil, tel qu'applicables avant leur abrogation par la loi du 28 avril 2022 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil.
 - Pour autant que de besoin, articles 2, 15 et 98, §1^{er}, du Code de droit international privé (article 98, §1^{er}, tel qu'applicable avant et après sa modification par la loi du 30 décembre 2009 portant des dispositions diverses en matière de Justice, entrée en vigueur le 25 janvier 2010).
- 1300
- Pour autant que de besoin, articles 2, 3.1 et 10 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, approuvée par la loi belge du 14 juillet 1987.

- 1305 - Pour autant que de besoin, articles 2, 3.1 et 12 du Règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (ci-après le « Règlement Rome I »).

Décisions et motifs critiqués

1310 1. L'arrêt attaqué déclare la créance de 44.458.193,46 EUR de la partie demanderesse, issue du contrat AMP (« *Airlines Management Partnership* ») conclu avec la partie défenderesse, prescrite et rejette la compensation sollicitée avec la créance de 16.059.064,00 EUR admise au passif chirographaire de la partie demanderesse.

1315 Il fonde cette décision sur les motifs figurant en ses pages 6 à 13 et plus particulièrement sur les considérations suivantes (p. 8) :

« 1. Sur la prescription des créances

a. Avances contrat AMP

1320 5. *La curatelle invoque à l'égard [de la partie défenderesse] une créance de 44.458.193,46 € résultant d'avances de liquidités versées à l'AMP par [la partie demanderesse] au-delà de la part qu'elle devait assumer selon leurs conventions.*

1325 6. *En tant que cette demande est fondée par [la partie demanderesse] sur les articles 6, al.4 et 17, al.2b) du contrat AMP, les parties s'accordent sur l'application du droit anglais, loi du contrat, et en l'espèce sur celle de l'article 8 du Limitation Act 1980 qui fixe le délai de prescription des créances découlant d'un deed (acte authentique) à douze ans, prenant cours au jour de la naissance de l'action.*

1330 *L'action est née le 31 octobre 2001, jour de la décision de dissolution de l'AMP, n'étant pas contesté que c'est à cette date au plus tard qu'un décompte aurait dû être établi entre parties.*

En tant que la demande est fondée à titre subsidiaire sur un enrichissement sans cause, le droit applicable est également le droit

1335 *anglais. Ainsi que le soutient [la partie défenderesse], l'obligation de rembourser fondée sur un enrichissement sans cause, lorsqu'elle trouve son origine dans une situation contractuelle, est régie par la loi régissant le contrat - en l'occurrence le contrat AMP - et dès lors le droit anglais. Le délai de prescription s'élève en ce cas à six ans, selon la section 5 du Limitation Act 1980.*

1340 *Quel que soit le fondement invoqué, la demande relative aux avances AMP formée par [la partie demanderesse] le 10 septembre 2018 serait prescrite.*

1345 *8. Elle soutient d'abord que la créance de [la partie demanderesse] est connexe à la créance invoquée par [la partie défenderesse], que le sort des deux créances serait irrévocablement lié et qu'elles ne peuvent s'éteindre que simultanément. La connexité impliquerait également que la compensation pourrait intervenir alors même que les conditions d'exigibilité et de liquidité ne sont pas remplies, voire qu'une des créances est prescrite.*

1350 *Dans son arrêt interlocutoire, la cour a décidé que "c'est à tort que Swissair soutient que les conditions de la compensation en matière de faillite ne sont pas remplies au motif que ses créances principales portent sur des coûts Diamond qui n'ont pas été exposés dans le cadre de l'exploitation opérationnelle de l'AMP alors que la curatelle se prévaut de créances liées à l'AMP. Il s'agit en effet d'une opération commerciale globale comportant différentes étapes indivisiblement liées et il n'y a pas lieu, pour apprécier l'existence d'une connexité étroite autorisant la compensation en cas de concours, de distinguer les différentes phases de cette opération » (point 52 in fine de l'arrêt).*

1360 *Pour autant, l'admission d'une connexité n'implique pas celle d'une compensation qui ferait intervenir une dette qui serait par hypothèse prescrite, l'arrêt interlocutoire ayant d'ailleurs pour objet de faire préciser par les parties la loi applicable à la prescription. La connexité ne peut suppléer à une carence affectant la créance de [la partie demanderesse] qui serait prescrite et donc non exigible au moment de statuer sur la demande de compensation. Les écrits de M. Storme invoqués*

1365

par [la partie demanderesse] à l'appui de son affirmation n'autorisent pas la lecture qu'elle propose, cet auteur précisant que la compensation ne sera définitive qu'au moment où la créance à compenser deviendra liquide et exigible.

1370 9. [La partie demanderesse] **fait ensuite valoir que la prescription a été interrompue par l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité tendant à la liquidation** [du défendeur], en 2001 (par l'octroi d'un sursis concordataire) ou, à tout le moins, en 2003 (par sa mise en liquidation concordataire).

1375 [La partie défenderesse] lui oppose un avis rendu par un avocat anglais selon lequel "[l]orsqu'une société est mise en liquidation en vertu du droit anglais, le délai de prescription des créances à produire dans la procédure d'insolvabilité anglaise est réputé suspendu à compter du jour de la liquidation" mais que "cette caractéristique du droit anglais découle de l'application du droit anglais sur les faillites plutôt que de la Limitation Act" (pièce 1 13 de Swissair). Toujours selon cet avis, il n'y a pas de base juridique claire (légale ou jurisprudentielle) "selon laquelle une procédure d'insolvabilité étrangère pourrait avoir pour effet de reporter, de suspendre ou d'interrompre le délai de prescription en vertu du droit anglais".

1380

1385

Les commentaires de doctrine peu circonstanciés produits par [la partie demanderesse] ne permettent pas de contredire cet avis dont il doit être déduit que la suspension ne vaut que dans le cadre de la procédure d'insolvabilité anglaise (et non d'une procédure de liquidation concordataire suisse).

1390

A tout le moins, [la partie demanderesse] **invoque comme cause de suspension la mise en liquidation de la branche de Swissair au Royaume Uni**, le 16 octobre 2002. Cependant, ainsi que le fait valoir [la partie défenderesse], la suspension ne vaut que pour permettre d'introduire une déclaration de créance dans le cadre de la procédure anglaise ainsi ouverte et il n'est pas contesté que [la partie demanderesse] n'a pas fait

1395

valoir de créance à ce titre – la procédure ayant été clôturée en 2011 »
(mis en évidence par la soussignée).

1400 2. En substance, l'arrêt attaqué constate que l'ouverture d'une
procédure de liquidation en droit anglais (« *winding up* ») suspend le délai de
prescription des créances à produire dans le cadre de cette procédure
d'insolvabilité et que cet effet est réputé débiter dès l'ouverture de la procédure
de liquidation sur la base de l'*Insolvency Act 1986*. L'arrêt attaqué ajoute que la
mise en liquidation de la branche anglaise de la partie défenderesse le 16 octobre
1405 2002 n'a pas suspendu la prescription à l'égard de la partie demanderesse en ce
que cette cause de suspension a pour objectif de permettre aux créanciers
d'introduire une créance dans la procédure de liquidation et que la partie
demanderesse n'a concrètement déclaré aucune créance jusqu'à la clôture de cette
procédure survenue en 2011.

1410 Griefs

1. D'une part, il suit de l'article 8 du *Limitation Act 1980* que le délai
de prescription applicable aux droits de créance issus d'un « *deed* », c'est-à-dire
un acte authentique, tels que le contrat AMP conclu entre les parties, est de douze
ans à compter de la naissance de l'action.

1415 D'autre part, il ressort de l'article 143, §1^{er}, de l'*Insolvency Act 1986* que
le liquidateur provisoire d'une personne morale en liquidation est chargé de gérer
le patrimoine de cette dernière, de le réaliser et de le distribuer à ses créanciers.

Enfin, il résulte de l'article 130, §2 et §3, de l'*Insolvency Act 1986*, relatif
aux effets d'une décision d'ouverture de procédure de liquidation, **qu'aucune**
1420 **action ne peut être introduite ou poursuivie par les créanciers** d'une personne
morale en liquidation, à partir de la décision d'ouverture de la procédure de
liquidation ou de la désignation d'un liquidateur provisoire, afin de recouvrer leur
créance à l'encontre de cette personne morale ou du patrimoine de cette dernière.

2. Il suit de la combinaison de ces dispositions de droit anglais, dont
1425 l'application n'était pas contestée par les parties, que l'ouverture d'une procédure
de liquidation dans le chef d'une personne morale par une décision de justice

suspend le cours de la prescription *erga omnes*, c'est-à-dire à l'égard de **toutes** les créances que **tous** les créanciers peuvent faire valoir à l'égard du débiteur, aussi longtemps que la procédure de liquidation est en vigueur et que le patrimoine de la personne morale est administré par son liquidateur provisoire.

Par conséquent, il n'est nullement requis qu'un créancier de la personne morale déclare une créance *in concreto* dans le cadre de la procédure de liquidation pour que le cours de la prescription soit suspendu à son égard en droit anglais.

1435 3. Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats, la partie demanderesse faisait valoir que (p. 34, n° 61) :

1440 « 61. *Il est admis en droit anglais que lorsque le débiteur d'une créance est une personne morale, l'ouverture d'une procédure de liquidation dans le chef du débiteur interrompt la prescription des créances dont les tiers sont titulaires à l'encontre du débiteur :*

1445 "*[...] where a company goes into liquidation, time stops running for limitation purposes [...] This means that a claim against a company which is not timebarred when a company goes into liquidation remains alive*" ("*Litigation and insolvency : claiming against an insolvent defendant*", *Practical Law Restructuring and insolvency – Pièce n° 179*).

