

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT

DE ET A DIEKIRCH

Jugement civil n°38/2016
Numéro 15390 du rôle

Audience publique du mardi, quinze mars deux mille seize.

Composition:

Madame Annette GANTREL,	Présidente,
Madame Michèle KRIER,	Vice-président,
Monsieur Charles KIMMEL	Premier Juge,
Monsieur Alain GODART	Greffier.

E n t r e :

MANDATAIRE DE JUSTICE1.), avocat, demeurant à D-ADRESSE1.), agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) GmbH, établie et ayant eu son siège social à D-ADRESSE2.), inscrite au HRB Saarbrücken sous le numéro NUMERO1.), nommé à cette fonction suivant décision de l'Amtsgericht Saarbrücken du 6 mai 2008;

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.) de (...) du 14 septembre 2009, défendeur sur reconvention;

comparant par **Maître AVOCAT1.)**, avocat à la Cour, demeurant à (...);

e t :

PERSONNE1.), sans état connu, demeurant à L-ADRESSE3.);

partie défenderesse aux fins du prédit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.), demandeur par reconvention;

ayant comparu par Maître AVOCAT2.), alors avocat à la Cour demeurant à (...), comparant actuellement par **Maître AVOCAT3.**), avocat à la Cour demeurant à (...).

LE TRIBUNAL :

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue en date du 11 novembre 2014 ;

Vu le jugement numéro 161/2012 du 18 décembre 2012 dont le dispositif est conçu comme suit :

« PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'Arrondissement de et à DIEKIRCH, siégeant en matière civile et en premier ressort, statuant contradictoirement, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport;

***reçoit** la demande principale;*

***donne** acte à MANDATAIRE DE JUSTICE1.) de son accord à voir déduire du solde réclamé le montant supplémentaire de 2.765,25.- EUR payé à titre d'acompte;*

***dit** qu'il y a lieu à application d'un taux de la taxe sur la valeur ajoutée de 15%;*

***dit** que le montant de 3.652,81.- EUR HTVA, facturé à titre de position 12 dans la facture finale du 27 décembre 2007, n'est pas à charge de PERSONNE1.);*

***dit** que PERSONNE1.) bénéficie d'un escompte de 3% sur le solde dû après la prise en compte des modifications et adaptations à effectuer sur le décompte présenté par MANDATAIRE DE JUSTICE1.);*

avant tout autre progrès en cause:

invite les parties à faire dresser un décompte en tenant compte desdites modifications et adaptations;

reçoit la demande reconventionnelle;

fixe à 5.600.- EUR le montant dû à PERSONNE1.) à titre de perte matérielle attribuable à la réduction du confort climatique;

fixe à 1.500.- EUR le montant dû à PERSONNE1.) à titre de préjudice matériel dû à l'absence d'eau chaude pendant des mois;

fixe à 1.500.- EUR le préjudice purement moral subi par PERSONNE1.);

fixe à 375.- EUR le montant revenant à PERSONNE1.) du chef de frais engagés pour l'acquisition et l'alimentation d'un chauffage d'appoint;

fixe à 3.000.- EUR le montant revenant à PERSONNE1.) à titre de frais de remise en état;

dit que les frais d'expertise sont à charge de la société en faillite SOCIETE1.) et que PERSONNE1.) a droit au remboursement desdits frais avancés par lui;

avant tout autre progrès en cause:

invite les parties à faire conclure au sujet d'une éventuelle compensation entre dettes réciproques au regard de l'état de faillite de la société SOCIETE1.) GmbH et à faire dresser le décompte entre elles dans ce contexte ;

réserve les frais et dépens de l'instance;

réserve les droits des parties et le surplus;

(...) ».

I) Quant au décompte entre parties :

Aux termes des conclusions notifiées pour son compte en date du 24 janvier 2013, **PERSONNE1.)** a présenté un décompte aux termes duquel le « *total final encore redû à SOCIETE1.)* » s'élève à 7.099,07.- EUR et le « *total des montants revenant à PERSONNE1.)* » s'élève à 12.775.- EUR.

Ainsi, suite à la compensation des dettes réciproques précitées, **PERSONNE1.)** réclame le montant de 5.675,93.- EUR.

MANDATAIRE DE JUSTICE1.), pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) GmbH, se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne le décompte présenté par le défendeur, tout en contestant toute possibilité de compensation.

A défaut de critique circonstanciée émise par le curateur à l'égard du décompte ainsi présenté, il y a lieu de retenir que la dette de PERSONNE1.) envers la société en faillite SOCIETE1.) s'élève à 7.099,07.- EUR tandis que la dette de cette dernière envers son client s'élève à 12.775.- EUR.

