

L'effacement des dettes du débiteur failli remplace l'excusabilité : impact sur les proches

Commentaire de D. Bloemmaert* et E. Hubien**

Publié dans « **L'Observatoire du Crédit et de l'Endettement. Annuaire juridique du Crédit et du Règlement collectif de dettes 2017.** Liège : Wolters Kluwer, 2018, pages 63-68. ISBN : 978-94-030-0753-3 »

1. Le régime de l'excusabilité du conjoint du failli était, jusqu'au 1^{er} mai 2018, régi par l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites du 8 août 1997, libellé en ces termes :

« Le conjoint du failli qui est personnellement obligé à la dette de son époux ou l'ex-conjoint qui est personnellement obligé à la dette de son époux contractée du temps du mariage est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité. »

2. La décision annotée, prononcée le 1^{er} décembre 2017 par la justice de Paix du 3^{ème} canton de Liège, concerne cette extension du régime d'excusabilité au conjoint du failli, conformément à l'article précité. Le fait pertinent est une ouverture de crédit qui avait été contractée par une personne, antérieurement à son mariage avec un futur failli.

Postérieurement à la faillite du mari de la créditée, la banque résilie l'ouverture de crédit et la société de recouvrement de créances, à qui cette créance a été cédée, réclame à la défenderesse créditée le remboursement du solde débiteur de l'ouverture de crédit. Il lui est opposé l'excusabilité dont bénéficie le conjoint par suite de la faillite.

Etant donné que la dette naît au fur et à mesure de l'utilisation de l'ouverture de crédit et que les époux étaient mariés sous le régime légal, le juge décide qu'à dater du mariage, la dette qui résulte de cette utilisation est présumée commune. Dès lors, en l'absence de preuve contraire, les conjoints sont solidairement tenus au paiement de cette dette, qui doit alors être considérée comme étant une dette du failli.

Ce constat implique que le bénéfice du régime de l'excusabilité du failli s'attache à la dette contractée par le conjoint de celui-ci, mais à laquelle il est personnellement tenu.

La décision commentée a donc scindé, d'une part les dettes nées de l'ouverture de crédit avant le mariage qui demeurent propres à la créditée et ne bénéficient pas de l'excusabilité, et d'autre part celles nées après le mariage qui engagent également le mari commun en bien et bénéficient du régime de l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites.

* Avocat, barreaux de Bruxelles et de Gand

** Avocate, barreau de Bruxelles

3. Ce jugement s'inscrivait dans la droite ligne des jurisprudences¹ de la Cour de cassation et de la Cour constitutionnelle, antérieures à la modification légale apportée à ce régime par la loi du 11 août 2017².

Les articles XX.173 et XX.174 du code de droit économique apportent plusieurs modifications au régime antérieur de l'extension de l'excusabilité, devenu l'effacement de dettes, du conjoint du failli.

4. Premièrement, le texte prévoit désormais que l'extension de l'effacement de dettes peut bénéficier non seulement au conjoint et à l'ex-conjoint du failli mais également à son cohabitant légal ou à son ex-cohabitant légal.

A ce sujet, les travaux préparatoires précisent : « *Une des raisons de ce régime de faveur est que sans l'effacement, le failli qui, en vertu de la loi ou d'un contrat, est lié à ses proches, devrait de nouveau indirectement répondre de dettes dont il a été libéré.* »³

A la lecture de cette motivation, l'on peine à percevoir les raisons pour lesquelles les ex-conjoints et ex-cohabitants légaux bénéficient de l'effacement des dettes.⁴

Le 18 novembre 2010, la Cour constitutionnelle a décidé que la possibilité de bénéficier du régime de l'excusabilité devait profiter aux cohabitants légaux, au même titre que pour les couples mariés, sous peine de porter atteinte aux articles 10 et 11 de la Constitution.⁵

Cet arrêt a trouvé une assise légale puisque désormais, l'article XX.174 du code de droit économique prévoit non seulement que l'effacement de dettes peut bénéficier au cohabitant légal, mais également à l'ex-cohabitant légal du failli, si la déclaration de cohabitation a été effectuée antérieurement à une période de 6 mois précédant l'ouverture de la faillite.