Traduction libre :

1450 "*Lorsqu'une société est mise en liquidation, le temps cesse de courir aux fins de la prescription [...] Cela signifie qu'une créance à l'encontre d'une société qui n'est pas prescrite lorsqu'une société est mise en liquidation reste en vigueur. "*

1455 *Ce principe est unanimement admis (Voyez également "Limitation of claims against companies in liquidation", in *Insolvency Litigation : A Practical Guide*, 3ème éd., n° 9-018 (Pièce n° 180) ; A. Deacock, "Limitation periods in claims against insolvent companies", *Practical Law UK Practice Note 0-616-0285* (Pièce*

n° 181) ; *Chitty on Contracts*, 34^{ème} éd., n° 31-072 (Pièce n° 182)).

1460 *En revanche, si le débiteur fait l'objet d'une procédure d'insolvabilité qui ne tend pas à sa liquidation mais qui consiste à la placer sous administration judiciaire en vue de sa réorganisation, la prescription continue à courir :*

1465 *"When a company is in administration, however, the limitation periods of claims against the company continue to run"* ("Litigation and insolvency : claiming against an insolvent defendant", *Practical Law Restructuring and insolvency* – Pièce n° 179. En ce sens, voyez également A. Deacock, « *Limitation periods in claims against insolvent companies* », *Practical Law UK Practice Note 0-6160285* (Pièce n° 181); *Chitty on Contracts*, 34^{ème} éd., n° 31-072 (Pièce n° 182).

1470

Traduction libre :

"Toutefois, lorsqu'une société est sous administration judiciaire, les délais de prescription des créances à l'encontre de la société continuent de courir" » (mis en évidence par la soussignée).

1475 Après avoir rappelé que la procédure de liquidation ouverte en Suisse suffisait pour suspendre la prescription de la créance de 44.458.193,46 EUR, qu'elle détenait à l'égard de la partie défenderesse et découlant du contrat AMP (pp. 35-36, n^{os} 65 à 64), la partie demanderesse soutenait en conclusions que (pp. 36-37, n° 65) :

1480 « 65. *A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour d'appel de céans viendrait à décider qu'en droit anglais, la prescription n'est pas interrompue par une procédure d'insolvabilité ouverte en dehors du Royaume-Uni, encore faudrait-il constater qu'en l'espèce, [la partie défenderesse] a bel et bien fait l'objet d'une procédure de liquidation soumise au droit anglais.*

1485 *En effet, ni [la partie défenderesse] ni M. D. [i.e. l'avocat anglais consulté par la partie défenderesse] n'ont jugé utile d'en faire état mais le 4 avril 2002, [la partie défenderesse] a déposé une requête tendant à faire prononcer sa liquidation auprès de la High Court de Londres et le 16 octobre 2002, une*

1490 *décision de mise en liquidation a été prononcée sur pied de la législation
britannique sur l'insolvabilité (« Insolvency Act 1986 ») (Pièce n° 183).*

1495 *Il ne fait aucun doute que sur la base de cette décision britannique de mise
en liquidation [de la partie défenderesse] sur pied de la législation britannique
sur l'insolvabilité, un juge britannique appliquerait à la créance de la [partie
demanderesse] le principe précité selon lequel la prescription est interrompue
lorsque le débiteur est mis en liquidation.*

*Il s'en déduit que sous l'angle du droit britannique, la prescription de la
créance de la SA SABENA a nécessairement été interrompue par cette décision –
britannique – de mise en liquidation du 16 octobre 2002 » (mis en évidence par la
soussignée).*

1500 4. En l'espèce, après avoir considéré que l'octroi d'un sursis
concordataire à la partie défenderesse en 2001 et que sa mise en liquidation
concordataire en 2003 n'avait pas interrompu la prescription à l'égard de la partie
demanderesse en droit anglais, l'arrêt attaqué relève que « *A tout le moins, la
curatelle invoque comme cause de suspension la mise en liquidation de la
1505 branche de Swissair au Royaume Uni, le 16 octobre 2002* » et considère à cet
égard que (p. 8, n° 9) :

1510 « *Cependant, ainsi que le fait valoir [la partie défenderesse], la
suspension ne vaut que pour permettre d'introduire une déclaration de
créance dans le cadre de la procédure anglaise ainsi ouverte et il n'est
pas contesté que Sabena en faillite n'a pas fait valoir de créance à ce titre
- la procédure ayant été clôturée en 2011* » (mis en évidence par la
soussignée).

1515 5. En décidant que la mise en liquidation de la branche anglaise de la
partie défenderesse n'a pas eu pour effet de suspendre le délai de prescription de
douze ans de la créance de 44.458.193,46 EUR découlant du contrat AMP, soumis
au droit anglais ainsi que l'arrêt le constate, que la partie demanderesse pouvait
faire valoir à l'égard de la partie défenderesse dans le cadre de la liquidation, au
motif que la partie demanderesse n'a pas déclaré l'existence de cette créance *in
concreto* à la partie défenderesse avant la clôture de cette procédure, l'arrêt

1520 attaqué viole le principe de droit anglais selon lequel l'ouverture d'une procédure
de liquidation par une décision de justice suspend la prescription *erga omnes*,
c'est-à-dire à l'égard de toutes les créances que les créanciers peuvent faire valoir
à l'encontre de la personne morale en liquidation, tant que cette procédure est en
vigueur et que le patrimoine de la personne morale est administré par son
1525 liquidateur provisoire (violation de l'article 8 du *Limitation Act 1980*, des articles
130 et 143 de l'*Insolvency Act 1986* et, pour autant que de besoin, de l'article
1134 de l'ancien Code civil, tel qu'applicable avant son abrogation par la loi du
28 avril 2022 portant le Livre 5 « les obligations », des articles 2, 15 et 98, §1^{er}, du
Code de droit international privé, des articles 2, 3.1 et 10 de la Convention de
1530 Rome du 19 juin 1980 ainsi que des articles 2, 3.1 et 12 du Règlement Rome I,
tels que visés au moyen).

Partant, l'arrêt attaqué ne justifie pas légalement sa décision de considérer
que la créance de la partie demanderesse découlant du contrat AMP est prescrite
sur la base de l'article 8 du *Limitation Act 1980*, ni sa décision de rejeter la
1535 demande de compensation judiciaire formulée par la partie demanderesse entre la
créance de 44.458.193,46 EUR détenue à l'égard partie défenderesse et cette
créance de 16.059.064,00 EUR dont cette dernière est titulaire envers elle
(violation de l'ensemble des dispositions visées au moyen).

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

1540 Dispositions légales violées

- Article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil tel qu'applicable avant son
abrogation par l'article 139, 1^o, de la loi du 16 juillet 2004 portant le
Code de droit international privé.
- Articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil.
- 1545 - Articles 1134, 1235, 1289 à 1299, 1376 à 1381 de l'ancien Code civil
tels qu'applicables avant leur abrogation par la loi du 28 avril 2022
portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil.

- Principe général du droit relatif à l'enrichissement sans cause.
- 1550 - Pour autant que de besoin, articles 2, 15, 98, §1^{er}, 101 à 104 du Code de droit international privé (article 98, §1^{er}, tel qu'applicable avant et après sa modification par la loi du 30 décembre 2009 portant des dispositions diverses en matière de Justice, entrée en vigueur le 25 janvier 2010).
- 1555 - Pour autant que de besoin, articles 2, 3.1, 4, 7 et 10 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, approuvée par la loi belge du 14 juillet 1987.
- Pour autant que de besoin, articles 2, 9 et 12 du Règlement Rome I.
- 1560 - Pour autant que de besoin, articles 2, 3, 10 et 15 du Règlement (CE) n° 864/2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (ci-après le « Règlement Rome II »).

Décisions et motifs critiqués

1. L'arrêt attaqué déclare les créances de la partie demanderesse de 33.620,02 GBP – « *bureau (outstation) United Kingdom* » – (pp. 13-14, n° 17), de 862,20 EUR de – « *bureau (outstation) Luxembourg* » – (p. 14, n° 18), et de 1565 178.872,00 USD – « *facture Swissair n° 90007983* » – (p. 15, n° 20) prescrites et rejette leur compensation avec la créance de 16.059.064,00 EUR dont la partie défenderesse est titulaire à l'égard de la partie demanderesse.

Il fonde cette décision sur les motifs figurant en ses pages 13 à 16 et en particulier sur les considérations suivantes :

1570 « *b. Autres créances*

15. La [partie demanderesse] fonde ses demandes relatives aux "autres créances" sur les règles du paiement indu et, pour autant que de besoin, sur l'enrichissement sans cause.

(1) *Coûts et rémunérations payées par [la partie demanderesse]*
1575 *(120.559,65 €)*

16. Selon la [partie demanderesse], cette créance résulterait de frais de transport et d'hôtel exposés à Bruxelles pour le compte de [la partie défenderesse].

1580 La [partie demanderesse] soutient que la loi applicable est celle du fait générateur - le lieu du paiement - tandis que pour [la partie défenderesse], il s'agit de la loi de réception du paiement (ou de l'enrichissement).

1585 La [partie demanderesse] ne précise pas la date à laquelle les frais auraient été exposés (point de départ de la prescription). Elle se réfère à deux pièces : d'une part, à la lettre du liquidateur du 30 octobre 2013 par laquelle il aurait admis un montant de 93.085,03 € (pièce 104) et d'autre part à un tableau daté du 2 mai 2013 auquel se réfère le liquidateur dans le courrier précité et qui mentionne expressément qu'un montant total de 93.085,03 € est "Akzeptiert" ("accepté") (pièce 104 bis nouvelle, dont [la partie défenderesse] demande l'écartement des débats).