II) Quant à la compensation entre créances réciproques :

En ce qui concerne la question d'une compensation éventuelle, **PERSONNE1.)** a tout d'abord avancé ce qui suit : « *Aucune des parties n'ayant voulu exclure la compensation dans leurs relations et les deux dettes étant exigibles, il y a lieu d'ordonner la compensation jusqu'à concurrence de leur quotité respective. Etant donné qu'il reste un solde de 5.675,93 € en faveur de Monsieur PERSONNE1.), il réduit, pour autant que de besoin, sa demande à ce montant (...)* ».

MANDATAIRE DE JUSTICE1.), ès-qualités, s'oppose à toute compensation en soutenant qu'il y aurait application du règlement (CE) numéro 1346/2000 du Conseil Européen du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité qui prévoirait que la loi applicable à la procédure d'insolvabilité et à ses effets est celle de l'Etat membre sur le territoire duquel la procédure est ouverte, à savoir la loi allemande en l'espèce.

Or, le droit allemand interdirait la compensation des deux créances de l'espèce puisque la créance de PERSONNE1.) n'aurait pas été liquide ni exigible au moment de l'ouverture de la faillite.

PERSONNE1.) conteste ce raisonnement en soutenant

- principalement, qu'il ne saurait y avoir application du règlement communautaire précité voire de la loi allemande en tant que loi applicable à la faillite de la société SOCIETE1.) puisque la faillite d'une partie ne saurait modifier la loi applicable aux contrats en cause, de sorte qu'il faudrait appliquer la loi luxembourgeoise au présent cas d'espèce telle que résultant des articles 4 et 5 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles,
- subsidiairement, que même en cas d'application dudit règlement communautaire, il faudrait tenir compte des dispositions de l'article 6 ayant vocation à faire régir la question de la compensation par la loi luxembourgeoise en tant que « *loi applicable à la créance du débiteur insolvable* », **MANDATAIRE DE JUSTICE1.)** ayant conclu à l'inapplicabilité, en l'espèce, dudit article 6.

Appréciation :

Tout d'abord, il convient d'examiner l'applicabilité du règlement (CE) numéro 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité qui est entré en vigueur le 31 mai 2002, les faits actuellement en cause se situant postérieurement à cette entrée en vigueur.

Ledit règlement communautaire prévoit

- dans son considérant (9) ce qui suit : « *Le présent règlement devrait s'appliquer aux procédures d'insolvabilité, que le débiteur soit une personne physique ou morale, un commerçant ou un particulier. Les procédures d'insolvabilité auxquelles s'appliquent le présent règlement sont énumérées aux annexes (...)* », l'annexe A prévoyant dans ce contexte, entre autres, aussi bien « *das Konkursverfahren* » que « *das Insolvenzverfahren* » prévus par la législation allemande,

- dans son considérant (23) ce qui suit : « *Le présent règlement, dans les matières visées par celui-ci, devrait établir des règles de conflit de loi uniformes qui remplacent - dans le cadre de leur champ d'application - les règles nationales du droit international privé ; sauf disposition contraire, la loi de l'Etat membre de l'ouverture de la procédure devrait être applicable (lex concursus). Cette règle de loi devrait s'appliquer tant à la procédure principale qu'aux procédures locales. La lex concursus détermine tous les effets de la procédure d'insolvabilité, qu'ils soient procéduraux ou substantiels, sur les personnes et les rapports juridiques concernés. Cette loi régit toutes les conditions de l'ouverture, du déroulement et de la clôture de la procédure d'insolvabilité* »,

- dans son considérant (24) ce qui suit : « *La reconnaissance automatique d'une procédure d'insolvabilité à laquelle est normalement applicable la loi de l'Etat d'ouverture peut interférer avec les règles en vertu desquelles les transactions sont réalisées dans ces Etats. Pour protéger la confiance légitime et la sécurité des transactions dans les Etats différents de celui de l'ouverture, il convient de prévoir des dispositions visant un certain nombre d'exceptions à la règle générale* »,

- dans son considérant (26) ce qui suit « *Si la loi de l'ouverture n'admet pas la compensation, un créancier a néanmoins droit à une compensation si celle-ci est possible en vertu de la loi applicable à la créance du débiteur insolvable. La compensation devient ainsi une sorte de garantie régie par une loi dont le créancier concerné peut se prévaloir au moment de la naissance de la créance* »,

- dans son considérant (27) ce qui suit : « *Il existe aussi un besoin de protection particulier en ce qui concerne les systèmes de paiement et les marchés financiers. Cela s'applique à la compensation et à la liquidation prévues dans ces systèmes, ainsi qu'à la cession de titres et aux sûretés constituées pour ces transactions, conformément, notamment, à la directive 98/26/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres. Seule la loi applicable au système ou au marché concerné devrait s'appliquer à ces transactions* ».