Cette dernière restriction n'est pas prévue en ce qui concerne les couples mariés ; il est donc possible qu'elle connaisse à l'avenir la censure de la Cour constitutionnelle.

5. Par ailleurs, le texte indique aussi que cet effacement ne peut profiter aux proches du failli, visés à l'article précité, qu'à la condition qu'ils soient coobligés à la dette du failli, laquelle doit avoir été contractée au temps du mariage ou de la cohabitation légale.

Le nouveau texte ajoute par conséquent un nouveau terme qui est celui de « *contractée* ». La dette du failli doit donc résulter d'un contrat conclu par lui-même, son conjoint ou son cohabitant légal, durant le temps du mariage ou de la cohabitation.

La Cour de cassation et la Cour constitutionnelle ont eu à connaître de la question de la possibilité, pour une dette d'impôts afférant aux revenus du conjoint d'un failli, de bénéficier de l'excusabilité. Les deux cours suprêmes sont toutes deux arrivées à la conclusion qu'une

¹ Voir Cass., 8 juin 2012, R.G. n° C.11.0080.F., disponible sur www.juridat.be ; C.C., 21 mars 2013, n° 40/2013 ; C.C., 13 juin 2013, n° 86/2013 ; Cass., 18 octobre 2013, R.G. n° C.11.0080.F., disponible sur www.juridat.be. Voir également BLOMMAERT D. et BRACKE D., *De aansprakelijkheid van de bankier als kredietverlener in het gemeen en bijzonder kredietrecht*, éd. Larcier, Gand, 2015, pp. 212 et s.

² Loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX "Insolvabilité des entreprises", dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017, p. 83100.

³ *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2016-2017, n° 2407/001, p. 98.

⁴ Pour une critique de l'extension du régime d'effacement des dettes aux ex-conjoints et ex-cohabitants légaux : DE PESLIN LACHERT F., « De l'excusabilité à l'effacement des dettes : un juste retour à l'équilibre ? », *Actualités en droit commercial et bancaire*, éd. Larcier, Bruxelles, 2017, pp. 212 et s.

⁵ C.C., 18 novembre 2010, n° 129/2010.

telle dette ne pouvait être considérée comme une dette du failli, puisque l'article 394, § 1^{er} du code des impôts sur le revenu ne prévoit pas que cette dette oblige les époux ou cohabitants, conjointement ou solidairement.

Cette dette d'impôts ne peut donc bénéficier de l'excusabilité puisqu'elle ne constitue pas une dette du failli.⁶

Le nouveau régime instauré par l'article XX.174 du code de droit économique permet de faire l'économie de cette question puisque la dette d'impôts n'est pas une dette qui est susceptible d'être « contractée », au sens du droit conventionnel et de l'article 1134 du code civil.

6. En outre, en application de l'ancien article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites, les jurisprudences conjuguées de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation avaient conduit à ce que l'excusabilité puisse profiter au conjoint du failli, ou à son ex-conjoint, même lorsque la dette les obligeant avait été contractée dans l'intérêt exclusif du patrimoine propre du conjoint ou de l'ex-conjoint.

Par un arrêt du 18 octobre 2013, rendu à la suite d'une question préjudicielle⁷ à la Cour constitutionnelle qui y a répondu le 21 mars 2013⁸, la Cour de cassation a déclaré que selon l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites, le conjoint du failli est libéré de toute dette qu'il a contractée conjointement⁹ ou solidairement avec le failli, même si cette dette a été souscrite au profit du patrimoine propre du conjoint.¹⁰

Cette interprétation avait à nouveau été validée par la Cour constitutionnelle en juin 2013.¹¹

Le nouveau titre XX du code de droit économique constitue une rupture totale avec cette jurisprudence. Le dernier alinéa de l'article XX.174 de ce titre prévoit désormais que l'effacement est sans effet sur les dettes étrangères à l'activité professionnelle du failli.