1590 La [partie demanderesse] ne peut se prévaloir du courrier que le liquidateur de [la partie défenderesse] lui a adressé le 30 octobre 2013 pour soutenir qu'il aurait "admis" un montant de 93.085,03 €, cette "reconnaissance", ainsi qu'il l'a été exposé précédemment, ne valant que dans le cadre des discussions entre parties visant à conclure un accord transactionnel et intervenant sous les réserves d'usage. Du reste, il convient de relever que dans son courrier du 30 octobre 2013, le liquidateur indique non que ce montant est "accepté" mais seulement qu'il est "pris en compte" ("berücksichtigt"), ainsi que le confirme la traduction effectuée par la [partie demanderesse].

1600 Quant à la pièce 104bis nouvelle invoquée par la [partie demanderesse] et inventoriée dans ses dernières conclusions après réouverture des débats comme "un tableau du 2 mai 2013", il s'agit d'une annexe au courrier précité du liquidateur. Dans ce contexte, il ne peut être donné à la mention accepté ("Akzeptiert") qui figure dans ce tableau une portée plus large que celle fixée par le liquidateur dans son courrier.

1605

Quel que soit le délai de prescription applicable, il y a lieu de constater que cette créance n'est en tout état de cause établie par aucun élément.

(2) créance relative au bureau (outstation) United Kingdom (33.620,02 GBP)

1610 Selon la [partie demanderesse], cette créance résulterait de frais de remboursement de billets pour des passagers exposés par le bureau britannique de la [partie demanderesse], selon des factures émises entre le 13 janvier 2000 et le 26 octobre 2001.

1615 Selon la [partie demanderesse], le droit applicable à l'action en répétition de l'indu ou à l'action de in rem verso est la loi du fait générateur. S'agissant de frais exposés par le bureau de la [partie demanderesse] situé au Royaume Uni, le droit applicable serait le droit anglais.

1620 **A juste titre [la partie défenderesse] fait valoir que la loi applicable est celle du lieu de réception du paiement (ou de l'enrichissement), c'est-à-dire le droit suisse, lieu de son siège social.**

1625 Selon le droit suisse, "[c]elui qui, sans cause légitime, s'est enrichi aux dépens d'autrui, est tenu à restitution. La restitution est due, en particulier, de ce qui a été reçu sans cause valable, en vertu d'une cause qui ne s'est pas réalisée, ou d'une cause qui a cessé d'exister » (article 63 du Code des obligations suisse). "L'action pour cause d'enrichissement illégitime se prescrit par un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son droit de répétition, et, dans tous les cas, par dix ans dès la naissance de ce droit" (article 67 du même Code).

1630 **Même en appliquant le délai décennal, et en l'absence de cause d'interruption ou de suspension, la créance est prescrite.**

(3) Créance relative au bureau (outstation) Luxembourg (862,20 €)

1635 Selon la [partie demanderesse], cette créance correspond à des frais exposés par le bureau luxembourgeois de la [partie demanderesse] pour le compte [de la partie défenderesse]. La [partie demanderesse] se prévaut d'une facture du 21 août 2001 à l'adresse de "Swissair (c/o Sabena)" au Grand-duché du Luxembourg dont l'intitulé est "refacturation facture payée erronément : administration de l'enregistrement, bureau des actes judiciaires. Statuts Swissair. (voir annexe)".

1640 *Compte tenu de ce qui a été décidé précédemment, c'est le droit suisse et non le droit luxembourgeois qui est applicable.*

Même en appliquant le délai décennal, et en l'absence de cause d'interruption ou de suspension, la créance est prescrite.

[...]

5) *Facture Swissair n°90007983 (178.872 USD)*

1645 20. *La [partie demanderesse] se prévaut enfin d'une créance résultant du débit en mai 2002, dans la chambre de compensation IATA (IATA Clearing House), d'un montant de 198.746,35 USD au lieu de 19.875 USD.*

1650 *Selon [la partie défenderesse], les participants au système ICH sont liés par des règles contractuelles, lesquelles ne spécifient pas de loi applicable. Il résulte de l'article 4.1 b) du Règlement de Rome qu'à défaut de choix des parties, le contrat de prestation de services est régi par la loi du pays dans lequel le prestataire de services a sa résidence habituelle. Le siège social de l'IATA étant situé à Montréal, le droit applicable serait celui du Québec.*

1655 *Cependant, la [partie demanderesse] objecte à juste titre que le fondement de sa demande n'est pas contractuel mais repose sur un paiement indu.*

Ainsi qu'il l'a été indiqué précédemment, le droit applicable est dès lors le droit suisse. Même en appliquant le délai décennal, la créance est également prescrite » (mis en évidence par la soussignée).

1660 **2.** L'arrêt attaqué considère d'abord que les créances de la partie
demanderesse de 33.620,02 GBP, de 862,20 EUR et de 178.872,00 USD se
fondent sur un paiement de l'indu ou sur un enrichissement illégitime. Ensuite, il
décide que ces créances sont régies par le droit du lieu de la réception de leur
paiement, soit par le droit suisse où la partie défenderesse a son siège social. Il en
1665 déduit que ces créances sont prescrites au regard des articles 63 et 67 du Code
suisse des obligations, qui prévoient qu'une action en enrichissement illégitime se
prescrit par un an à compter du jour où le *solvens* a connaissance de son droit à
répétition ou, en toute hypothèse, dans un délai de dix ans à partir de la naissance
de ce droit.

1670

Griefs

1. D'une part, l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil, en tant qu'il contenait une règle de droit international privé avant son abrogation par la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, disposait que « *Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire* ».

D'autre part, il résulte de la combinaison des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil que toute personne est tenue de réparer le dommage causé à autrui en relation causale avec la faute qu'elle a commise.

Enfin, le *solvens* qui a réalisé un paiement en l'absence de dette, en payant au mauvais créancier ou en se croyant par erreur débiteur d'une personne a un droit à répétition à l'égard de l'*accipiens* de ce paiement (articles 1134, 1235, 1376 à 1381 de l'ancien Code civil tels qu'applicables avant leur abrogation par la loi du 28 avril 2022 portant le Livre 5 « les obligations »). De même, la personne qui s'est injustement appauvrie au détriment d'autrui a le droit de réclamer à l'enrichi la répétition du glissement de patrimoine qu'aucun motif juridique, économique ou social ne justifie (principe général du droit relatif à l'enrichissement sans cause).

2. Il suit de la combinaison de ces dispositions et du principe général du droit précité que les lois de police d'un État sont applicables aux faits commis sur le territoire de cet État et que les lois déterminant les faits générateurs, l'étendue et l'exécution des obligations extracontractuelles, telles que la responsabilité quasi-délictuelle et les obligations quasi-contractuelles, sont des lois de police.

Partant, l'action en restitution de l'indu et l'action de *in rem verso* sont régies par la loi du droit de l'État sur le territoire duquel leur fait générateur est survenu, c'est-à-dire par le droit de l'État où le **paiement indu a été exécuté** et le droit de l'État sur le territoire duquel **l'appauvrissement injustifié s'est produit**.

3. Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats, la partie demanderesse faisait notamment valoir que les

1700 créances de 33.620,02 GBP – « *bureau (outstation) United Kingdom* » –, de 862,20 EUR de – « *bureau (outstation) Luxembourg* » – et de 178.872,00 USD – « *facture Swissair n° 90007983* » se fondaient sur les règles du paiement de l'indu ou de l'enrichissement sans cause (pp. 62-63, n^{os} 112-113, pp. 63-64, n^{os} 115-116 et pp. 65-66, n^{os} 121-123).

1705 Se référant au moyen formulé pour la restitution des « *coûts et rémunérations* » payés au défendeur (pp. 60-61), la partie demanderesse alléguait alors que les créances précitées n'étaient pas prescrites aux motifs que :

1710 « 104. *Cette créance résulte de frais de transports et d'hôtels que [la partie demanderesse] a exposés à Bruxelles pour le compte [de la partie défenderesse].*

Cette action repose sur les règles du paiement indu et, pour autant que de besoin, sur l'enrichissement sans cause.

1715 105. *Le Code de droit international privé est entré en vigueur le 1er octobre 2004 et, en règle, ses dispositions ne sont pas applicables aux actes et faits juridiques survenus avant son entrée en vigueur.*

Pour déterminer le droit applicable à des actes et faits antérieurs au 1er octobre 2004, il convient donc de se référer aux règles de droit international privé qui étaient applicables avant l'entrée en vigueur du Code de droit international privé.