Dans son chapitre 1 concernant les « dispositions générales », ledit règlement stipule encore ce qui suit :

- « Article premier Champ d'application

1. Le présent règlement s'applique aux procédures collectives fondées sur l'insolvabilité du débiteur qui entraînent le dessaisissement partiel ou total de ce débiteur ainsi que la désignation d'un syndic.

2. Le présent règlement ne s'applique pas aux procédures d'insolvabilité qui concernent les entreprises d'assurance et les établissements de crédit, les entreprises d'investissement qui fournissent des services impliquant la détention de fonds ou de valeurs mobilières de tiers, ainsi qu'aux organismes de placement collectif » ;

- « Article 4 Loi applicable

1. Sauf disposition contraire du présent règlement, la loi applicable à la procédure d'insolvabilité et à ses effets est celle de l'Etat membre sur le territoire duquel la procédure est ouverte, ci-après dénommé « Etat d'ouverture ».

2. La loi de l'Etat d'ouverture détermine les conditions d'ouverture, le déroulement et la clôture de la procédure d'insolvabilité. Elle détermine notamment :

(...)

d) les conditions d'opposabilité d'une compensation,

(...)

f) les effets de la procédure d'insolvabilité sur les poursuites individuelles, à l'exception des instances en cours,

(...)

m) les règles relatives à la nullité, à l'annulation ou à l'inopposabilité des actes préjudiciables à l'ensemble des créanciers » ;

- « Article 13 Actes préjudiciables

L'article 2, paragraphe 2, point m) n'est pas applicable lorsque celui qui a bénéficié d'un acte préjudiciable à l'ensemble des créanciers apporte la preuve que :

cet acte est soumis à la loi d'un autre Etat membre que l'Etat d'ouverture et que cette loi ne permet en l'espèce, par aucun moyen, d'attaquer cet acte » ;

« Article 6 Compensation

1. L'ouverture de la procédure d'insolvabilité n'affecte pas le droit d'un créancier d'invoquer la compensation de sa créance avec la créance du débiteur, lorsque cette compensation est permise par la loi applicable à la créance du débiteur insolvable.

2. Le paragraphe 1 ne fait pas obstacle aux actions en nullité, en annulation ou en inopposabilité visées à l'article 4, paragraphe 2, point m) ».

Il résulte des stipulations contenues dans le règlement communautaire numéro 1346/2000 que ce dernier est applicable aux obligations contractuelles voire extracontractuelles existant entre parties dont l'une est tombée en faillite.

Ainsi, tout comme en droit national, la faillite d'une partie domiciliée dans un des Etats membres signataires de ce règlement entraîne l'applicabilité de dispositions particulières dérogeant au droit commun concernant, notamment, la compensation de créances/dettes réciproques.

Le Tribunal ne saurait donc suivre l'argumentation de PERSONNE1.) suivant laquelle « *le contrat conclu entre PERSONNE1.) et SOCIETE1.) est soumis à la loi luxembourgeoise qui seule a vocation à s'appliquer et la faillite de SOCIETE1.) ne saurait rien y changer (parce que) ce n'est pas du fait de la faillite et du règlement CE 1346/2000 que la loi allemande serait soudainement applicable au contrat* », étant rappelé que le Tribunal est actuellement saisi d'un problème concernant les effets de la procédure de la faillite allemande sur le droit à compensation de PERSONNE1.) et que l'examen des obligations contractuelles entre parties a été faite sur base des dispositions luxembourgeoises en la matière, tel qu'il résulte de la motivation du jugement interlocutoire précité du 18 décembre 2012.

Il convient donc de retenir que la faillite de la société SOCIETE1.) a une répercussion certaine sur les droits de PERSONNE1.) et il convient d'examiner la possibilité d'une éventuelle compensation en fonction des critères prévus par le règlement communautaire précité pour la détermination de la législation applicable.