Il s'agit là d'un revirement heureux car la jurisprudence antérieure était de nature à mettre en péril l'accès au crédit pour le conjoint d'un entrepreneur et mettait à mal la sécurité juridique. A l'occasion de l'élaboration de cette disposition, le législateur a ainsi précisé :

« Il y a toutefois des limites à cet effacement. Ce serait discriminatoire à l'égard des conjoints et partenaires dans d'autres procédures collectives ou quasi collectives d'instaurer un régime illimité d'effacement. Ceci amène le projet à ne pas étendre l'effacement aux dettes contractuelles personnelles du partenaire non en faillite et qui sont étrangères à l'activité économique du failli.

Le crédit accordé aux conjoints et partenaires de gérants d'entreprises deviendrait plus difficile vu le risque complémentaire créé par cet effacement potentiel. »¹²

⁶ Cass., 14 janvier 2010, R.G. n° F.08.0090.N, disponible sur www.juridat.be et C.C., 27 avril 2017, n° 49/2017. Voir également PASTEGER D. et ROZENBERG F., « Libération du conjoint ou du cohabitant légal d'un failli excusé : le sort particulier de sa dette d'impôt », *J.L.M.B.*, 2018/1, pp. 30 et s.

⁷ Cass., 8 juin 2012, R.G. n° C.11.0080.F., disponible sur www.juridat.be.

⁸ C.C., 21 mars 2013, n° 40/2013.

⁹ Pour une critique de l'utilisation de l'extension du régime d'excusabilité aux obligations conjointes : PASTEGER D. et ROZENBERG F., « Libération du conjoint ou du cohabitant légal d'un failli excusé : le sort particulier de sa dette d'impôt », *J.L.M.B.*, 2018/1, pp. 31 et s.

¹⁰ Cass., 18 octobre 2013, R.G. n° C.11.0080.F., disponible sur www.juridat.be.

¹¹ C.C., 13 juin 2013, n° 86/2013.

¹² *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. 2016-2017, n° 2407/001, p. 98.

7. Enfin, l'article XX. 173 du code de droit économique prévoit que l'effacement de dettes a lieu « *sans préjudice des sûretés réelles données par le failli ou un tiers* ».

Cette modification légale met un terme à la jurisprudence de la Cour de cassation en vertu de laquelle l'excusabilité du conjoint du failli s'étend à l'hypothèque consentie sur un de ses biens propres, en garantie des engagements du failli.¹³

8. En circonscrivant de manière plus claire et plus limitée l'étendue du bénéfice de l'effacement de dettes à certains proches du failli, le législateur a permis une avancée du point de vue de la sécurité juridique et le rétablissement d'une plus juste balance entre les intérêts des débiteurs et des créanciers, conformément à la *ratio legis* du système d'excusabilité devenu l'effacement de dettes.

Comme se plaisait à le rappeler la Cour constitutionnelle :

« *Il ressort des travaux préparatoires que le législateur s'est soucié de tenir "compte, de manière équilibrée, des intérêts combinés de la personne du failli, des créanciers, des travailleurs et de l'économie dans son ensemble" et d'assurer un règlement humain qui respecte les droits de toutes les parties intéressées (Doc. parl., Chambre, 1991-1992, n° 631/13, p. 29).* »¹⁴

Toutefois, les nouvelles dispositions ne manqueront certainement pas de susciter le débat, notamment quant à la qualification d'une dette liée « *à l'activité professionnelle du failli* »¹⁵.

¹³ Cass., 18 octobre 2013, R.G. n° C.11.0080.F., disponible sur www.juridat.be.

¹⁴ C.C., 21 mars 2013, n° 40/2013, point B.3.

¹⁵ PASTEGER D. et ROZENBERG F., « Libération du conjoint ou du cohabitant légal d'un failli excusé : le sort particulier de sa dette d'impôt », *J.L.M.B.*, 2018/1, p. 35.