1720 106. ***Selon une doctrine majoritaire, la loi applicable aux quasi-contrats était en principe déterminée par la localisation du fait générateur.***

1725 *Ainsi, selon le professeur Rigaux, "Le rattachement territorial de l'obligation de restituer ce qui a été indûment perçu est assez généralement admis, sous réserve de l'application de la loi du contrat quand l'obligation appartient à la liquidation d'une situation contractuelle [...] En appliquant la loi du fait générateur, il reste à localiser ce fait : c'est sans doute le lieu où le paiement indu a été fait" (F. Rigaux, Droit international privé, II, Bruxelles, Larcier, 1979, p. 503).*

1730 *La même solution était enseignée par le professeur Van der Elst : "Les rares décisions en matière d'enrichissement sans cause lient expressément*

1735 *l'action de in rem verso aux lois de police du lieu du fait générateur de l'enrichissement et, en matière de paiement indu, à la loi du lieu où le paiement a été fait [...] Quant à la gestion d'affaires, c'est à partir du fait de la gestion, et des actes matériels ou juridiques qu'elle comporte, que naissent de plein droit les obligations légales des parties. Seule la lex loci, loi du lieu de la gestion, est dès lors compétente pour déterminer les obligations qui en découlent" (R. Van der Elst, Droit international privé belge et droit conventionnel international, I, Bruxelles, Bruylant, 1983, pp. 232 et 233. Voyez également H. Battifol, Droit international privé, 5ème éd., II, Paris, LGDJ, 1971, p. 205) » (mis en évidence par la soussignée).*

La partie demanderesse ajoutait à cet égard que (p. 61) :

1745 *« Du reste, la règle de conflit de lois qui a été retenue par le Code de droit international privé contient une référence au droit antérieur puisqu'aux termes de l'article 104 du Code, l'obligation quasi-contractuelle est, en règle, régie par le droit de l'Etat sur le territoire duquel le fait générateur est survenu.*

1750 *107. Il se déduit des principes qui précèdent qu'un quasi-contrat qui se fonde sur des dépenses effectuées en Belgique et qui donnent lieu à une action en répétition de l'indu et à une action de in rem verso est régi par le droit belge » (mis en évidence par la soussignée).*

4. En l'espèce, l'arrêt attaqué décide que le droit suisse est applicable aux créances « *bureau (outstation) United Kingdom* » (p. 14, n° 17), « *bureau (outstation) Luxembourg* » (p. 14, n° 18) et « *facture Swissair n° 90007983* » (p. 15, n° 20) de la partie demanderesse en se limitant à constater que :

1755 *« A juste titre [la partie défenderesse] fait valoir que la loi applicable est celle du lieu de réception du paiement (ou de l'enrichissement), c'est-à-dire le droit suisse, lieu de son siège social » (p. 14, n° 17).*

1760 5. En décidant que le droit suisse est applicable aux créances « *bureau (outstation) United Kingdom* », « *bureau (outstation) Luxembourg* » et « *facture Swissair n° 90007983* » de la partie demanderesse au motif que la loi applicable à ces créances quasi-contractuelles est celle du lieu de la réception de leur paiement,

1765 l'arrêt attaqué ne justifie pas légalement sa décision au regard de l'ensemble des
dispositions légales et du principe général du droit visés au moyen, selon lesquels
le droit applicable à une action en répétition de l'indu ou à une action *de in rem*
1770 *verso* est le droit de l'État sur le territoire duquel le fait générateur de ces
obligations quasi-contractuelles est survenu, c'est-à-dire le droit de l'État où le
paiement indu a été exécuté ou le droit de l'État où l'appauvrissement s'est
produit (violation de l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil, tel qu'applicable
avant son abrogation par la loi du 16 juillet 2004, des articles 1134, 1235, 1376 à
1775 1381 de l'ancien Code civil, tels qu'applicables avant leur abrogation par la loi du
28 avril 2022, des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil, du principe général
du droit relatif à l'enrichissement sans cause et, pour autant que de besoin, des
articles 2, 15, 98, §1^{er}, 101 à 104 du Code de droit international privé, des articles
2, 3.1, 7 et 10 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, approuvée par la loi
belge du 14 juillet 1987, des articles 2, 9 et 12 du Règlement Rome I ainsi que des
articles 2, 3, 10 et 15 du Règlement Rome II, tels que visés au moyen).

1780 Partant, l'arrêt attaqué ne justifie pas légalement sa décision de déclarer les
créances de la partie demanderesse prescrites au regard des délais d'un an ou de
dix ans prévus par l'article 67 du Code suisse des obligations, ni sa décision de
rejeter la demande de compensation judiciaire formulée par la partie
demanderesse entre ces créances et celle de 16.059.064,00 EUR dont la partie
défenderesse a été reconnue titulaire envers elle (violation de l'ensemble des
dispositions et du principe général du droit visés au moyen).

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

1785

Dispositions légales violées

- Article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil tel qu'applicable avant son abrogation par l'article 139, 1^o, de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé.

- 1790 - Article 2 (article 6 renuméroté), articles 1289 à 1299 de l'ancien Code civil tels qu'applicables avant leur abrogation par la loi du 28 avril 2022 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil.
- Article 1.3 du Code civil.
- 1795 - Principe général du droit imposant au juge d'écarter l'application d'une disposition légale étrangère contraire à l'ordre public international belge.
- Articles 21, 22 et 25 du Code de droit international privé.
- Principe d'égalité des créanciers consacré par les articles 7, 8 et 9 de la loi hypothécaire, tels qu'applicables avant leur abrogation par la loi du 4 février 2020 portant le livre 3 « Les biens » du Code civil, et l'article 3.36 du Code civil.
- 1800 - Article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955 et, en tant que de besoin, cette loi d'approbation.
- 1805 - Pour autant que de besoin, article 1^{er} du protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signé le 20 mars 1952 à Paris, approuvé par la loi du 13 mai 1955 et, en tant que de besoin, cette loi d'approbation.
- 1810 - Pour autant que de besoin, articles 7 et 16 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, approuvée par la loi belge du 14 juillet 1987.
- Pour autant que de besoin, articles 9 et 21 du Règlement Rome I.
- Pour autant que de besoin, article 26 du Règlement Rome II.

Décisions et motifs critiqués

- 1815 1. L'arrêt attaqué déclare la créance de 44.458.193,46 EUR de la partie demanderesse, issue du contrat AMP (« *Airlines Management Partnership* ») conclu avec la partie défenderesse, prescrite et rejette la

compensation sollicitée avec la créance de 16.059.064,00 EUR admise au passif chirographaire de la partie demanderesse.

1820 Il fonde cette décision sur les motifs figurant en ses pages 6 à 13 et plus particulièrement sur les considérations suivantes (pp. 9-11) :

1825 « 10. *A titre subsidiaire, la [partie demanderesse] soutient que la prescription a été interrompue ou à tout le moins suspendue par les déclarations de créance faites entre 2002 et 2014 par la [partie demanderesse] à l'égard de [la partie défenderesse]. Elle se prévaut des articles 134 et 135 du Code suisse des obligations, dispositions qui prévoient respectivement une cause de suspension et d'interruption de la prescription.*

1830 *L'article 135 du Code précité dispose que la prescription est interrompue lorsque le créancier fait valoir ses droits notamment par une action devant un tribunal ou des arbitres, ou par une intervention dans une faillite. Quant à l'article 134 du même Code, il prévoit que , "la prescription ne court point et, si elle avait commencé à courir, elle est suspendue : (...) tant qu'il est impossible de faire valoir la créance devant un tribunal suisse". La [partie demanderesse] soutient que **la production de créances a eu un effet interruptif sur la prescription** ; tant qu'il n'a pas été possible de saisir un tribunal suisse - le liquidateur de [la partie défenderesse] n'ayant pas pris position sur l'admission ou non de la créance déclarée par la [partie demanderesse] - la prescription aurait été suspendue.*

1840 *Le 10 mai 2016, le liquidateur de [la partie défenderesse] a rejeté les créances produites par la [partie demanderesse] entre 2002 et 2014 au motif qu'elles l'avaient été par l'entité belge et non par "la masse en faillite ancillaire de la Sabena", entité créée le 2 novembre 2004. Le 31 mai 2016, la masse en faillite ancillaire a introduit une action en contestation de l'état de collocation rejetant les créances déclarées.*

1845 *Après une décision du tribunal de district de Bülach rejetant l'action en contestation de l'état de collocation (arrêt du 26 avril 2018), la Cour suprême du canton de Zurich a annulé cette décision en tant qu'elle*

1850 portait sur la recevabilité des créances pour un montant limité de 34,76 millions CHF, correspondant aux créances déclarées le 29 janvier 2002, soit avant la création de la masse en faillite ancillaire ; elle a renvoyé l'examen de cette créance au tribunal de district. En revanche, elle a décidé que les déclarations postérieures auraient dû l'être par la masse en faillite ancillaire (arrêt du 5 juillet 2019).

1855 La décision de la Cour suprême, en tant qu'elle renvoie au tribunal l'examen de la "créance limitée", a été annulée par un arrêt du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021 qui décide que la masse en faillite ancillaire n'avait pas la qualité pour contester l'état de collocation du 10 mai 2016. Le recours contre cette décision est rejeté pour le surplus.

1860 Selon [la partie défenderesse], l'arrêt du 30 mars 2021 implique que les déclarations de créances de [la partie demanderesse] n'ont plus aucun effet juridique et n'ont pas pu interrompre ou suspendre la prescription ; la référence à une décision du 12 mai 2004 du Tribunal fédéral suisse qui statue en ce sens n'est pas contestée par la curatelle.