La doctrine belge a retenu ce qui suit (Marc Ekelmans, La loi applicable à la compensation, R.D.C. 2006/9, novembre 2006, éditions Larcier) :

- La Convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne contient pas de précision sur la compensation,
- Le règlement 1346/2000 relatif aux procédures d'insolvabilité dispose ce qui suit : « *L'ouverture de la procédure d'insolvabilité n'affecte pas le droit d'un créancier d'invoquer la compensation de sa créance avec la créance du débiteur lorsque cette compensation est permise par la loi applicable à la créance du débiteur insolvable. Il ne s'agit donc pas d'une détermination de la loi applicable à la compensation mais de la loi applicable à la possibilité de compenser la créance détenue par un débiteur faisant l'objet d'une procédure d'insolvabilité. Mais, même limitée à ce point précis, il s'agit de l'application de la loi de la créance passive* ».
- L'article 6 §2 précise classiquement que « *les actions en nullité, en annulation ou en inopposabilité sont régies par la loi de l'Etat-membre sur le territoire duquel la procédure d'insolvabilité est ouverte. L'article 4§2, d) confirme que les conditions d'opposabilité de la compensation sont régies par cette dernière loi* ».
- Aucune des Conventions de La Haye traitant de la loi applicable aux obligations contractuelles et non-contractuelles ne comporte de disposition explicite sur la loi applicable à la compensation.

Il a également été retenu que

- les conditions d'ouverture, de déroulement et de clôture des procédures d'insolvabilité sont régies par la lex concursus, la loi de l'Etat membre de l'ouverture de la procédure,
 - l'article 4, 2 du règlement communautaire numéro 1346/2000 énumère, de manière exemplative, les matières relevant de la loi de l'Etat d'ouverture de la procédure d'insolvabilité,
- les conditions de recevabilité et d'admissibilité des créances sont en principe régies par la lex concursus (N. WATTE et V. MARQUETTE, Le règlement communautaire du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité, R.D.C. 2000, page 564).

La doctrine luxembourgeoise a retenu les considérations et principes suivants au sujet de la compensation dans le contexte d'une procédure d'insolvabilité internationale (Grégory MINNE, Les règles de conflit de lois en matière de compensation dans le secteur financier, ALJB, Bulletin Droit et Banque numéro 47, Avril 2011) :

- En cas de procédure d'insolvabilité ouverte à l'étranger, « *les règles établies par le Règlement Insolvabilité en matière de compensation peuvent être récapitulées comme suit :*

1) *Règle principale : application de la lex concursus à la compensation (art. 4) ;*

2) *Règle subsidiaire : application de la loi de la créance passive à la compensation lorsque la lex concursus ne permet pas la compensation (art. 6 § 1) ;*

3) *Exception à la règle subsidiaire : application des règles de la lex concursus aux actes préjudiciables envers les autres créanciers du débiteur insolvable (art. 6 § 2 et art. 4 § 2 m) ;*

4) *Exception à l'exception à la règle subsidiaire : non application des règles de la lex concursus aux actes préjudiciables envers les autres créanciers du débiteur insolvable (i) si l'acte préjudiciable est soumis à la loi d'un Etat membre autre que l'Etat d'ouverture de la procédure d'insolvabilité et (ii) si la loi de cet autre Etat membre ne permet pas d'attaquer l'acte concerné (art. 13) ».*

- « *Nous utiliserons le terme « créance passive » pour désigner la prétention qu'une partie (A) exerce contre une autre partie (B) à laquelle la partie B oppose la compensation, et le terme « créance active » pour nommer la prétention de (B) opposée en compensation à la créance passive de A ».*

- « *On notera que la compensation est considérée comme un moyen d'extinction d'obligations réciproques lorsque l'article 4 du Règlement Insolvabilité s'applique tandis qu'elle assume un rôle de garantie lorsque l'article 6 § 1 est invoqué ».*

- En ce qui concerne **la règle principale** relative à l'application de la lex concursus, il y a lieu de retenir ce qui suit :

« *Malgré sa clarté apparente, l'article 4 du Règlement Insolvabilité est l'objet de différentes interprétations en doctrine. Ceci semble résulter des différentes versions linguistiques de l'article 4 § 2 (...).*

Une première lecture de l'article 4 § 2d) du Règlement Insolvabilité, isolée des autres dispositions de l'article 4, pourrait laisser croire que le législateur communautaire n'a voulu soumettre que les conditions d'opposabilité de la compensation à la lex concursus en laissant le soin à la loi de la créance passive de régir les autres aspects de la compensation.

Une partie de la doctrine est donc d'avis que c'est la loi de la créance passive qui déciderait de la validité et de l'opposabilité de la compensation tandis que la lex concursus ne déterminerait que la place que peut occuper le créancier qui invoque la compensation par rapport aux autres créanciers du débiteur insolvable (...).