1865 **Vainement, la [partie demanderesse] fait ensuite valoir que cette décision ne peut se voir reconnaître aucun effet en Belgique, au motif qu'elle serait contraire au principe de l'universalité de la faillite qui prévaut en droit belge et que les effets de la législation suisse doivent nécessairement être limités au territoire suisse.**

1870 **Contrairement à ce que soutient la [partie demanderesse], cette décision qui sanctionne un choix procédural inadéquat en Suisse n'a pas pour effet de lui dénier tout droit sur certaines créances qui feraient partie des actifs de la faillite. Non seulement, la [partie demanderesse] était admise à agir par le canal de la masse en faillite ancillaire en Suisse, mais encore**

1875 **elle disposait de la faculté de former une demande reconventionnelle dans le cadre de la présente procédure, telle que celle dont la cour est actuellement saisie.**

La [partie demanderesse] ne peut du reste soutenir sans contradiction à la fois qu'il devrait être tenu compte de l'effet suspensif/interruptif de

1880 *déclarations de créances en Suisse, et que la décision du Tribunal fédéral suisse ne pourrait se voir reconnaître aucun effet en Belgique.*

1885 *De surcroît, il n'est pas question de reconnaître un effet extraterritorial à une décision suisse, sa portée étant strictement limitée. Il n'est pas davantage question en l'espèce de favoriser des créanciers privilégiés ayant leur domicile en Suisse et de leur permettre d'être désintéressés par priorité dans le cadre de la faillite ancillaire de la Sabena. C'est dès lors en vain que la [partie demanderesse] soutient que le droit suisse de l'insolvabilité serait discriminatoire dans sa globalité et que, par voie de conséquence, la décision invoquée par [la partie défenderesse] devrait se voir privée d'effet en Belgique pour contrariété à l'ordre public international belge » (mis en évidence par la soussignée).*

1890

2. En substance, après avoir rappelé que l'article 135 du Code suisse des obligations prévoit que la prescription peut être interrompue par l'introduction d'une déclaration de créance, l'arrêt attaqué décide cependant de reconnaître les effets de l'arrêt du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021, qui considère que la déclaration de la créance 44.458.193,46 EUR de la partie demanderesse n'a pas valablement interrompu la prescription au motif qu'elle a déclaré cette créance en personne et non par l'intermédiaire de sa « masse ancillaire » constituée en suisse.

1895

1900 Ensuite, l'arrêt attaqué estime que l'arrêt du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021 n'est pas contraire à l'ordre public international belge.

Il se fonde à cet égard sur le fait que :

- cette décision ne contrevient pas au principe de l'universalité de la faillite applicable en Belgique en ce qu'elle n'a pas pour résultat de dénier tout droit à la partie demanderesse sur sa créance découlant du contrat AMP ;
 - la partie demanderesse ne peut solliciter à la fois d'appliquer l'article 135 du Code suisse des obligations et dénier tout effet à la décision du Tribunal fédéral suisse précité ;
- 1905

- 1910 - la reconnaissance des effets de cette décision n'a pas pour conséquence de conférer un caractère extraterritorial aux effets de la faillite suisse ;
- le droit de l'insolvabilité suisse ne discrimine pas les créanciers étrangers.

Griefs

1915 1. D'une part, une disposition d'ordre public interne ressortit de l'ordre public international belge dès lors qu'elle consacre un principe que le législateur considère comme essentiel à l'ordre moral, politique ou économique établi en Belgique (article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil en tant qu'il contenait une règle de droit international privé avant son abrogation par la loi du 16 juillet 2004, article 2 – article 6 renuméroté – de l'ancien Code civil avant son 1920 abrogation par la loi du 28 avril 2022 et article 1.3 du Code civil).

D'autre part, le juge ne peut reconnaître les effets d'une institution étrangère, telle une décision de justice, au cas où elle serait manifestement incompatible avec l'ordre public international belge (articles 21, 22 et 25 du Code de droit international privé et principe général du droit imposant au juge d'écarter 1925 l'application d'une disposition légale étrangère contraire à l'ordre public international belge).

Par ailleurs, il résulte du principe de l'égalité des créanciers, base fondamentale de l'ordre économique et social établi en Belgique, que le prix des 1930 biens du débiteur est réparti entre ces derniers proportionnellement à leur droit de créance et que chaque créancier supporte, dans la proportion de ce qui lui est dû, le risque d'insolvabilité du débiteur pour autant qu'il n'existe pas de cause légitime de préférence entre eux (articles 7, 8 et 9 de la loi hypothécaire, avant leur abrogation par la loi du 4 février 2020, et article 3.36 du Code civil).

1935 Enfin, il découle des articles 14 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que de l'article 1^{er} de son Premier protocole additionnel, dispositions fondamentales de l'ordre économique, moral, social et d'effets directs en droit belge, que toutes les discriminations dans la

1940 jouissance des droits et libertés issus de la Convention et ses protocoles additionnels sont interdites, en sorte que le respect aux biens des personnes physiques et morales doit être assuré par les États sans aucune distinction sur leur origine nationale.

1945 2. Il suit de la combinaison de ces dispositions que le principe de l'égalité des créanciers d'une faillite et que l'interdiction de la discrimination entre les créanciers sur la base de leur origine nationale sont des règles à ce point essentielles à l'ordre économique, social et moral établi en Belgique qu'elles doivent être considérées comme ressortissant de l'ordre public international belge.

1950 L'ordre public international belge requiert dès lors de traiter de manière identique les créanciers se trouvant dans la même situation. En revanche, il s'oppose à l'efficacité des institutions étrangères, telle une décision de justice, qui ont pour effet de favoriser les créanciers locaux au détriment des créanciers étrangers.

1955 Par conséquent, l'ordre public international belge impose au juge de refuser de reconnaître l'efficacité d'une institution étrangère qui aurait pour effet de favoriser les créanciers locaux au détriment des créanciers étrangers. Tel est le cas lorsqu'une décision de justice met en œuvre le droit d'un État qui reconnaît le principe d'universalité des faillites ouvertes sur son territoire, assurant ainsi la possibilité aux créanciers locaux de faire valoir leurs droits sur des biens situés à l'étranger, tout en maintenant le principe de territorialité des faillites étrangères, qui empêche les créanciers étrangers de faire valoir leurs droits sur leurs biens situés dans cet État.

1960 3. Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats, la partie demanderesse faisait d'abord valoir que le principe de l'universalité de la faillite reconnu en droit belge imposait à la Suisse de reconnaître sa capacité à introduire une déclaration de créance au passif de la partie défenderesse et dès lors de reconnaître à ses déclarations de créance un effet interruptif de prescription valable (pp. 39-40, n^{os} 70-72).

La partie demanderesse ajoutait à cet égard que (pp. 40-41) :

- 1970 « 74. En outre, en soutenant que la Cour d'appel de céans devrait se conformer à **la décision rendue par le Tribunal fédéral suisse le 30 mars 2021**, [la partie défenderesse] tente d'imposer à la Cour d'appel le respect d'une législation étrangère purement territoriale qui **revient à dénier à la curatelle de [la partie demanderesse] tout droit sur des créances qui font pourtant partie des actifs de la faillite.**
- 1975 On sait qu'en droit belge, **c'est le principe de l'universalité de la faillite qui a été retenu**, de sorte que la faillite prononcée en Belgique déploie ses effets à l'étranger et qu'en droit belge, **un curateur doit pouvoir appréhender des biens du failli situés à l'étranger.**
- 1980 Le droit suisse a une approche duale en ce sens qu'une **liquidation prononcée en Suisse est censée produire également ses effets à l'étranger** alors que la Suisse refuse que l'ouverture d'une faillite étrangère ait des conséquences directes sur son territoire. Vis-à-vis des faillites étrangères, la Suisse applique donc le principe de la territorialité de la faillite.
- 1985 Ce système implique qu'un liquidateur suisse peut agir devant toutes les juridictions étrangères tandis qu'un curateur étranger ne peut jamais agir devant un tribunal suisse ...
- 1990 Comme exposé ci-dessus, cette législation purement territoriale impose aux faillites étrangères de mettre en œuvre une procédure suisse de reconnaissance de la faillite et d'ouverture d'une faillite locale, dite ancillaire. **En d'autres termes, cette législation prive le débiteur failli de son pouvoir de disposition sur ses biens en Suisse.**
- Etant par nature territoriale, les effets de cette législation suisse doivent nécessairement être limités au territoire suisse.
- 1995 75. En se prévalant de la décision du Tribunal fédéral suisse le 30 mars 2021 qui dénie à la [partie demanderesse] le droit de gérer les actifs de la faillite en faisant valoir ses droits sur des créances de la [partie demanderesse], [la partie défenderesse] **tente de donner un effet extraterritorial à cette législation suisse et tente surtout de faire admettre**

2000 *à la Cour d'appel de céans que la curatelle de la [partie demanderesse] ne pourrait pas faire valoir les droits de la faillite sur certains actifs.*

Cette thèse va donc directement à l'encontre du principe d'universalité de la faillite qui prévaut en droit belge et qui implique que les curateurs de la [partie demanderesse] peuvent appréhender tous les actifs de la [partie demanderesse], peu importe leur localisation.

2005

Il s'en déduit que la décision du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021 ne peut se voir reconnaître aucun effet en Belgique.

Il faut donc considérer les déclarations de créance effectuées entre 2002 et 2014 l'ont été valablement par la curatelle de la SA SABENA et que ces déclarations de créance ont donc eu un effet interruptif de prescription » (mis en évidence par la soussignée).

2010

La partie demanderesse concluait en alléguant que les effets du droit suisse de la faillite étaient discriminatoires et que la décision du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021 – qui en est la suite – ne peut donc recevoir aucun effet (p. 42) :

2015 « 76. *A titre subsidiaire, un second motif s'oppose à la reconnaissance en Belgique de la décision du Tribunal fédéral suisse le 30 mars 2021.*

Ainsi qu'il résulte des explications fournies ci-dessus, le droit suisse de l'insolvabilité se révèle profondément discriminatoire.

Tout d'abord, le droit suisse confère aux liquidations prononcées par ses juridictions nationales des effets universels mais il refuse de reconnaître des effets identiques aux faillites prononcées à l'étranger.

2020

Ensuite, le système de la faillite ancillaire, tel qu'il est conçu en droit suisse, repose sur une discrimination au bénéfice des créanciers privilégiés ayant leur domicile en Suisse.