Cette interprétation, qui résulte d'une lecture restrictive de l'article 4 § 2 d), ne nous semble cependant pas refléter la finalité du Règlement Insolvabilité et devrait donc être écartée. En effet, comme l'ont souligné les éminents auteurs M. VIRGOS et F. GARCIMARTIN, une telle interprétation du Règlement Insolvabilité aurait pour effet d'imposer un modèle national de compensation en cas d'insolvabilité d'un débiteur au niveau de l'Unité européenne alors que le but du Règlement Insolvabilité est précisément de préserver la neutralité de l'article 4 à l'égard des différents modèles de compensation qui existent dans le droit des Etats membres. Afin d'apprécier la portée de l'article 4 du Règlement Insolvabilité, certains auteurs, à l'avis desquels nous nous rangeons, recommandent plutôt d'en faire une lecture globale. L'article 4 § 1 confère, en effet, une compétence de principe à la lex concursus. Cette compétence connaît des exceptions prévues aux articles 5 et suivants du Règlement Insolvabilité. L'article 4 § 2 liste, quant à lui, des exemples de questions soumises à la lex concursus, parmi lesquelles figurent expressément les conditions d'opposabilité de la compensation. La liste de ces exemples ne limite donc pas le champ d'application de la lex concursus mais vise uniquement à illustrer son rôle et à éliminer certains doutes concernant le champ d'application de l'article 4§1 (...). ».

- En ce qui concerne **la règle subsidiaire** visant l'application de la loi de la créance passive lorsque la lex concursus ne permet pas la compensation, le Règlement Insolvabilité prévoit une exception à la lex concursus dans le but de protéger « *la confiance légitime et la sécurité des transactions* » (considérant 24). (...) *Le droit de compensation dépend ainsi d'une loi qui est prévisible dès la conclusion du contrat qui fait naître la créance du débiteur. Un changement du centre des intérêts principaux du débiteur insolvable n'affectera pas cette solution. Cette intention est clairement reflétée dans le préambule du Règlement Insolvabilité qui prévoit que si la lex concursus n'admet pas la compensation, un créancier a toutefois droit à une compensation si la compensation est possible en vertu de la loi applicable à la créance du débiteur insolvable (considérant 26). Ainsi, il est généralement admis que l'article 6 § 1 du Règlement Insolvabilité a pour objet d'écarter l'application de toute restriction de la lex concursus aux questions liées à la compensation si celle-ci est autorisée par la loi de la créance passive. On notera que la disposition de la loi de la créance passive en faveur de la validité de la compensation a été qualifiée de « sorte de loi de police » prévalant sur la lex concursus. En pratique (...), le juge saisi devra d'abord examiner si la lex concursus admet l'opposabilité de la compensation. Si la lex concursus admet cette opposabilité, la compensation sera normalement possible. Cela suppose bien évidemment que la loi de la créance passive soit différente de la lex concursus. Si la lex concursus ne reconnaît pas la compensation, le juge se tournera alors vers la loi de la créance passive pour savoir si la compensation peut être opposée dans le cadre de la procédure d'insolvabilité. Si la loi applicable à la créance du*

débiteur insolvable n'offre plus de possibilités de compensation que la lex concursus, cette dernière retrouvera alors un titre à s'appliquer ».

Le Règlement Insolvabilité ne précise pas ce que recouvre le terme « *compensation* » utilisé à l'article 6 § 1.

Il convient alors de noter ce qui suit, toujours d'après Grégory MINNE :

- « Tout d'abord, l'article 6§1 n'exclut pas expressément la compensation conventionnelle de son champ d'application. Ensuite, le champ d'application de l'article 6§1 doit inclure la compensation conventionnelle afin de respecter son objectif qui est de protéger la confiance légitime des créanciers d'un débiteur insolvable et la sécurité des transactions (considérant 24) (...) ».

- En ce qui concerne l'application des dispositions du droit d'insolvabilité de la loi de la créance passive, « la question s'est posée de savoir si le juge examinant si la compensation est permise par la loi de la créance passive doit se référer aux dispositions de droit commun (applicable en l'absence d'insolvabilité) en matière de compensation de la loi concernée ou aux dispositions du droit de l'insolvabilité relatives à la compensation. Le rapport VIRGOS/SCHMIT (...) est clair sur ce point : « (l')article 6 constitue une exception à l'applicabilité générale de la (lex concursus) à cet égard en permettant la compensation dans les conditions prévues pour la compensation en cas d'insolvabilité par la loi applicable à la créance du débiteur insolvable ».