2025 *Dans le cadre d'une faillite ancillaire suisse, seules peuvent être admises les créances de créanciers privilégiés ayant leur domicile en Suisse et le produit de la réalisation des actifs "suisse" dans le cadre de la procédure de la faillite ancillaire doit ensuite servir à désintéresser ces créanciers ("masse passive").*

2030 *Seul le solde éventuel après désintéressement des créanciers domiciliés en*
Suisse qui composent la "masse passive" est alors remis à l'administration
de la faillite étrangère dans la mesure où l'état de collocation étranger a
été préalablement reconnu, ce qui implique une nouvelle procédure
établissant que les créances des créanciers domiciliés en Suisse ont été
2035 *convenablement prises en compte dans l'état de collocation étranger.*

Ce système, qui privilégie les créanciers suisses sur les autres, viole
incontestablement les principes d'égalité et de non-discrimination.

Or, les principes d'égalité et de non-discrimination sont des principes
essentiels en droit belge et relève de l'ordre public international belge.

2040 *Il s'en déduit que la décision du Tribunal fédéral suisse le 30 mars 2021,*
qui fait application d'une législation suisse discriminatoire, ne peut se
voir reconnaître aucun effet en Belgique.

Pour ce motif également, il faut donc considérer les déclarations de
créance effectuées entre 2002 et 2014 l'ont été valablement par [la partie
2045 *demanderesse] et que ces déclarations de créance ont donc eu un effet*
interruptif de prescription » (mis en évidence par la soussignée).

4. En l'espèce, après avoir rappelé que « Selon [la partie
défenderesse], l'arrêt du 30 mars 2021 [du Tribunal fédéral suisse] implique que
les déclarations de créances de [la partie demanderesse] n'ont plus aucun effet
2050 juridique et n'ont pas pu interrompre ou suspendre la prescription » et que « la
référence à une décision du 12 mai 2004 du Tribunal fédéral suisse qui statue en
ce sens n'est pas contestée par la curatelle » (p. 10, n° 10), l'arrêt attaqué
considère que :

2055 « Vainement, la [partie demanderesse] fait ensuite valoir que cette
décision ne peut se voir reconnaître aucun effet en Belgique, au motif
qu'elle serait contraire au principe de l'universalité de la faillite qui
prévaut en droit belge et que les effets de la législation suisse doivent
nécessairement être limités au territoire suisse.

2060 *Contrairement à ce que soutient la [partie demanderesse], cette décision*
qui sanctionne un choix procédural inadéquat en Suisse n'a pas pour effet

2065 *de lui dénier tout droit sur certaines créances qui feraient partie des actifs de la faillite. Non seulement, la [partie demanderesse] était admise à agir par le canal de la masse en faillite ancillaire en Suisse, mais encore elle disposait de la faculté de former une demande reconventionnelle dans le cadre de la présente procédure, telle que celle dont la cour est actuellement saisie.*

2070 *La [partie demanderesse] ne peut du reste soutenir sans contradiction à la fois qu'il devrait être tenu compte de l'effet suspensif/interruptif de déclarations de créances en Suisse, et que la décision du Tribunal fédéral suisse ne pourrait se voir reconnaître aucun effet en Belgique.*

2075 *De surcroît, il n'est pas question de reconnaître un effet extraterritorial à une décision suisse, sa portée étant strictement limitée. Il n'est pas davantage question en l'espèce de favoriser des créanciers privilégiés ayant leur domicile en Suisse et de leur permettre d'être désintéressés par priorité dans le cadre de la faillite ancillaire de la Sabena. C'est dès lors en vain que la [partie demanderesse] soutient que le droit suisse de l'insolvabilité serait discriminatoire dans sa globalité et que, par voie de conséquence, la décision invoquée par [la partie défenderesse] devrait se voir privée d'effet en Belgique pour contrariété à l'ordre public international belge ».*

2080

5. En reconnaissant les effets de l'arrêt du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021, selon lequel les déclarations de créances réalisées par la partie demanderesse auprès de la partie défenderesse n'ont pas eu pour effet d'interrompre la prescription de sa créance de 44.458.193,46 EUR issue du contrat AMP, aux motifs que cet arrêt ne viole pas l'ordre public international belge, après avoir constaté qu'il n'a pas pour effet de dénier à la partie demanderesse tout droit à sur cette créance, qu'elle ne peut solliciter à la fois d'appliquer l'article 135 du Code suisse des obligations et dénier tout effet à la décision litigieuse, que la reconnaissance des effets de cette décision n'a pas pour résultat de conférer un caractère extraterritorial aux effets de la faillite suisse que le droit de l'insolvabilité suisse ne discrimine pas les créanciers étrangers, alors que cette décision heurte l'ordre public international belge en ce qu'elle porte

2085

2090

atteinte aux principes fondamentaux d'égalité des créanciers, de non-discrimination et d'universalité de la faillite ouverte en Belgique, l'arrêt attaqué
2095 viole :

(1) l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil, tel qu'applicable avant son
abrogation par la loi du 16 juillet 2004, l'article 2 (article 6
renuméroté) de l'ancien Code civil, tel qu'applicable avant son
2100 abrogation par la loi du 28 avril 2022 et l'article 1.3 du Code civil, qui
consacrent la notion légale d'ordre public international
belge (violation, pour autant que de besoin, de l'article 7 de la
Convention de Rome du 19 juin 1980, approuvée par la loi belge du 14
juillet 1987 et de l'article 7 du Règlement Rome I) ;

(2) les articles 7, 8 et 9 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 avant
2105 leur abrogation par la loi du 4 février 2020 et l'article 3.36 du Code
civil, dont découle le principe fondamental d'égalité des créanciers ;

(3) l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et
des libertés fondamentales et l'article 1^{er} de son Premier protocole
additionnel, approuvés par la loi du 13 mai 1955, qui interdisent toutes
2110 distinctions dans la jouissance des droits et libertés issus de la
Convention et ses protocoles ainsi que le respect aux biens des
personnes physiques et morales doit être assuré par les États sans
aucune distinction sur leur origine nationale ;

(4) le principe général du droit général imposant au juge d'écarter
2115 l'application d'une disposition légale étrangère contraire à l'ordre
public international belge ainsi que les articles 21, 22 et 25 du Code de
droit international privé consacrant le même principe (violation, pour
autant que de besoin, de l'article 16 de la Convention de Rome du 19
juin 1980, approuvée par la loi belge du 14 juillet 1987, de l'article 21
2120 du Règlement Rome I et de l'article 26 du Règlement Rome II).

Partant, l'arrêt attaqué ne justifie pas légalement sa décision de considérer
que les déclarations de créance de la partie demanderesse ne constituaient pas des
actes de poursuites valables et interruptifs de prescription au sens de l'article 135
du Code suisse des obligations, que la créance de la partie demanderesse

2125 découlant du contrat AMP est prescrite sur la base de l'article 8 du *Limitation Act*
 1980, ni sa décision de rejeter la demande de compensation judiciaire formulée
 par la partie demanderesse entre la créance de 44.458.193,46 EUR détenue à
 l'égard partie défenderesse et cette créance de 16.059.064,00 EUR dont cette
 2130 dernière est titulaire envers elle (violation de l'ensemble des dispositions visées au
 moyen).

DÉVELOPPEMENTS

1. Le **premier moyen** critique la décision par laquelle l'arrêt attaqué
 décide que la mise en liquidation de la branche anglaise de la partie défenderesse,
 survenue le 16 octobre 2002, n'a pas eu pour effet de suspendre la prescription de
 2135 la créance de la partie demanderesse de 44.458.193,46 EUR découlant du contrat
 AMP, soumis au droit anglais et ainsi à l'article 8 du *Limitation Act 1980*, au
 motif que la partie demanderesse n'a concrètement pas déclaré cette créance au
 passif de la liquidation de la branche anglaise de la partie défenderesse qui s'est
 clôturée en 2011.

2140 Le premier moyen souligne que cette décision est contraire aux principes
 de droit anglais qui régissent la suspension de la prescription (« *Extension of the*
Period ») de douze ans, prévue par l'article 8 du *Limitation Act 1980*, pour les
 créances issues d'un acte authentique (« *deed* ») tel que le contrat AMP.

2145 Certes, il est vrai que la mise en liquidation d'une personne morale n'entre
 pas dans les hypothèses de suspension de la prescription énoncées par les articles
 28 à 33B du *Limitation Act 1980*⁴⁴. Toutefois, le premier moyen souligne que tant
 la doctrine⁴⁵ et que la jurisprudence⁴⁶ anglaises admettent cette cause de

⁴⁴ Selon ces dispositions, la prescription est en effet interrompue ou suspendue en raison de « *Disability* » (articles 28 et 28A), de « *Acknowledgment and part payment* » (articles 29 à 31), de « *Fraud, concealment and mistake* » (article 32), de « *Defamation or malicious falsehood* » (article 32A), de « *Personal injuries or death* » (article 33), de « *Mediation in certain cross-border disputes* » (article 33A) ou de « *Alternative dispute resolution in certain cross border or domestic contractual disputes* » (article 33B).

⁴⁵ A. BURROWS, "Limitation of Actions", in *Chitty on Contracts*, 33^e éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2018, p. 2080, n° 28-071.

suspension à la lumière des dispositions issues du droit de l'insolvabilité (« *Insolvency Act 1986* »).

2150 À cet effet, le premier moyen commence par rappeler qu'il résulte de l'article 143, §1^{er}, de l'*Insolvency Act 1986* que le liquidateur provisoire d'une personne morale est chargé d'administrer le patrimoine de celle-ci, ce qui implique qu'il doit s'assurer de **disposer de tous les actifs de cette personne morale** avant de les réaliser et de les distribuer aux créanciers du débiteur.

2155 Afin de permettre au liquidateur de réunir l'ensemble des actifs de la personne morale mise en liquidation par une décision de justice, l'article 130, §2 et §3, de l'*Insolvency Act 1986* prévoit **qu'aucune action en paiement de leur créance** ne peut être introduite ou poursuivie par les créanciers de cette personne morale.

2160 Compte tenu de cette impossibilité d'agir en recouvrement de leur créance, le premier moyen rappelle qu'il est admis en droit anglais que la prescription de **toutes les créances** est suspendue à l'égard de **tous les créanciers** dès la décision de mise en liquidation de la personne morale et aussi longtemps que le créancier **peut produire** une de ses créances dans la liquidation. Il n'est **nullement requis**,
2165 en revanche, qu'un créancier introduise concrètement une déclaration de créance au passif de la liquidation pour bénéficier de la suspension de la prescription.

2170 La doctrine anglaise considère en effet que « *l'introduction d'une requête par un créancier est une action relevant de la loi de 1980 sur la prescription et empêche donc le temps de courir contre lui. Par ailleurs, l'adoption d'une ordonnance de faillite fait cesser de courir le temps pour toutes les créances contre le failli qui peuvent être prouvées dans le cadre de la faillite, et l'adoption d'une ordonnance de liquidation à l'encontre d'une société a un effet similaire* »⁴⁷ (mis en évidence par la soussignée).

⁴⁶ Voy. not. : *Re General Rolling Stock Co* [1872], *L.R.*, Ch. App., p. 646 ; *Re Cases of Taffs Well Ltd* [1992], *L.R.*, Ch., p. 179.

⁴⁷ Traduction libre : « *the presentation of a petition by a petitioning creditor is an action within the Limitation Act 1980 and so stops time from running against him. Otherwise, the making of a bankruptcy order stops time running in respect of all claims against the bankrupt which are provable in the bankruptcy, and the making of a winding-up order against a company has a similar effect* » (A. BURROWS, "Limitation of Actions", in *Chitty on Contracts*, 33^e éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2018, p. 2080, n° 28-071). *Adde* les réf. citées par la partie demanderesse dans ses conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats p. 34, n° 61.

2175 Dans le cadre de la mise en liquidation d'une personne morale par décision
de justice, un arrêt *Re General Rolling Stock Company* confirme que « *la règle est*
que toute personne ayant une créance subsistante au moment de l'adjudication,
de l'insolvabilité, de la création du trust pour les créanciers ou de l'ordonnance
d'administration, selon le cas, a le droit de participer à l'actif, et que la
2180 *prescription ne court pas contre cette créance* »⁴⁸ (mis en évidence par la
soussignée).

L'ouverture d'une procédure de liquidation ayant dès lors un effet *erga omnes* sur la suspension de la prescription à l'égard de tous les créanciers et de toutes les créances détenues contre la personne morale en liquidation, le premier moyen allègue que l'arrêt attaqué ne pouvait décider que la partie demanderesse
2185 aurait concrètement dû introduire une déclaration de créance auprès de la partie défenderesse afin de faire suspendre le cours de la prescription de sa créance de 44.458.193,46 EUR issue du contrat AMP et soumise au droit anglais.

L'arrêt attaqué décidant le contraire, il doit encourir Votre censure.

2. Le **deuxième moyen** ne fait pas grief à l'arrêt attaqué d'avoir
2190 considéré que l'action en remboursement de ces créances « *bureau (outstation)*
United Kingdom », « *bureau (outstation) Luxembourg* » et « *facture Swissair n°*
90007983 » se fondait sur les règles du paiement de l'indu ou, à tout le moins, sur
celles de l'enrichissement sans cause : le deuxième moyen reproche à l'arrêt
attaqué d'avoir décidé que le droit suisse était applicable à ces créances au motif
2195 qu'il convient d'appliquer le droit de l'État de la réception de leur paiement.

En effet, contrairement à ce que décide l'arrêt attaqué, il convient d'appliquer à ces obligations quasi-contractuelles, nées avant l'entrée en vigueur du Code de droit international privé en 2004 et du Règlement Rome II en 2009, le droit de l'État sur le territoire duquel leur fait générateur s'est produit.

⁴⁸ Traduction libre : « *the rule is that that everybody who had a subsisting claim at the time of the adjudication, the insolvency, the creation of the trust for creditors, or the administration decree, as the case may be, is entitled to participate in the assets, and that the Statute of Limitations does not run against this claim* » (*Re General Rolling Stock Co* [1872], L.R., Ch. App., p. 646, spéc. 649). *Adde* l'arrêt *Re Cases of Taffs Well Ltd* [1992], L.R., Ch., p. 179, spéc. pp. 190-191.

2200 Le deuxième moyen fonde cette solution sur les principes applicables,
 avant l'entrée en vigueur du Code de droit international privé et du Règlement
 Rome II, aux obligations délictuelles ou quasi-délictuelles. Une partie de la
 doctrine enseignait en effet que les règles de la responsabilité civile sont
 l'expression d'une **règle de conflit de loi générale** pour toute obligation
 2205 extracontractuelle et, de la sorte, valable **par analogie** pour les **obligations quasi-**
contractuelles⁴⁹.

Le deuxième moyen commence à cet effet par rappeler que Votre Cour
 considérait de façon constante au regard de l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code
 civil, applicable avant l'entrée en vigueur du Code de droit international privé,
 2210 que « *les lois de police d'un État sont applicables aux faits commis sur le*
territoire de cet État, quelle que soit la nationalité de leur auteur »⁵⁰ et que « *les*
lois qui déterminent les éléments du fait générateur de la responsabilité civile,
délictuelle ou quasi-délictuelle, ainsi que le mode et l'étendue de la réparation,
sont des lois de police au sens de l'article 3 précité »⁵¹ (mis en évidence par la
 2215 soussignée).

L'application de la loi du fait générateur de la responsabilité civile aux
 obligations quasi-contractuelles est également conforme à la solution retenue en
 2004 par l'article 104, §1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code de droit international privé selon
 lequel « *L'obligation quasi contractuelle est régie par le droit de l'État avec*
 2220 *lequel elle a les liens les plus étroits* » et que « *L'obligation est présumée, sauf*
preuve contraire, avoir les liens les plus étroits avec l'État sur le territoire

⁴⁹ G. LÉGIER, *Rép. internat. Dalloz*, v° « Quasi-contrats », Paris, Dalloz, 1998, p. 4, n° 17 : « *Les justifications de la compétence de la loi du lieu de survenance du quasi-contrat sont sensiblement identiques à celles que l'on invoque, dans le domaine de la responsabilité, en faveur de la loi du lieu du délit. Elles résultent principalement de la nature de fait juridique qui est attribuée à la source des obligations extracontractuelles. En raison de son caractère immatériel, une obligation se localise le mieux par sa source et, dans le cas d'une obligation extra-contractuelle, il ne peut s'agir que du fait qui lui a donné naissance, d'où la compétence de la loi du lieu où il s'est produit* » (mis en évidence par la soussignée).

⁵⁰ Cass., 17 mai 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 1111, spéc. p. 1117, avec concl. av. gén. HAYOIT DE TERMICOUR. *Adde* : Cass., 29 avril 1996, RG n° C.950093.N ; Cass., 30 octobre 1981, *Pas.*, 1981, I, p. 306.

⁵¹ *Ibidem*.

duquel le fait dont résulte cette obligation est survenu »⁵² (mis en évidence par la soussignée).

2225 Votre Cour décidant sur la base de ces principes que la loi du fait
générateur de la responsabilité civile était celle du droit de l'État où le fait illicite
– et non où le dommage – s'est produit⁵³, le deuxième moyen fait valoir que la loi
du fait générateur de l'action en restitution du paiement indu doit être identifiée à
celle de l'État sur le territoire duquel ce paiement a été exécuté. Il ne convient
donc pas, contrairement à ce que décide l'arrêt attaqué, d'appliquer la loi de l'État
2230 sur le territoire duquel la réception du paiement indu a eu lieu, puisque cette
solution reviendrait *mutatis mutandis* à appliquer la loi de l'État où le dommage
s'est réalisé.

Par identité de motifs, le deuxième moyen soutient qu'il convient
d'appliquer la loi de l'État sur le territoire duquel l'appauvrissement a eu lieu –
2235 soit *mutatis mutandis* la loi du fait illicite – et non la loi de la réception de
l'enrichissement – soit *mutatis mutandis* la loi du dommage – à une action de *in
rem verso* antérieure au Code de droit international privé et au Règlement Rome
II⁵⁴.

Si Votre Cour devait avoir le moindre doute sur le lieu de la localisation
2240 du fait générateur de l'action en restitution du paiement indu et de l'action de *in
rem verso*, le fondement de ces deux institutions impose de retenir la loi de l'État
sur le territoire duquel l'appauvrissement s'est produit plutôt que la loi de l'État
où l'enrichissement a eu lieu. Selon G. Légier, cette solution est « **tirée du but
social de l'institution**, est également avancée dans le même sens »⁵⁵, puisque « *La
2245 finalité des règles relatives aux obligations quasi contractuelles et délictuelles est
de maintenir un certain équilibre entre les droits de chacun, or si cet équilibre est*

⁵² Voy. les travaux préparatoires du Code de droit international privé à cet égard : « *En cette matière [i.e. des quasi-contrats], le lieu du fait exerce une attraction prépondérante* » (*Doc. Parl.*, Sénat, sess. extra. 2003, Doc. n° 3-27/1, p. 127).