- Il convient encore de retenir que « l'article 6 § 1 du Règlement Insolvabilité ne précise pas si son régime de faveur vise à la fois les créances nées avant et celles nées après l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité. En se basant sur la lettre de l'article 6 § 1, qui ne contient aucune limitation expresse, certains auteurs sont d'avis que l'article 6 § 1 devrait s'appliquer sans distinguer les créances antérieures des créances postérieures à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité (...). Selon la majorité des auteurs, cependant, l'article 6 § 1 ne doit s'appliquer que dans l'hypothèse où les créances à compenser existaient avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Cette solution doit, selon nous, être retenue. Tout d'abord, la finalité de l'article 6 § 1 est de protéger les attentes des créanciers en matière de compensation lorsque ces attentes sont nées avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Cette disposition s'applique dès lors aux créances nées, par exemple, de contrats conclus avant cette ouverture. Ensuite, en mentionnant que « (l') ouverture de la procédure d'insolvabilité n'affecte pas le droit d'un créancier d'invoquer la compensation de sa créance », le texte semble se limiter aux créances nées avant l'ouverture de la procédure. Les créances nées après l'ouverture de la procédure devraient donc être soumises à la lex concursus et à l'article 4 du Règlement Insolvabilité ».

En l'espèce et en application des dispositions de l'article 4 du règlement communautaire numéro 1346/2000, la question d'une éventuelle compensation entre les dettes réciproques des

parties est soumise à la loi allemande en tant que loi concursus, étant rappelé que la faillite de la société SOCIETE1.) a été prononcée en Allemagne.

A ce sujet, il convient de préciser que l'article 387 du BGB allemand prévoit, à titre de conditions préalables à une compensation (« *Voraussetzungen* ») ce qui suit : « *Schulden zwei Personen einander Leistungen, die ihrem Gegenstand nach gleichartig sind, so kann jeder Teil seine Forderungen gegen die Forderung des andern Teils aufrechnen, sobald er die ihm gebührende Leistung fordern und die ihm obliegende Leistung bewirken kann* ».

Il résulte de ce texte qu'en vue de leur compensation, les créances réciproques doivent être de même nature et elles doivent être liquides et exigibles.

Comme il l'a été dit ci-dessus, il convient d'examiner le présent litige sous l'angle des conditions prévues pour la compensation en cas d'insolvabilité.

Le paragraphe 94 de la loi allemande sur le « *Insolvenzverfahren* », intitulé « *Erhaltung einer Aufrechnungsanlage* », prévoit ce qui suit : « *Ist ein Insolvenzgläubiger zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens kraft Gesetzes oder auf Grund einer Vereinbarung zur Aufrechnung berechtigt, so wird dieses Recht durch das Verfahren nicht berührt* ».

Il s'en dégage qu'au moment de la faillite, les deux créances réciproques doivent exister et elles doivent remplir les conditions du paragraphe 94 précité en ce sens qu'elles doivent être liquides et exigibles.

Le paragraphe 95, intitulé « *Eintritt der Aufrechnungslage im Verfahren* », dispose ce qui suit: « *(1) Sind zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens die aufzurechnenden Forderungen oder eine von ihnen noch aufschiebend bedingt oder nicht fällig oder die Forderungen noch nicht auf gleichartige Leistungen gerichtet, so kann ihre Aufrechnung erst erfolgen, wenn ihre Voraussetzungen eingetreten sind. Die §§ 41, 45 sind nicht anzuwenden. Die Aufrechnung ist ausgeschlossen, wenn die Forderung, gegen die aufgerechnet werden soll, bedingt und fällig wird, bevor die Aufrechnung erfolgen kann. (...)* ».

La compensation est donc exclue lorsque la créance contre laquelle la compensation est invoquée, donc la créance du créancier initial, à savoir, en l'espèce, la créance de la société SOCIETE1.), a été liquide et exigible bien avant la créance du créancier exigeant la compensation, à savoir, en l'espèce, PERSONNE1.).

Tel est le cas en l'espèce puisque la créance de la société SOCIETE1.) résulte du contrat conclu entre parties et a existé dès la conclusion du contrat (certitude et liquidité), ladite créance étant devenue exigible selon les modalités prévues soit dans les conditions générales, soit sur la facture mais, en tout état de cause, avant la mise en faillite.

La créance de PERSONNE1.), par contre, n'était pas liquide ni exigible au moment de la mise en faillite de la société SOCIETE1.) dans la mesure où si, à ce moment, le client s'est prévalu

de désordres à l'encontre du fournisseur-installateur, l'ampleur de son indemnisation, donc de sa propre créance, a été fixée bien après la mise en faillite de son co-contractant, tout comme les erreurs de calcul commises par la société SOCIETE1.).