⁵³ Cass., 29 avril 1996, RG n° C.950093.N ; Cass., 30 octobre 1981, *Pas.*, 1981, I, p. 306 ; Cass., 17 mai 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 1111.

⁵⁴ Voy. dans le même sens tant pour le paiement de l'indu que l'enrichissement sans cause : F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 962, n° 15.59 ; R. VAN DER ELST et M. WESER, *Droit international privé belge*, Bruxelles, Bruylant, 1983, pp. 232-233, n° 50.1.

⁵⁵ G. LÉGIER, *Rép. internat. Dalloz*, v° « Quasi-contrats », Paris, Dalloz, 1998, p. 4, n° 18.

rompu, il est normal d'en tirer les conséquences en se référant à la loi du lieu où la rupture s'est produite » (mis en évidence par la soussignée).

2250 Au regard de ces principes, l'arrêt attaqué ne pouvait donc pas légalement décider que le droit suisse, lieu de la réception des paiements indus ou des enrichissements injustifiés, devait régir les créances « *bureau (outstation) United Kingdom* », « *bureau (outstation) Luxembourg* » et « *facture Swissair n° 90007983* » de la partie demanderesse et dès lors considérer ces créances comme prescrites sur la base des articles 63 et 67 du Code suisse des obligations.

2255 L'arrêt attaqué doit donc encourir Votre censure.

3. Le **troisième moyen** pose une **question de principe** à Votre Cour à propos de la notion légale d'ordre public international belge et de sa portée dans le cadre du droit de la faillite et, plus précisément, dans le cadre de l'efficacité effets des règles régissant la faillite d'une personne morale étrangère en suisse.

2260 Le troisième moyen rappelle que Votre Cour décide que « *l'égalité des créanciers d'une faillite et l'interdiction de tous actes d'exécution individuelle qui en est le corollaire sont des règles à ce point essentielles à l'ordre économique et social établi en Belgique qu'elles doivent y être considérées comme d'ordre public international* »⁵⁶ (mis en évidence par la soussignée). Le
2265 moyen souligne qu'il n'est pas contesté que le principe d'égalité et de non-discrimination, consacré par l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, applicable au respect des biens des personnes physiques et morales issus de l'article 1^{er} de son Premier protocole additionnel et ayant un d'effet direct en droit belge⁵⁷, a aussi d'un caractère
2270 économique, moral et social fondamental.

Ainsi, le troisième moyen soutient que l'ordre public international belge implique de traiter de manière identique les créanciers se trouvant dans la même

⁵⁶ Cass., 26 septembre 1991, *Pas.*, 1992, I, n° 50, spéc. p. 79. *Adde* sur la définition de l'ordre public international belge : Cass., 18 janvier 2007, *Pas.*, 2007, n° 332 ; Cass., 29 avril 2002, R.G. n° S.01.0035.F ; Cass., 17 décembre 1990, *Pas.*, 1990, I, n° 207.

⁵⁷ Voy. à cet égard : R. ERGEC, *Convention européenne des droits de l'homme*, coll. « R.P.D.B. », Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 141, n° 137 et les réf. citées aux notes 490 et 491.

situation⁵⁸ et qu'il s'oppose à reconnaître les effets d'institutions étrangères favorisant les créanciers locaux au détriment des créanciers belges. Partant, 2275 l'ordre public international belge répugne à reconnaître les décisions des États qui ne reconnaissent pas le principe d'universalité de la faillite belge, impliquant que le curateur ait le droit de mettre en œuvre sa mission pour les biens du failli situés à l'étranger, puisque « *sans le principe de l'universalité, certains créanciers pourront, en exécutant les biens du failli dans un autre pays que celui du for, se* 2280 *faire payer au détriment des autres créanciers, rompant ainsi l'égalité* »⁵⁹.

Or, contrairement à ce qu'estime l'arrêt attaqué, le droit suisse crée bien une discrimination interpellante entre ses créanciers locaux et belges. L'article 166 loi fédérale suisse sur le droit international privé (ci-après la « LDIP ») prévoit que la décision de faillite belge doit être reconnue en Suisse⁶⁰ et que cette 2285 décision d'ouverture donne naissance à une « *faillite ancillaire* » qui **prive le débiteur belge de son pouvoir de disposition sur ses biens situés en Suisse**⁶¹. Un administrateur suisse est alors désigné dans le cadre de cette procédure avec la mission de dresser l'inventaire des biens du failli et de ses créances (« *l'état de collocation* ») ainsi que de réaliser ses biens situés en Suisse et de distribuer le 2290 produit de leur vente, **sans que le curateur belge soit autorisé à intervenir** (conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats de la partie demanderesse, pp. 39-42).

La masse ancillaire ayant seule la qualité pour faire valoir ses droits sur les biens du failli situés en Suisse conformément à l'article 172 de la LDIP, la partie 2295 demanderesse ne bénéficiait donc d'aucun choix procédural pour déclarer la

⁵⁸ L'arrêt de Votre Cour du 26 septembre 1991 confirme ces principes (*Pas.*, 1992, I, n° 50).

⁵⁹ Comm. Bruxelles, 18 juin 1965, *J.C.B.*, 1968, IV-161, spéc. p. 165. Voy. dans le même sens : « *Attendu que ce principe d'unité et de l'universalité de la faillite ayant en Belgique le caractère d'ordre public international il serait contraire à cet ordre de reconnaître un quelconque effet en Belgique au jugement rendu par un tribunal allemand, dont la législation ne reconnaît le principe d'universalité de la faillite qu'à l'égard d'un failli ayant son domicile ou son siège social en Allemagne "tandis qu'elle applique la territorialité dans les autres cas : ledit système entraînant comme conséquence d'opérer une discrimination entre les créanciers belges et les créanciers allemands* » (Comm. Bruxelles, 20 juin 1975, *J.T.*, 1975, p. 641, spéc. p. 642) (mis en évidence par la soussignée).

⁶⁰ L'article 166, alinéa 1^{er}, de la LDIP énonce « [qu'une] *décision de faillite étrangère est reconnue en Suisse à la requête de l'administration de la faillite étrangère, du débiteur ou d'un créancier* ».

⁶¹ Voy., en effet, l'article 170, alinéa 1^{er}, de la LDIP : « *Pour le patrimoine du débiteur sis en Suisse, la reconnaissance de la décision de faillite rendue à l'étranger a, sauf dispositions contraires de la présente loi, les effets de la faillite tels que les prévoit le droit suisse* » (mis en évidence par la soussignée).

créance de 44.458.193,46 EUR issue du contrat AMP au passif de la partie défenderesse, à l'inverse de ce qu'estime l'arrêt attaqué. La partie demanderesse devait passer par l'intermédiaire de l'administrateur suisse de cette masse ancillaire à cet effet⁶².

2300 Le droit suisse refusant de reconnaître l'universalité des faillites belges et l'administration des faillites étrangères étant manifestement discriminatoire au profit des créanciers suisses, le troisième moyen fait donc valoir que l'arrêt
2305 attaqué ne pouvait reconnaître d'effets à l'arrêt du Tribunal fédéral suisse du 30 mars 2021. Ce dernier se fonde sur ces règles, aux effets incompatibles avec l'ordre public international belge, pour décider que la partie demanderesse n'avait pas la qualité pour produire la créance découlant du contrat AMP et que ses différentes déclarations de créances n'avaient dès lors pas pu interrompre la prescription.

L'arrêt attaqué doit donc encourir Votre censure.

2310

⁶² La différence de traitement entre les créanciers suisses locaux et les créanciers étrangers est encore renforcée par le fait qu'il résulte de l'article 173 de la LDPI que **le solde éventuel du prix de réalisation des biens de la masse ancillaire est remis à la masse en faillite étrangère après désintéressement des créanciers suisses**. L'article 173, alinéa 1^{er}, de la LDIP que « *Après distribution des deniers au sens de l'art. 172, al. 1 [i.e. les créanciers gagistes dont le gage est situé en Suisse ainsi que les créanciers privilégiés qui ont leur domicile en Suisse], un solde éventuel est remis à la masse en faillite étrangère ou à ceux des créanciers qui y ont droit* ».

PAR CES CONSIDÉRATIONS,

2315 l'avocat à la Cour de cassation soussigné, pour la demanderesse en cassation, conclut, Mesdames, Messieurs, qu'il vous plaise, casser l'arrêt attaqué, ordonner que mention de votre arrêt soit faite en marge de la décision annulée, renvoyer la cause devant une autre cour d'appel, statuer sur les dépens comme de droit.

2320

Bruxelles, le 12 mai 2023

2325

Pour la demanderesse en cassation,
son conseil,

Ann Frédérique Belle

2330

Pièces jointes :

- 2335 1. Pour information de la Cour, le texte de l'article 130 de l'*Insolvency Act 1986*, tel que modifié, pour son §3, par l'article 8 du « *Companies Act 2006 (Consequential Amendments, Transitional Provisions and Savings) Order 2009* ».
2. Pour information de la Cour, le texte de l'*Insolvency Act 1986*, tel qu'adopté le 25 juillet 1986, et le texte du *Limitation Act 1980*, tel qu'adopté le 13 novembre 1980.
- 2340 3. Pour information de la Cour, la copie des arrêts *Re General Rolling Stock Co* et *Re Cases of Taffs Well Ltd.*
4. Pour information de la Cour, le texte de la loi fédérale suisse du 18 décembre 1987 sur le droit international privé.