Enfin, d'après le paragraphe 96, intitulé « *Unzulässigkeit der Aufrechnung* », il y a lieu de retenir ce qui suit :

« (1) *Die Aufrechnung ist unzulässig,*

1. *wenn ein Insolvenzgläubiger erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens etwas zur Insolvenzmasse schuldig geworden ist,*
2. *wenn ein Insolvenzgläubiger seine Forderung erst nach der Eröffnung des Verfahrens von einem andern Gläubiger erworben hat,*
3. *wenn ein Insolvenzgläubiger die Möglichkeit der Aufrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt hat,*
4. *wenn ein Gläubiger, dessen Forderung aus dem freien Vermögen des Schuldgebers zu erfüllen ist, etwas zur Insolvenzmasse schuldet. (...) ».*

Dans ce contexte et afin d'être complet, il convient de retenir encore que la créance de PERSONNE1.) n'a été fixée qu'en première instance, de sorte que la créance du défendeur n'est pas encore définitive (« *anfechtbar* »), chacune des parties pouvant encore interjeter appel sur ce point, du moins en principe.

Dans ces conditions, le Tribunal admet que la *lex concursus* interdit en l'espèce la compensation de la créance de PERSONNE1.) avec celle de la société SOCIETE1.) en faillite, étant précisé que PERSONNE1.) n'a pas conclu au sujet de la possibilité voire de l'impossibilité d'une compensation entre les créances réciproques actuellement en cause ni, a fortiori, contesté le raisonnement effectué dans ce contexte par le curateur de la société SOCIETE1.).

Il convient alors de vérifier s'il y a lieu à application des dispositions de l'article 6, paragraphe 1, précité, dudit règlement communautaire prévoyant une exception au principe de l'application de la loi *concursum* en faveur de la loi applicable à la créance du débiteur insolvable, à savoir, en l'espèce, en faveur de la loi applicable à la créance de la société SOCIETE1.).

Tout d'abord, il faut donc déterminer la loi applicable à cette créance, étant précisé que si cette loi et la loi *concursum* sont identiques, il ne saurait être application de l'exception au sens de l'article 6 paragraphe 1.

En l'espèce, il convient de rappeler que la société SOCIETE1.), actuellement en état de faillite, et PERSONNE1.) sont liés par un contrat de vente et d'installation d'un système de chauffage, ladite société ayant eu l'obligation de livrer et d'installer ledit chauffage selon les règles de l'art, l'obligation corrélatrice du client privé consistant en le paiement du prix.

Comme les relations contractuelles nées entre parties sont nées antérieurement au règlement (CE) numéro 593/2008 du Parlement Européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (dite « Rome I »), il y a lieu de faire application des dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles,

Dans ce contexte, il convient de rappeler que les prétentions respectives des parties ont déjà été analysées dans le cadre du jugement interlocutoire du 18 décembre 2012 au regard des principes admis en droit luxembourgeois, aucune contestation quant à la loi applicable n'ayant été soulevée à ce moment, étant rappelé qu'à l'heure actuelle, PERSONNE1.) fait valoir qu'« *au vœu des articles 4 et 5 de la Convention de Rome du 19.6. 1980, à défaut de choix de la loi applicable, celle applicable au contrat conclu entre le consommateur PERSONNE1.) et le professionnel SOCIETE1.) est la loi luxembourgeoise* », cette affirmation n'ayant pas été contestée par le curateur MANDATAIRE DE JUSTICE1.).

Dans ces circonstances, il faut admettre que la loi concursus et la loi applicable à la créance du débiteur insolvable sont différentes, de sorte que l'article 6, paragraphe 1 du Règlement Insolvabilité, donnant application à la loi luxembourgeoise en l'espèce, est susceptible de s'appliquer.

Or, comme il l'a déjà été énoncé ci-dessus, il existe des discussions au sujet des créances tombant sous le régime d'exception ainsi prévu à l'article 6, paragraphe 1, la majorité des auteurs plaidant en faveur de l'application dudit régime aux seules créances nées avant l'ouverture de la faillite.

En l'espèce, il faut admettre que la créance de la société SOCIETE1.) résulte directement du contrat signé entre parties et qu'elle a été certaine, liquide et exigible bien avant sa mise en faillite, sous réserve des quelques redressements judiciaires effectués par le Tribunal dans son jugement précité du 18 décembre 2012 qui ne portent cependant pas à conséquence dans ce contexte.

Corrélativement, la créance de PERSONNE1.) a existé, quant à son principe, dès l'apparition des vices et malfaçons respectivement des erreurs de facturation commis par la société SOCIETE1.), les créances réciproques ayant d'ailleurs une seule cause indivisible, à savoir le contrat conclu en cause.

Au vu de ces considérations, il y a lieu d'admettre que les deux créances tombent sous le régime d'exception prévu par le Règlement Insolvabilité.

Il convient donc d'examiner si la compensation entre les créances actuellement en cause est possible d'après les principes admis en droit luxembourgeois.

L'article 448 du Code de Commerce luxembourgeois prévoit que « *tous actes ou paiements faits en fraude des créanciers sont nuls, quelle que soit la date à laquelle ils ont eu lieu* », étant rappelé que la compensation constitue un moyen de paiement « *abrégé* ».

La jurisprudence admet qu'« *à partir du jugement déclaratif de faillite, aucune compensation, ni légale, ni judiciaire, ni conventionnelle ne peut se produire même entre créances préexistantes, si elles ont manqué jusqu'à cette date d'une des trois qualités de liquidité, d'exigibilité et de fongibilité* » et que « *la compensation légale ou conventionnelle reste dès lors possible en cas de faillite si les deux dettes étaient certaines, liquides et exigibles avant le jugement déclaratif (de faillite)* », étant rappelé qu'« *il n'y a pas de dette certaine si elle est sérieusement contestée* » et qu'« *il n'y a pas de dette liquide si son montant ou tout ou au moins une partie de ce montant n'est pas certain, mais simplement probable* » (Luxembourg, 7 mars 2003, jugement numéro 205/03 ; Cour d'Appel, 4 juillet 2007, numéro 31521 du rôle)).

Néanmoins, « *la compensation après faillite reste permise entre dettes réciproques dérivant d'une même cause* » et, a contrario, « *il n'y a pas de compensation possible après faillite entre deux créances qui ont des causes indépendantes* », « *la compensation après faillite (étant interdite sauf s'il s'agit de contrats dans lesquels les obligations réciproques résultent d'une même source indivisible* ».

En l'espèce, comme il l'a déjà été dit ci-dessus, la cause des créances de la société SOCIETE1.) et de PERSONNE1.) réside dans le même contrat synallagmatique conclu entre eux, la créance de la société SOCIETE1.) ayant son origine dans le contrat lui-même tandis que celle de PERSONNE1.) résulte d'une exécution non conforme dudit contrat par la société actuellement en faillite, les deux créances étant ainsi connexes.

Dans ces circonstances, la compensation entre les créances/dettes des deux parties est permise.

Ainsi, conformément au décompte non contesté établi par PERSONNE1.), celui-ci dispose, par suite de la compensation intervenue, d'une créance de 5.675,93.- EUR envers la masse de la faillite, étant précisé qu'en raison de l'état de faillite de la société SOCIETE1.), celle-ci ne saurait être condamnée à payer à PERSONNE1.) le montant ainsi dû.

Au vu de l'issue du litige, tant MANDATAIRE DE JUSTICE1.), ès-qualités, que PERSONNE1.) sont à débouter de leur demande respective en allocation d'une indemnité de procédure.

Au vu de l'ampleur des soldes que les parties se doivent réciproquement, il y a lieu de faire masse des frais et dépens de l'instance et d'en imposer un tiers à PERSONNE1.) et deux tiers à la masse de la faillite.

Dans ce contexte, il convient de rappeler que, dans son jugement précité du 18 décembre 2012, le Tribunal a déjà retenu que « *les frais d'expertise sont à charge de la société en faillite SOCIETE1.) et que PERSONNE1.) a droit au remboursement desdits frais avancés par lui* ».

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'Arrondissement de DIEKIRCH, siégeant en matière civile et en premier ressort, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport ;

statuant en continuation du jugement numéro 161/2012 du 18 décembre 2012 ;

dit qu'il y a lieu à compensation entre les créances réciproques des parties ;

fixe à 5.675,93.- (cinq mille six cent soixante-quinze virgule quatre-vingt-treize) EUR le montant de la créance détenue par PERSONNE1.) envers la masse de la faillite de la société à responsabilité limitée de droit allemand SOCIETE1.) GmbH ;

déboute MANDATAIRE DE JUSTICE1.), pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée de droit allemand SOCIETE1.) GmbH, de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

déboute PERSONNE1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

fait masse des frais et dépens de l'instance et les **impose** à concurrence d'un tiers à PERSONNE1.) et à concurrence de deux tiers à la masse de la faillite.

Ainsi lu en audience publique au Palais de Justice à Diekirch, par Nous Annette GANTREL, Présidente du Tribunal d'Arrondissement, assistée du greffier Alain GODART.

Le Greffier
- Alain GODART-

La Présidente du Tribunal
- Annette GANTREL -